

APLICAÇÃO DA TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA NOS CRIMES DE LAVAGEM DE CAPITAIS

João Augusto Borges Terra¹
Nivalda de Silva Lima²

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo analisar os fundamentos, divergências doutrinárias e jurisprudenciais, afim de discorrer sobre a possível aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada nos crimes de lavagem de capitais.

A Teoria da Cegueira Deliberada reflete a atribuição da responsabilidade penal àquele que se colocou em situação de ignorância a respeito de valores possivelmente oriundos de ilícitos penais e o utilizou para fins econômicos (BARROS; SILVA, 2015).

A aplicação da Teoria da Cegueira Deliberada é rara no Brasil, mas possui um papel de grande importância para o combate aos crimes de lavagem de dinheiro e corrupção. Sua aplicação gerou grandes repercussões em casos emblemáticos como o assalto ao banco central do Brasil, na cidade de Fortaleza, como também nos casos do “Mensalão” e a “Operação Lava Jato”.

Preliminarmente, o presente trabalho apresenta conceitos gerais de crime e suas ramificações, como a teoria do dolo, para um melhor aprofundamento no assunto tema.

Ao final, intento por uma reflexão aprofundada e cautelosa a respeito do instituto da cegueira deliberada, posto que, grandes são as divergências sobre recepcionalidade ou rejeição da teoria.

¹ Acadêmico do 8º Período de Direito – UNIFENAS – Campus Alfenas.

² Professora de Direito na UNIFENAS – Campus Alfenas – MG. Doutoranda em Sistemas Constitucionais em Garantia de Direitos pelo Centro Universitário de Bauru – CEUB. Mestre em Direitos Coletivos – Cidadania – Função Social pela UNAERP – Ribeirão Preto/SP. Especialista pela UNIFRAN – Franca/SP. Graduada em Direito pela UNIFENAS – Alfenas/MG. Contatos: 35 – 99718-7882. nivalda.silva@unifenas.br.

2 CONCEITO DE CRIME

Cabe, inicialmente, para uma melhor compressão do tema abordado, conceituarmos crime. O conceito de crime pode ser definido no sentido legal, formal, material e analítico.

Crime, no sentido legal é a infração penal punida com reclusão ou detenção, já no sentido formal, é a mera violação da norma penal, por sua vez, no sentido material, é o comportamento humano que ofende ou expõe a perigo bens jurídicos tutelados pela lei penal, nesse sentido complementa Rogério Grego *apud* Francisco de Assis Toledo, afirmando que crime é um fato humano que lesa ou expõe a perigo bens jurídicos protegidos pelo Direito Penal. No que lhe diz respeito ao sentido analítico de crime, abordaremos a teoria finalista tripartida, doutrinariamente recepcionada, onde uma conduta somente será considerada culposa quando o fato for típico, ilícito e culpável. (LENZA, 2019, p.485)

2.1 CRIME CULPOSO

O crime culposo, segundo o Código Penal, em seu art. 18, II, é quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. Imprudência é o ato de agir culposo, negligência é a omissão culposa e imperícia é a culpa profissional. (BRASIL, 1940). Podemos dividir as espécies de culpa em dois:

Culpa inconsciente, que consiste na conduta sem previsão de resultado previsível.

Culpa consciente, onde o autor compreende o perigo eminente na sua conduta, mas não acredita na concretização do resultado, deste modo, não assume o risco de produzi-lo.

2.2 CRIME DOLOSO

Para configurar o crime doloso basta a vontade livre e consciente do agente de querer o resultado. O crime doloso está previsto no art. 18, inciso I: *Diz-se o crime: I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo;*

Ou seja, nessa modalidade o agente tem vontade e procura o resultado proveniente de infração penal, assumindo assim, o risco da conduta. Essa foi a teoria adotada pelo Brasil como o dolo direto. (BRASIL, 1940).

Podemos dividir as espécies de dolo em dolo direto e indireto. O dolo direto se dá quando o agente prevê um resultado e dirige a sua conduta a realizá-lo. Já o dolo indireto ocorre quando o agente não quer produzir determinado resultado, este se subdivide em dolo eventual e dolo alternativo. O dolo alternativo o agente, deseja produzir um ou outro resultado, “tanto faz se matar ou apenas ferir”. Dolo eventual acontece quando o agente, mesmo prevendo o resultado, aceita o risco que a conduta trará. (LENZA, 2019, p. 490)

3 LAVAGEM DE CAPITAIS

Os crimes de lavagem de capitais ou lavagem de dinheiro (Money laundering), assim mundialmente conhecidos, teve sua primeira aparição da década de 1920, em Chicago, nos Estados Unidos, onde *gangsters* utilizavam lavanderias com a finalidade de ocultar dinheiro de origem ilícita.

Ao passar dos anos, a lavagem de capitais tomou rumos exponenciais, tanto na sua complexidade como em sua proporção.

Consiste na sequência de atos realizados para ocultar ou dissimular a natureza, origem, valores provenientes de uma infração penal para torna-los aparentes de legalidade, ou seja, é a incorporação de bens e valores ilícitos na economia com aspecto de licitude (RICARDO, 2016).

O Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro – GAFI (ou *Financial Action Task Force – FATF*), divide o crime de lavagem de dinheiro em três fases: *placement*, *layering* e *integration*. (RICARDO, Lucas Nacur. 2016, p. 241). Na fase denominada *placement* o dinheiro proveniente de fato ilícito é inserido no sistema financeiro como forma de dificultar o seu rastreamento. Logo após a inserção no sistema financeiro, é realizado movimentações financeiras de modo reiterado para que não ocorra o rastreamento do mesmo. Ao fim, todo dinheiro utilizado nas movimentações financeiras volta a se reintegrar e é encaminhado ao patrimônio lícito do sujeito ativo.

Desta forma, podemos defini-lo como um conjunto de operações realizadas com o fim de tornar o dinheiro advindo de produto criminoso em dinheiro lícito, regular

no sistema financeiro. Assim, o indivíduo ludibria o Estado e toda sociedade e finaliza com o patrimônio aparentemente lícito.

A criminalização da lavagem de dinheiro no Brasil se deu por meio da Lei nº 9.613 de 1998, que trouxe um rol de atos que caracterizariam a lavagem de dinheiro, inclusive, imputando o crime àquele que utiliza, na atividade econômica ou meio financeiro, bens, direitos e valores que sabe ser proveniente de ilícitos penais.

A redação da Lei nº 9.613 de 1998 foi modificada pela Lei nº 12.683 de 2012, que trouxe a extinção do rol taxativo encontrado na antiga redação, concebendo agora qualquer infração penal para configuração do crime de lavagem de dinheiro.

Não bastante, alterou ainda, o art. 1º, § 2º, inciso I, onde, na redação anterior o crime de lavagem de dinheiro era também imputado a quem utilizava, na atividade econômica, bens, dinheiro, valores que sabe ser derivado de infração penal. No presente momento, a nova redação passou a vigorar que recai sobre o mesmo crime, quem, “I - utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal.” (BRASIL, 1998).

Desta forma, se exclui a necessidade de “saber ser” bem ou valor proveniente de ilícito penal, e admite a criminalização daquele que utiliza, independente do saber, bem ou valor advindo de infração penal. A antiga redação somente admitia a imputação do crime para quem praticasse alguma conduta, presente no inciso I, caso constatasse o dolo direto, sendo requisito fundamental para tal. A nova redação admitiu a presença de dolo eventual na conduta do agente, ou seja, afastou a necessidade do dolo direto.

4 TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA

A Teoria da Cegueira Deliberada provém do direito britânico, mas se solidificou com o direito norte-americano, conhecida pela Suprema Corte dos Estados Unidos como *Willful Blindness Doctrine*. Segundo Barros e Silva (2015, p.231), a teoria da cegueira deliberada:

constitui uma tese jurídica por meio da qual se busca atribuir responsabilidade penal àquele que, muito embora esteja diante de uma conduta possivelmente ilícita, se autocoloca em situação de ignorância, evitando todo e qualquer mecanismos apto a conceder-lhe maior grau de certeza quanto a potencial antijuricidade.

Nesse sentido, a teoria da cegueira deliberada nada mais é que, imputar a responsabilidade criminal para quem está diante de uma conduta ilícita e ao suspeitar da mesma, nada faz, se abstém, agindo de forma indiferente.

Para configurar a cegueira deliberada a doutrina tem admitido que é necessário a presença de dois requisitos, sendo, quando há prova que o agente tinha ciência de que os bens, direitos ou valores eram provenientes de ilícito penal, e quando o agente age de maneira indiferente a tal (MORO, 2010).

Em suma, o entendimento é de que a teoria busca punir o agente que, intencionalmente, age com desconhecimento ou ignorância das circunstâncias do ilícito penal, ou seja, fechou os olhos para o óbvio.

A teoria da cegueira é comumente confundida com o dolo eventual, este que se dá em razão de o agente não querer necessariamente o resultado mas assume que sua conduta pode causar efeitos antijurídicos e aceita o resultado, diferentemente da cegueira deliberada que o autor age com ignorância, sem usar de meios para confirmar a origem dos valores, a respeito da possível conduta ilícita.

Essa teoria foi criada para as hipóteses em que o agente, sabendo da tipicidade de sua conduta, coloca-se em situação de ignorância deliberada, na intenção de sair impune por tal ato. Em outras palavras, o sujeito esquiva-se de informações que poderia obter, atua ignorando dados penalmente relevantes, fruto de uma decisão consciente, no intuito de alegar posteriormente desconhecimento de qualquer ilicitude (CORREIA, 2018).

5 APLICAÇÃO DA TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA

No Brasil, a aplicação da Teoria ganhou destaque com o emblemático caso do assalto ao Banco Central do Brasil, na cidade de Fortaleza, no ano de 2005.

Em síntese, o assalto se deu em agosto de 2005, realizado durante o fim de semana, enquanto o Banco Central do Brasil se encontrava fechado. Foi o segundo maior furto a banco da história do Brasil, e se fez pela subtração do valor aproximado de R\$164,75 milhões de reais por meio de um túnel com 89m de comprimento. Na segunda-feira, após o furto ao banco, os autores foram até certo estabelecimento comercial e realizaram a aquisição de 11 veículos automotores no valor de R\$980.000,00 em notas de cinquenta reais, entregues em sacos pretos, e ainda, deixaram uma quantia de R\$250.000,00 a título de crédito no mesmo estabelecimento (OS TOUPEIRAS, 2015).

A sentença proferida em 1ª instância foi favorável a aplicação a teoria da cegueira deliberada, sendo os empresários do referido estabelecimento que realizou a venda dos automóveis, condenados, posto que, receberam os valores de forma suspeita sem realizar qualquer questionamento da origem do mesmo.

Ocorre que, a lei vigente na época do crime, Lei nº 9.613 de 1998, não admitia o dolo eventual. Sendo assim, a condenação dos empresários em 1ª instância foi reformada pelo TRF da 5ª Região, e procedeu com a absolvição dos mesmos.

Desta forma, a sentença proferida pelo Tribunal Federal Regional indicou que não houve elementos suficientes para a condenação dos empresários, pois a antiga redação da lei previa que era necessário a ciência da origem ilícita do dinheiro. Não bastando, o crime aconteceu durante o final de semana e só a amplo conhecimento no dia seguinte a compra dos automóveis, ou seja, segunda-feira no início do expediente bancário, assim, não era provável que os empresários teriam conhecimento que a grande quantia de dinheiro tinha origem ilícita.

A teoria da cegueira deliberada também obteve destaque na “Operação Lava Jato”, largamente difundida nos meios de comunicação como a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro no Brasil.

O Ministério Público Federal afirma em seu site:

O nome do caso, “Lava Jato”, decorre do uso de uma rede de postos de combustíveis e lava a jato de automóveis para movimentar recursos ilícitos pertencentes a uma das organizações criminosas inicialmente investigadas.

A operação Lava Jato é a maior investigação de corrupção e lavagem de dinheiro que o Brasil já teve. Estima-se que o volume de recursos desviados dos cofres da Petrobras, maior estatal do país, esteja na casa de bilhões de reais. Soma-se a isso a expressão econômica e política dos suspeitos de participar do esquema de corrupção que envolve a companhia.

A Operação Lava Jato versou sobre a apuração de um esquema criminoso, envolvendo a estatal Petrobrás e organizações criminosas que realizavam um grande esquema de lavagem de dinheiro, aplicando meios sofisticados para tornar valores ilícitos em aparentemente lícitos.

O atual Ministro da Justiça e Segurança Pública do Brasil, Sérgio Fernando Moro, enquanto Juiz Federal na época da Operação, proferiu decisão sustentada na Teoria da Cegueira Deliberada, presente nos autos da ação penal Nº 5013405-

59.2016.4.04.7000/PR, condenando João Cerqueira de Santana Filho e Mônica Regina Cunha Moura pelo crime de lavagem de dinheiro:

416. A postura de não querer saber e a de não querer perguntar caracterizam ignorância deliberada e revelam a representação da elevada probabilidade de que os valores tinham origem criminosa e a vontade realizar a conduta de ocultação e dissimulação a despeito disso.

417. Encontram-se, portanto, presentes os elementos necessários ao reconhecimento do agir com dolo, ainda que eventual, na conduta de Mônica Regina Cunha Moura e de João Cerqueira de Santana Filho.

418. Primeiro, deve-se ter presente a presença dos elementos objetivos do crime de lavagem. Produto de crime de corrupção, ou seja, dinheiro acertado em acordos de corrupção, foram a eles repassados, com a adoção pelo pagador e também por eles de expedientes de ocultação e dissimulação, quais sejam, utilização de contas secretas no exterior e simulação de contrato para conferir-lhes aparência lícita.

419. Segundo, tinham Mônica Regina Cunha Moura e de João Cerqueira de Santana Filho presentes os riscos concretos, de que se tratava de valores oriundos de crimes de corrupção, não só pelas circunstâncias ilícitas da transação, com adoção de expedientes sofisticados de ocultação e dissimulação, mas também pelo exemplo da Ação Penal 470. Mesmo tendo eles presentes esses riscos, persistiram na conduta delitativa, ou seja, receberam os valores, com ocultação e dissimulação. Tinha ainda condições não só de recusar o pagamento na forma feita, mas de aprofundar o seu conhecimento sobre as circunstâncias e a origem do dinheiro, tendo preferido não realizar qualquer indagação a esse respeito

Posto isso, a decisão de seu no sentido de que ambos os réus não tomaram as devidas providências para apurar a origem do dinheiro recebido, evitando qualquer tipo de indagações e esclarecimentos, bem como agiram com dolo perante a celebração de um contrato de prestação de serviços de origem falsa, que corroboraram para os seus depósitos de dinheiro mediante fraude.

6 CONCLUSÃO

O presente trabalho acadêmico explorou a aplicabilidade da Teoria da Cegueira Deliberada no Brasil e as divergências encontradas entre doutrinadores e jurisprudências do ordenamento jurídico brasileiro.

De acordo com o exposto, vimos a aplicação do dolo eventual por meio da teoria da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de dinheiro. Por meio de casos concretos ostentados no presente trabalho, constatou-se a relevante importância de sua aplicação no combate aos crimes de lavagem de capitais e corrupção.

Porém, da mesma forma que intervém de forma positiva na não impunidade

nos crimes da Lei 12.638 de 2012, deve-se atentar a critérios mais seguros para a aplicação da teoria da cegueira deliberada, não atentando contra o princípio da legalidade e não punindo meramente por ausência de previsão legal.

Diante disso, é necessário um aprofundamento nos estudos da teoria citada, uma vez que não há manifestações conclusivas sobre o tema, de modo que delimite os critérios de sua aplicação evitando afrontas a normas constitucionais.

REFERÊNCIAS

BARROS, Marco Antônio de; SILVA, Thiago Minetti Apostólico. **Lavagem de ativos: dolo direto e a inaplicabilidade da teoria da cegueira deliberada**. Revista dos Tribunais. vol. 957. ano 104. p. 203-256. São Paulo: Ed. RT, jul. 2015.

BELARMINO, Montalban. **A teoria da cegueira deliberada e sua aplicação nos crimes de lavagem de dinheiro no Brasil**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518- 4862, Teresina, ano 23, n. 5649, 19 dez. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/70775>. Acesso em: 9 set. 2019.

BRASIL. Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Diário Oficial da União, Rio de Janeiro, 31 dez. 1940.

BRASIL. Justiça Federal de Primeiro Grau da 4ª Região. 13ª Vara Federal de Curitiba. **Ação Penal nº 501340559.2016.4.04.7000/PR**. Juiz Federal Sérgio Fernando Mouro. Data do Julgamento: 02 de fevereiro de 2017. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/parana/denuncias-do-mpf/documentos/sentencasantana.pdf/view>. Acesso em: 09 set. 2019.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Entenda o caso — Caso Lava Jato**. Mpf.mp.br. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-lava-jato/entenda-o-caso>>. Acesso em: 09 set. 2019.

CABRAL, Bruno Fontenele. **Breves comentários sobre a teoria da cegueira deliberada (willful blindness doctrine)**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n.3193, 29_mar. 2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/21395>. Acesso em: 8 set. 2019.

CORREIA, A. G.; PÁDUA, G. S. E. **A (im) possibilidade de aplicação da teoria da cegueira deliberada no Direito Penal**. BRASILEIRO. **Revista Vianna Sapiens**, v. 9, n.

LENZA, Pedro *et al.* **OAB primeira fase: volume único**. 5 ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MORO, Sérgio Fernando. **Crime de lavagem de dinheiro**. ver. digital. São Paulo: Saraiva, 2010.

OS Toupeiras. Estadão – **Portal do Estado de São Paulo**: cidades, 8 de ago.

de 2015. Disponível em: <https://infograficos.estadao.com.br/cidades/os-toupeiras-furto-banco-central/>. Acesso em 09 de set. 2019.

RICARDO, Lucas Nacur. **Teoria da Cegueira Deliberada: Reflexões sobre a aplicação aos crimes de lavagem de capitais.** De Jure. V.17. N.30. p.233-259. Jan-Jun 2018.