



FUNDAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

Anna Julia Luchtemberg

WILLFUL BLINDNESS DOCTRINE: análise comparada do direito norte-americano acerca da impossibilidade de aplicação da teoria da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de capitais no Brasil

Porto Alegre

2022

Anna Julia Luchtemberg

WILLFUL BLINDNESS DOCTRINE: análise comparada do direito norteamericano acerca da impossibilidade de aplicação da teoria da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de capitais no Brasil

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito para obtenção de título de bacharel em Direito, na Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. André Machado Maya

Porto Alegre

2022

Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca Paulo Pinto de Carvalho e setor de Tecnologia da Informação, com os dados fornecidos pelo (a) autor(a)

Luchtemberg, Anna Julia

Willful blindness doctrine: análise comparada do direito norte-americano acerca da impossibilidade de aplicação da teoria da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de capitais no Brasil / Anna Julia Luchtemberg. -- Porto Alegre 2022.

75 f.

Orientador: André Machado Maya.

Trabalho de conclusão de curso (Graduação) -- Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público, Curso de Direito - Bacharelado, Porto Alegre, BR-RS, 2022.

1. Cegueira deliberada. 2. Dolo eventual. 3. Direito penal. 4. Direito comparado. I. Machado Maya, André, orient. II. Título.

ANNA JULIA LUCHTEMBERG

WILLFUL BLINDNESS DOCTRINE: análise comparada do direito norte-americano acerca da impossibilidade de aplicação da teoria da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de capitais no Brasil

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito para obtenção de título de bacharel em Direito, na Faculdade de Direito da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul.

Aprovado em: 13/07/2022.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. André Machado Maya – FMP (Orientador)

Prof. Me. Rodrigo da Silva Brandalise – FMP

Prof. Me. Thais Teixeira Rodrigues – FMP

AGRADECIMENTOS

Muito antes de iniciar a escrita do presente trabalho, eu aguardei ansiosa para começar os agradecimentos. Isso porque, só pude escrevê-lo pela força e incentivo que me foi dado ao longo desta trajetória.

Primeiramente, e não poderia ser de outra forma, aos meus pais, jamais poderei expressar em palavras o que significam para mim, sobretudo por me proporcionarem o privilégio das oportunidades. Sempre Juntos com Amor.

À minha mãe, Adriana Souza, pelo amor incondicional e cumplicidade. Por ser o sustentáculo incansável das tantas adversidades percorridas nesses anos; por segurar a minha mão e me dar coragem para enfrentar os desafios.

Ao meu pai, Richard Luchtemberg, por ser minha fonte diária de força e motivação para manter o ímpeto de querer mudar as coisas erradas que vejo no mundo. Quando penso em parar, ouço a tua voz me dizendo que “quem teme perder, já está vencido”.

Ao meu orientador, Professor Doutor André Machado Maya, por ter aceitado conduzir o presente trabalho e ter sido o primeiro professor da faculdade que cativou em mim o desejo de aprofundar o estudo das ciências criminais, quando lecionou a disciplina de Direito Penal II, em 2019.

Aos meus chefes, Raul Marques Linhares e Ruiz Ritter, meus primeiros exemplos na advocacia criminal, que me inspiram e ensinam todos os dias a atuar com amor e dedicação pela profissão. É uma honra ser guiada e orientada por profissionais que tanto admiro.

Ao Walter, pelo amor e parceria constantes. Pelas nossas tardes de estudo e tantas noites me ouvindo falar sobre a “*willful blindness*”, e mesmo sem entender o porquê aquilo era tão interessante para mim, esteve sempre presente.

*“Se tens por que viver,
não importam os reveses.”*
Friedrich Nietzsche.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo a compreensão da teoria da cegueira deliberada no âmbito dos crimes de lavagem de dinheiro no Brasil, através do estudo comparado do direito penal e processual penal dos institutos que justificam sua aplicação nos Estados Unidos e no Brasil. Para isso, partiu-se da análise dos sistemas jurídicos próprios de cada país, sendo que o Brasil pertence ao direito de família romano-germânica, da *civil law*, enquanto os Estados Unidos adotaram o sistema da *common law*. A diferenciação dos modelos foi importante ao passo que daí emergem diferenças inerentes às características estruturantes de cada um. Após, foram citadas decisões importantes proferidas pela Suprema Corte norte-americana, onde foi possível verificar os critérios apontados pelos julgadores para permitir o alargamento do conceito de *knowledge*, bem como o estudo dos elementos constitutivos do crime de lavagem de capitais. A título de possibilitar uma melhor comparação, o mesmo procedimento foi realizado no que tange ao direito penal brasileiro, analisando decisões relevantes que baseiam suas decisões na teoria da cegueira deliberada e elencam os motivos de esta se enquadrar no caso concreto, bem como a análise dos elementos constitutivos do crime de lavagem de capitais no ordenamento jurídico brasileiro. Por fim, realizou-se a comparação de fato entre os ordenamentos jurídicos e os elementos determinantes que possibilitam ou não a aplicação da teoria da cegueira deliberada nas decisões, especificamente nos casos que envolvem lavagem de capitais.

Palavras-chave: cegueira deliberada; dolo eventual; direito penal; direito comparado.

ABSTRACT

The present work aims to understand the theory of willful blindness in the context of money laundering crimes in Brazil, through the comparative study of criminal law and criminal procedure of the institutes that justify the application in the United States and Brazil. For this, it started from the analysis of the legal systems of each country, and Brazil belongs to the Roman-Germanic family law, the civil law, while the United States adopted the common law system. The differentiation of the models was important, while differences inherent to the structuring characteristics of each one emerge. Afterwards, important decisions handed down by the US Supreme Court were mentioned, where it was possible to verify the criteria pointed out by the judges to allow the expansion of the concept of knowledge, as well as the study of the constitutive elements of the crime of money laundering. In order to make a better comparison possible, the same procedure was carried out with regard to Brazilian criminal law, analyzing relevant decisions that base their decisions on the theory of willful blindness and list the reasons why it fits in the specific case, as well as the analysis of the constitutive elements of the crime of money laundering in the Brazilian legal system. Finally, a comparison was made between the legal systems and the determining elements that allow or not the application of the theory of willful blindness in decisions, specifically in cases involving money laundering.

Keywords: willful blindness; dolus eventualis; criminal law; comparative law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 O MODELO DE DIREITO PENAL DA COMMON LAW	12
2.1 Características estruturantes do sistema de Direito da <i>Common Law</i>.....	12
2.1.1 O direito inglês	13
2.1.2 O direito norte-americano	16
2.2 O modelo norte-americano de Direito Processual Penal	20
2.2.1 Direito penal norte-americano e a estrutura dos tipos penais	25
2.2.2 Aspectos subjetivos do tipo penal da lavagem de capitais: Dolo e culpa.....	31
3 MODELO DE DIREITO PENAL CONTINENTAL	34
3.1 Características estruturantes do sistema de Direito da <i>Civil Law</i>.....	34
3.2 O modelo brasileiro de Direito Penal e sua principiologia regente.....	36
3.3 O modelo brasileiro de Direito Processual Penal e sua principiologia regente	40
3.4 Estrutura dos tipos penais	44
3.5 Aspectos subjetivos do tipo penal da lavagem de capitais: Dolo e culpa ...	48
4 A TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA NO BRASIL E NOS EUA.....	51
4.1 A origem norte-americana e seus precedentes na Suprema Corte.....	51
4.2 Aplicação da teoria da cegueira deliberada nos EUA e seus elementos determinantes	54
4.3 Aplicação da teoria da cegueira deliberada no Brasil: Ação penal nº 470 e outros precedentes jurisprudenciais	55
4.4 Impossibilidade da aplicação da teoria nos crimes de lavagem de capitais	63
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	67
REFERÊNCIAS.....	69

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia pretende realizar o estudo acerca dos elementos constituintes da teoria da cegueira deliberada no Brasil, no contexto de sua incorporação via jurisprudência. Para tanto, utilizou-se do método comparativo, no qual foi necessário compreender a teoria a partir do estudo preponderante desta nos Estados Unidos.

Apesar da origem britânica, foi a partir das decisões proferidas nos tribunais dos Estados Unidos que a *Willful Blindness Doctrine* ganhou maior visibilidade, onde conceitos como o da *high probability* e do *knowledge* passaram a ser interpretados para fundamentar as condenações. A grande problemática decorrente da incorporação da teoria da cegueira deliberada no âmbito nacional, decorre da divergência entre os sistemas jurídicos entre os países. Enquanto o sistema norte-americano é o do *common law*, baseado majoritariamente nos precedentes, o Brasil adota o sistema da *civil law*, onde há predominância do direito positivado.

Observa-se que o elemento comum entre algumas das decisões mais importantes da Suprema Corte dos Estados Unidos, bem como de tribunais inferiores, foi a utilização da interpretação extensiva do elemento subjetivo do tipo penal, sobretudo no que tange ao *knowledge*. Trata-se do que se chama no direito americano de *mean's rea*, ou seja, a intenção que permeia o delito, conceito que foi sendo amplamente modificado para abranger as ideias trazidas pelas condenações que atribuíam responsabilidade ao indivíduo que, apesar de possuir ciência da alta probabilidade da existência de um fato incriminador, deliberadamente evita buscar sua confirmação. Isso permite a condenação por um crime que, a priori, requer o conhecimento factível, mas que sob os parâmetros da teoria da cegueira deliberada, possibilitam a condenação pela associação da suspeita de que um crime existe e a indiferença deliberada em buscar a verdade sobre o fato.

Ao considerar um sistema jurídico com características como o da *common law*, tal modificação interpretativa é completamente admissível. Todavia, a situação é completamente diversa no Brasil, haja vista que o referido *knowledge*, elemento jurídico que respalda a responsabilização penal pela teoria da cegueira deliberada, não encontra guarida no direito brasileiro, sendo inconcebível sua equiparação ao dolo, em qualquer das suas modalidades.

Frisa-se que o presente trabalho verifica como uma das grandes problemáticas relacionadas ao tema, as tentativas de realizar traduções de expressões do direito norte-americano que encontrem correspondentes para o direito brasileiro. Por esta razão, alguns termos foram propositalmente não traduzidos ao longo do trabalho, para evitais eventuais equiparações equivocadas.

Portanto, esse trabalho se propõe, através do estudo comparado do direito penal norte-americano e do direito penal brasileiro, a verificar os filtros de compatibilidade para a aplicação da teoria da cegueira deliberada no Brasil, sobretudo no que tange ao crime de lavagem de capitais.

2 O MODELO DE DIREITO PENAL DA COMMON LAW

O sistema jurídico da *common law* se constitui a partir dos costumes, sendo estes cristalizados posteriormente através dos precedentes judiciais. Sendo que esta forma de pensar o direito tem sua origem ligada a história de formação do direito inglês.

Dado o isolamento geográfico das ilhas da Grã-Bretanha, a consolidação do direito romano-germânico pelo mundo não exerceu grande influência em seu território, fazendo com que o seu desenvolvimento jurídico fosse, praticamente, completamente autônomo.

2.1 Características estruturantes do sistema de Direito da *Common Law*

O estudo da formação dos sistemas jurídicos precede a compreensão da sua história evolutiva, pois tudo que existe no mundo jurídico resulta da decorrência de sucessivos fatos, os quais estão em constante transformação. Dessa forma, imprescindível é examinar com cautela os fatos sociais, econômicos e culturais que propiciaram a estruturação dos principais sistemas jurídicos existentes, a *civil law* e a *common law*.

Para o jurista francês René David¹, o estudo que transpassa a *common law* deve ater-se primeiramente ao direito inglês, já que foi no contexto histórico da Inglaterra que o sistema jurídico desenvolveu suas primeiras impressões. Diante disso, aduz René David: “A *common law* é um sistema profundamente marcado pela sua história, e essa história é de forma exclusiva, até ao século XVIII, a história do direito inglês”.²

Após breve contextualização, far-se-á necessário também estipular os parâmetros principiológicos que propiciaram que os Estados Unidos adotassem o sistema da *common law* para reger sua estrutura jurídica, mesmo que esta se diferencie do direito inglês.

¹ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

² DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 327.

2.1.1 O direito inglês

O direito inglês é, sobretudo, um direito constituído por precedentes³. Desde os primeiros vestígios de organização da sociedade inglesa, é facilmente perceptível a importância conferida ao elemento da continuidade. Uma proposição que marca tal aspecto foi proferida por John Salmon⁴: “Na Inglaterra um precedente judiciário fala com a autoridade. Não faz simplesmente prova do direito, é uma fonte desde, e o direito, assim estabelecido, torna-se obrigatório para os tribunais” tradução nossa).

Desenvolveu-se de forma autônoma, auferindo pouca intervenção através dos contatos com o continente europeu⁵. Dessa forma, o direito inglês emerge como sendo produto de uma longa evolução que não foi fortemente influenciada a ponto de modificar sua própria estrutura.

Para José Maria Othon Sidou⁶:

O quadro evolutivo do direito inglês configura-se por dois períodos de nítida distinção e manifesto antagonismo. O primeiro, chamado histórico, é o propriamente denominado direito anglo-saxônico. O segundo é o período de common law, ou o direito comum a toda a Britânia, em substituição aos costumes dispersos de vertente tribal.

O final do primeiro período referido pelo excerto supracitado é bem demonstrado pela conquista normanda da Inglaterra. Em 14 de outubro de 1066 foi travada a Batalha de Hastings, entre o exército franco-normando de Guilherme O Conquistador, e o exército anglo-saxão do Rei Haroldo II. Para além da conquista territorial, Guilherme O Conquistador garantiu que as leis anglo saxônicas predecessoras a ele fossem mantidas⁷, ainda que com algumas reformas, bem como fez seu sucessor, Henrique I.

³ RABELLO, Fernanda. Apontamentos sobre as semelhanças e diferenças do direito sob a perspectiva da common law e do sistema romanístico. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XIII, n 46, p. 71-77, jul./set. 2009. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r23671.pdf>. Acesso em: 07 abr. 2022.

⁴ SALMOND, John. **Jurisprudence or the theory of Law**. 2 ed. Londres: Stevens and Haynes. 1936. p. 46. No original: “In UK judicial precedent speaks to authority. It does not prove the law, it is a source since, and the law simply established, becomes mandatory for the courts”.

⁵ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 355.

⁶ SIDOU, José Maria Othon. O sistema de common law. [S./], [2022?]. Disponível em: <http://www.ablj.org.br/revistas/revista9/revista9%20%20J.%20M.%20OTHON%20SIDOU%20-%20O%20Sistema%20de%20%27Common%20Law%27.pdf>. Acesso em: 07 abr. 2022.

⁷ DAVID, Rene. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 357.

Acerca disso, leciona René David⁸:

A conquista normanda, em si, não vai modificar este estado de coisas. Guilherme, o Conquistador, mal cognominado, pretende reinar na Inglaterra como sucessor do rei Eduardo, o Confessor, e não pelo direito da conquista. Ele proclama expressamente que o direito anglo-saxônico se mantém em vigor e ver-se-ão, até os nossos dias, juristas e juizes ingleses invocarem, quando as circunstâncias o exigem, e mesmo aplicarem esta ou aquela lei da época anglo-saxônica.

Outro aspecto importante oriundo da conquista normanda foi a extinção do período tribal e a passagem para o feudalismo. Esse momento de transição é marcado pela organização de caráter militar de distribuição de terras, sendo este um dos elementos que possibilitaram o desenvolvimento da *common law* na Inglaterra.

Antes da conquista normanda, a Inglaterra já organizava sua jurisdição com base nos costumes, sendo que o Rei Guilherme deu início aos julgamentos de litígios pela *Cúria Regis* e as Cortes Reais, as quais aplicavam o direito comum, ou seja, aquele conjunto de usos e costumes locais, o todo do direito comum da Inglaterra.⁹

A *Cúria Regis*, no século XVII, desenvolveu-se de forma a fazer com que algumas organizações adquirissem maior autonomia, como foi o caso do parlamento, bem como das diversas comissões com poderes jurisdicionais, que fixaram sua sede em Westminster¹⁰.

No que tange a este ponto, leciona Ashton¹¹:

Pode então afirmar-se que a formação da common law se processava de maneira arbitrária, pois o juiz gozava de um amplo poder de apreciação e de formação da sua convicção, embora lhe fosse vedado resolver o litígio caprichosamente ou segundo a equidade. Podia o juiz prescindir de uma particularidade de um costume local ou até mesmo de uma regra bastante difundida, mas que fosse pouco satisfatória. Era obrigado, no entanto, a respeitar as regras costumeiras bem estabelecidas e ater-se sempre à razão.

⁸ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 357.

⁹ ASHTON, Peter Walter. A common law e a equity do direito anglo-saxônico. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, nº 28, 2011. Disponível em: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:CGE3z0WMxBoJ:https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/download/71066/40330+&cd=2&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=br&client=safari>. Acesso em: 20 jun. 2021.

¹⁰ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 360.

¹¹ ASHTON, Peter Walter. A common law e a equity do direito anglo-saxônico. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, nº 28, 2011. Disponível em: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:CGE3z0WMxBoJ:https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/download/71066/40330+&cd=2&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=br&client=safari>. Acesso em: 20 jun. 2021.

A *commom law* não estava centrada em regras de fundo que definissem os direitos ou as obrigações de cada cidadão, o destaque primordial era para a centralização. O ponto relevante acerca de tal centralização era a existência de um direito único a ser aplicado em todo o reino, sendo que este emanava do rei e seria propagado por seus representantes. Dessa forma, o respaldo fundamental da common law não estava vinculado à existência de direitos intrínsecos, mas sim na ocorrência de situações concretas, o que se denomina de *cause of actions*¹².

O século XV foi marcado pelo início de indícios de estratificação e morosidade da justiça que vinha sendo aplicada no direito inglês. Diante disso, alguns lordes insatisfeitos com tal situação passaram a requerer uma decisão emanada diretamente do rei.

Acerca disso, leciona José Maria Othon Sidou¹³:

desprovidos, por imperativo do próprio sistema, de um corpo de direito que as norteasse, e conseqüentemente arcando com a tarefa de construir o common law apenas com a experiência, tais cortes não estavam munidas de precedentes aptos a deslindar toda espécie de litígio, já avultados no século XV em razão da evolução social, e os litigantes que viam seus pleitos inconclusos por largo tempo, ou as partes inconformadas com decisões desfavoráveis, passaram a manifestar recurso diretamente ao rei.

Com isso, o rei avocou sua aptidão de julgamento direto para o chanceler, que passou a formular os chamados *writs*, que eram fundados em critérios abstratos de equidade, ética e moral. A concessão desses writs era personalíssima e estava fora dos parâmetros do direito comum aplicado, sendo assim, não fixavam regras processuais, tampouco possuíam força vinculante, mesmo que o *case law* fosse semelhante.

É neste contexto que houve o surgimento de dois campos de exercício jurisdicional na Inglaterra: o da *law jurisdiction*, que era a jurisdição da *common law*, e o da *equity jurisdiction*, exercida pela *Court of Chancery*, que era concebida como a espécie de jurisdição que analisava pretensões mandamentais por intermédio dos

¹² Kingdom of Spain v. Christie, Manson & Woods *apud* LEGRAND, Pierre. European Legal Systems Are Not Converging. The International and Comparative Law Quarterly, Oxford, v. 45, n.1, p. 52-81, jan.1996. Disponível em: <http://www.pierre-legrand.com/european-legal-systems.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2022.

¹³ SIDOU, José Maria Othon. O sistema de common law. [S.l.], [2022?]. Disponível em: <http://www.ablj.org.br/revistas/revista9/revista9%20%20J.%20M.%20OTHON%20SIDOU%20-%20O%20Sistema%20de%20%27Common%20Law%27.pdf>. Acesso em: 07 abr. 2022.

writs. Sendo que, até os dias de hoje o direito inglês assume uma disposição dualista, constituído por regras da *common law*, bem como pelas da equidade¹⁴.

No que tange especificamente ao direito criminal inglês, necessário tecer breves comentários, sem que se intencione, entretanto, analisá-lo por inteiro. Primeiramente, o modelo de persecução penal na Inglaterra determina que a iniciativa do juiz esteja circunscrita, figurando como protagonistas as partes e os argumentos levados por estas aos autos.¹⁵

Logo, a busca da verdade no processo não figura como princípio do direito penal inglês. Nesse sentido, o objetivo do processo penal é a apresentação de lastro probatório suficiente que autorize uma condenação através do standard probatório da *beyond any reasonable doubt*¹⁶.

Para além do desenvolvimento do direito na Inglaterra, verifica-se que a partir do ano de 1584 partem as primeiras expedições marítimas dos ingleses para a América do Norte, dando início à colonização das treze colônias. A interação dos colonos com os chegados da Inglaterra gerou inúmeros conflitos, na medida em que estes tentavam aplicar a *common law* inglesa em casos que nada se pareciam com os que as Cortes estavam habituadas.

Dessa forma, a partir do impreterível sincretismo cultural, o direito norte-americano passa a tecer suas diretrizes e estabelecer sua forma de organização jurisdicional.

2.1.2 O direito norte-americano

O sistema de federalismo norte-americano possui suas origens ligadas ao processo de independência pelo qual passaram os Estados Unidos, guiado pela ideia de união entre estados que detinham soberania, mas que, com o objetivo de fortalecer seu território, decidiram unir-se, deslocando a soberania para um ente central.¹⁷

¹⁴ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 349.

¹⁵ ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. **Iniciativa instrutória do juiz no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 68.

¹⁶ O padrão probatório (Standard of proof) é sempre o da comprovação dos fatos *beyond any reasonable doubt* (além de qualquer dúvida razoável).

¹⁷ ANDRADE, Julio Mendonça; SANTOS, Karlos Kleiton; JESUS, Gustavo Santana.. Formação do federalismo norte-americano e do federalismo brasileiro. **Interfaces Científicas - Direito**, [s. l.], v. 5, n. 2, p. 29–36, 2017. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/direito/article/view/3594>. Acesso em: 12 nov. 2021.

Muito embora o direito norte-americano tenha sofrido influência direta do direito inglês, diversas são as divergências entre os dois modelos jurídicos, destaca-se a concepção de centralização do poder judiciário trazida pelos ingleses. Contrária a essa perspectiva, a estrutura organizacional dos Estados Unidos não se ateve a estabelecer apenas uma frente detentora do poder decisório, mas diversas, que atuam concomitantemente. Acerca disso, observa René David¹⁸: “Não só existem jurisdições próprias para cada Estado, mas também uma multiplicidade de jurisdições federais em todo o território da União e não apenas na capital federal”.

Dessa forma, mesmo guardando similaridades com o direito inglês, o direito norte-americano experimentou diversas modificações para adaptar a *common law* à sua sociedade. Sendo que a principal diferença do direito norte-americano advém da necessária distinção entre o direito federal e o direito dos Estados.

Sobre o tema, leciona Guilherme Brenner Lucchesi¹⁹:

Deve-se destacar, antes de mais nada, que não há um sistema jurídico-penal americano. Em realidade, há nos Estados Unidos uma pluralidade de sistemas sobrepostos, os quais são, por vezes, harmônicos e, por outras, conflitantes.

O sistema jurídico norte-americano é estruturado por duas basilares, ou seja, é constituído pelo direito federal e o direito dos estados. Neste cenário, a competência legislativa é exclusiva dos estados, havendo a possibilidade residual de as autoridades federais legislarem em casos excepcionais previstos pela sua Constituição.²⁰

O direito nos Estados Unidos é, sobretudo, um direito jurisprudencial.²¹ Apesar de existirem importantes fontes emanadas da lei escrita, tais como a Constituição dos Estados Unidos²² e a *Bill of Rights*²³, os precedentes possuem supremacia em seu

¹⁸ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 447.

¹⁹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo: o uso da cegueira deliberada no Brasil**. São Paulo: Marcial Pons, 2018. p. 65.

²⁰ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 417.

²¹ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 420.

²² UNITED STATES SENATE (USA). Constitution of the United States. *In*: JUSTIA. [2021?]. Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 25 out. 2021.

²³ COMPARING FEDERAL AND STATES COURTS. Bill of rights. *In*: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/constitution/billofrights>. Acesso em: 25 out. 2021.

modelo jurisdicional. Estes precedentes formam os chamados *case-law*, que são utilizados para analisar questões legais, mesmo nos casos em que já exista lei que verse sobre a matéria.

No que tange à estrutura das cortes de julgamento, estas também existem em ambos os âmbitos, federal e estadual²⁴. As Cortes Federais estão divididas hierarquicamente²⁵, sendo a Suprema Corte dos Estados Unidos a superior, em seguida há os Tribunais inferiores, que compreendem os Tribunais de Apelação, Tribunais Distritais, o Tribunal de Reivindicações, Tribunal de Comércio Internacional e os Tribunais de Falências.²⁶

Dentro do judiciário federal e estadual, existe uma hierarquia de tribunais. Todos os sistemas judiciários estaduais, bem como o sistema judiciário federal, têm pelo menos dois tipos de tribunais: tribunais de primeira instância e tribunais de apelação. No entanto, como cada estado é livre para estruturar seu judiciário da maneira que preferir, sendo que há uma variação significativa nos diferentes sistemas judiciais.²⁷

A competência para que o julgamento ocorra nos Tribunais Federais é atraída por casos que envolvam assuntos referentes à Constituição dos Estados Unidos, leis ou regulamentos federais, bem como litígios que envolvam partes de diferentes estados do país.

Já na esfera estadual, cada estado possui seu próprio sistema²⁸. O Tribunal de última instância em cada estado é denominado como o "supremo tribunal do estado X", embora existam exceções a essa regra²⁹. Compete às Cortes Estaduais julgarem casos que envolvam aspectos constitucionais estaduais, leis e regulamentos estaduais, embora também possam julgar casos envolvendo leis federais.

²⁴ COMPARING FEDERAL AND STATES COURTS. Bill of rights. *In*: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/constitution/billofrights>. Acesso em: 25 out. 2021.

²⁵ UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE (USA). Introduction to Federal Court System. *In*: Offices of the United States Attorneys. [2021?]. Disponível em: <https://www.justice.gov/usao/justice-101/federal-courts>. Acesso em: 25 out. 2021.

²⁶ US Case law. *In*: JUSTIA. [2021?]. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/>. Acesso em: 26 out. 2021.

²⁷ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 10.

²⁸ COURT Role and Structure. *In*: US Courts. [2021?]. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure>. Acesso em: 26 out. 2021.

²⁹ US Case law. *In*: JUSTIA. [2021?]. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/>. Acesso em: 26 out. 2021.

Os *case-law*, também chamados de precedentes, constituem o compilado de decisões judiciais anteriores que orientarão os juízes nas futuras demandas. Dependendo da relação entre o tribunal de decisão e o precedente, a jurisprudência poderá ser vinculativa ou meramente persuasiva.³⁰ Por exemplo, uma decisão manifestada do Tribunal de Apelações dos EUA para o Quinto Circuito é vinculativa para todos os Tribunais Distritais federais dentro do Quinto Circuito, mas um tribunal na Califórnia (seja um tribunal federal ou estadual) não é estritamente obrigado a seguir a decisão prévia estabelecida do Quinto Circuito.

Ademais, importante mencionar que os Tribunais, seja a nível federal ou estadual, seguem a doutrina do precedente, também chamado de *stare decisis*³¹, ou seja, de permitir que as decisões se mantenham³², constituindo os *case-law*. A doutrina do *stare decisis* atua de forma horizontal e vertical³³, o que significa dizer que os Tribunais devem seguir os seus precedentes, bem como os oriundos de Tribunal Superior.

Acerca desta temática, indicou a Suprema Corte de Indiana³⁴:

Sob a doutrina do *stare decisis*, este Tribunal adere a um princípio de direito que foi firmemente estabelecido. Importantes considerações políticas militam em favor da continuidade e previsibilidade da lei. Portanto, estamos relutantes em perturbar precedentes de longa data que envolvem questões salientes. O precedente funciona como uma máxima de contenção judicial para evitar a reversão injustificada de uma série de decisões apenas porque a composição do tribunal mudou. (tradução nossa).

Diante disso, verifica-se que nem todas as decisões proferidas formarão precedentes com natureza vinculativa em todo o do território nacional. Já que, seguindo os procedimentos estabelecidos pela doutrina do *stare decisis*, apenas

³⁰ US Case law. In: JUSTIA. [2021?]. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/>. Acesso em: 26 out. 2021.

³¹ STARE decisis. In: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em https://www.law.cornell.edu/wex/stare_decisis. Acesso em: 29 out. 2021.

³² US DEPARTMENT OF THE INTERIOR (USA). The Judiciary: Courts and Case Law. In: DOI. [2021?]. Disponível em: <https://www.doi.gov/library/collections/law/caselaw>. Acesso em: 29 out. 2021.

³³ STARE decisis. In: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em https://www.law.cornell.edu/wex/stare_decisis. Acesso em: 29 out. 2021.

³⁴ STARE decisis. In: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em https://www.law.cornell.edu/wex/stare_decisis. Acesso em: 29 out. 2021. No original: Under the doctrine of *stare decisis*, this Court adheres to a principle of law which has been firmly established. Important policy considerations militate in favor of continuity and predictability in the law. Therefore, we are reluctant to disturb long-standing precedent which involves salient issues. Precedent operates as a maxim for judicial restraint to prevent the unjustified reversal to a series of decisions merely because the composition of the court has changed.

aquelas decisões proferidas pela Suprema Corte dos Estados Unidos terão a prerrogativa de vincular em ambas as esferas³⁵.

Apesar de a doutrina do *stare decisis* possuir aplicação predominante, importante mencionar a existência de outra fonte do direito norte-americano, a *statute law*, ou seja, a lei escrita. As leis escritas são aquelas editadas pelo Congresso e legislaturas estaduais norte-americanas³⁶, e segundo o professor Max Radin³⁷:

A lei escrita norte-americana, produto de um legislativo norte-americano, não é, nem a lei do sistema continental ou dos Códigos (loi, Gesetz) que descende em linha reta da lei romano-canônica, nem é propriamente falando, a mesma que a lei escrita inglesa, de cujo nome ela partilha. A separação dos poderes, que nunca existiu na Inglaterra, foi transportada, com rigor lógico, para as Constituições norte-americanas. Não era possível ao legislativo ordinário ser soberano, já que havia a própria Constituição e o povo, que podia emendar a Constituição e realmente o fez.

Dessa forma, mesmo diante da hegemonia que os precedentes possuem no sistema jurídico norte-americano, tem-se que esta não é a única fonte utilizada. Sobretudo, quando a *stare decisis* é incapaz de fornecer parâmetros para formular a convicção do julgador.³⁸

2.2 O modelo norte-americano de Direito Processual Penal

Partindo das ideias acima expostas, sobretudo no que tange à constituição dos case-law, faz-se necessário transpor estas para o campo específico do direito penal para analisar seu funcionamento. Para Alípio Silveira³⁹:

Quando se trata da common law penal, isto é, baseada nos precedentes, a analogia é repelida por muitos de seus juristas. E a “construção” (processo hermenêutico anglo-norte-americano que se aproxima da nossa interpretação sistemática e teleológica) de sua common law deve ser escrita.

³⁵ PAINTER, Robyn; Mayer, Kate. **Which court is binding?** Binding vs. Persuasive Cases. The writing Center, Georgetown University Law Center. 2017. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/wp-content/uploads/2018/07/Which-Court-is-Binding-HandoutFinal.pdf>. Acesso em: 26 out. 2021.

³⁶ SILVEIRA, Alípio. **Introdução ao direito e à justiça norte-americano**. 2 ed. Imprensa: São Paulo. 1962. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/revistas/21y9wc.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

³⁷ RADIN, Max. **A shortway with Statute**. Harvard Law Review: volume 56. 1942. p. 394.

³⁸ SILVEIRA, Alípio. **Introdução ao direito e à justiça norte-americano**. 2 ed. Imprensa: São Paulo. 1962. p. 96. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/revistas/21y9wc.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

³⁹ SILVEIRA, Alípio. **Introdução ao direito e à justiça norte-americano**. 2 ed. Imprensa: São Paulo. 1962. p. 110. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/revistas/21y9wc.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

Verifica-se a ocorrência de mudanças na esfera penal, demonstrando um contra movimento que objetifica modificar a relação entre precedentes e lei penal escrita. Tal movimento é devidamente representado pela criação do *American Law Institute- ALW* em 1923, fundada com o propósito de discutir as problemáticas trazidas pela insegurança jurídica. Nesse sentido, elucida o jurista norte-americano John Waite⁴⁰:

Na verdade, a legislatura de alguns Estados -Ohio e Indiana, p. ex. - decretaram que nenhum ato será punível e, portanto, criminoso, a menos que a lei escrita as sim o determine, isto é, por declaração legislativa. Nestes Estados, a lei escrita é, naturalmente, a única fonte jurídica pela qual é determinada a criminalidade de um ato.

O direito penal norte-americano é constituído por fontes distintas, tais como a Constituição dos Estados Unidos, Estatutos, Regulamentos e regras emanadas das cortes, sendo que atualmente, a mais importante destas é produto da promulgação legislativa.⁴¹

A partir disso, vale mencionar o papel fundamental do princípio da legalidade⁴² vem ocupando nessa seara em decorrência da *Bill of Rights*, visto que hoje é vedado aos juízes e tribunais criarem qualquer precedente que possa envolver a existência ou estabelecimento de crimes⁴³. Isso significa dizer que, mesmo com a predominância do sistema de precedentes, o tratamento penal difere nesse sentido das outras áreas.

Relativamente à persecução penal, esta é norteada, primordialmente, por um conjunto de regras federais escritas e estabelecidas no *Act of the Federal Rules of Criminal Procedure*⁴⁴. Apesar disso, cada estado da Federação possui seu próprio Código Penal e regramentos acerca dos procedimentos.⁴⁵

⁴⁰ John Waite *apud* SILVEIRA, Alípio. **Introdução ao direito e à justiça norte-americano**. 2 ed. Imprensa: São Paulo. 1962. p. 115. Disponível em:

<http://www.revistajustitia.com.br/revistas/21y9wc.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

SILVEIRA, Alípio. Introdução ao direito e à justiça norte-americano P. 115. citação de outro autor citado no livro. Waite, "Crime and its Treatment", *Social and Legal Aspects of Criminology*, por A. E. Wood e Waite, 1941, ps. 336, 338, 340-341)

⁴¹ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 34.

⁴² Nulla poena sine lege.

⁴³ SILVEIRA, Alípio. **Introdução ao direito e à justiça norte-americano**. 2 ed. Imprensa: São Paulo. 1962. p. 118. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/revistas/21y9wc.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2021.

⁴⁴ UNITED STATES OF AMERICA. Federal rules of criminal procedure. *In*: US Courts. 2016. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/sites/default/files/rules-of-criminal-procedure.pdf>. Acesso em 29 out. 2021.

⁴⁵ CRIMINA Procedure. *In*: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em https://www.law.cornell.edu/wex/criminal_procedure. Acesso em: 29 out. 2021.

O sistema de processo penal norte-americano norteia-se pelo *adversarial system*⁴⁶, modelo em que a busca pela prova ocorre mediante confronto direto entre as partes, sendo que o juiz possui atuação limitada. Para Ada Pellegrini Grinover⁴⁷ denomina-se *adversarial system*: “o modelo que se caracteriza pela predominância das partes na determinação da marcha do processo e na produção das provas”. Nesse sistema, as partes apresentam argumentos e evidências que apoiem suas teses, para que ao fim, somente caiba ao julgador a apuração do seu convencimento.

Sobre isso, leciona André Machado Maya⁴⁸:

Esse formato de um processo adversarial e de natureza jurídica privada encontra semelhança com o atual processo penal anglo-americano, notadamente dos Estados Unidos da América, em que as partes mantêm sua autonomia na determinação e na condução do processo, ainda que no atual modelo a iniciativa da ação penal seja do Ministério Público, que, como destaca Damaska, não atua como representante do Estado – por issoausente a estrutura hierárquica –, mas dos ofendidos.

A adoção do sistema adversarial pelos Estados Unidos é orientado pela tutela da autonomia do indivíduo⁴⁹, e possui uma consequência lógica, a de que, no momento da sentença penal, seja condenatória ou absolutória, esta não estará fundada no exaurimento dos meios que buscam a verdade real, mas sim lastreada pela verdade formal. Impera nesse sistema a verdade trazida pelas partes ao decorrer do processo, apoiada pela máxima: *quod non est in actis nos est in mundo*.⁵⁰

A justificativa para a adoção de tal sistema seria uma possibilidade maior de justiça ao final do processo. Entretanto, as partes envolvidas na lide são as únicas responsáveis pelo desenvolvimento do caso, com a apresentação provas, bem como das questões de direito⁵¹. Dessa forma, a figura do juiz, responsável por apurar os

⁴⁶ SAHIN, Ilyas. A brief summary of criminal procedure process at the United States judicial system. [S.l.], [2021?]. Disponível em: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/155591>. Acesso em: 29 out. 2021.

⁴⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Verdade real e verdade formal?** Um falso problema. Instituto Brasileiro de Direito Processual, [s.l.], 23 jul. 2014. Disponível em: https://www.direitoprocessual.org.br/aid=37.html?shop_cat=1_5&shop_detail=32. Acesso em: 25 out. 2021.

⁴⁸ MAYA, André Machado. **Reflexões sobre o código de processo penal brasileiro desde o prisma teórico de Mirjan Damaska**. Desafiando 80 anos do processo penal autoritário. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido. 2021, p. 55.

⁴⁹ MAYA, André Machado. **Reflexões sobre o código de processo penal brasileiro desde o prisma teórico de Mirjan Damaska**. Desafiando 80 anos do processo penal autoritário. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido. 2021, p. 55.

⁵⁰ Expressão original em latim, que significa “o que não está nos autos não está no mundo”.

⁵¹ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 315.

fatos, mesmo sem fazer parte do processo investigativo, deverá optar por duas versões polarizadas apresentadas nos autos.⁵²

Ademais, o convencimento do juiz ou o júri, deverá ser guiado por *standards* pré-estabelecidos, os quais dependem da jurisdição e da natureza de ação. Para Mafalda Melim, o standard de prova⁵³: “pode ser definido como o grau de convicção mínimo exigido para considerar provado um determinado evento”.

Há no sistema norte-americano quatro principais *standards* probatórios utilizados para a valoração de provas no sistema norte-americano, quais sejam (i) *preponderance of evidence*, (ii) *clear and convincing evidence*, (iii) *substantial evidence* e o (iv) *beyond reasonable doubt*. Sendo que, o *beyond reasonable doubt* é utilizado exclusivamente nos processos criminais⁵⁴.

O *standard* do *beyond reasonable doubt* indica que para que haja uma sentença condenatória, deve haver prova para além de qualquer dúvida razoável⁵⁵, para que assim o julgador possa firmar a sua convicção de culpa. Entretanto, considerando que esse *standard* se baseia no convencimento pelas provas trazidas pelas partes, e essas provas não são produzidas sob o escopo da busca pela verdade real, não estaria a convicção do julgador fundada em um juízo de prognose?

No estudo dos standards de prova do sistema norte-americano, aduz Vinícius Gomes de Vasconcellos⁵⁶:

A “prova além da dúvida razoável” determina que, para ser considerada provada, a hipótese precisa ter uma probabilidade bastante elevada de ocorrência e, além disso, as demais hipóteses alternativas não podem ser aceitáveis. Veda-se que exista qualquer dúvida razoável em relação à versão que se pretende afirmar como provada. Ilustrativamente, em termos quantitativos, discute-se o percentual de “certeza” necessário, que pode ser indicado na fração de 80%, 90% ou até 99%.

⁵² HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 315.

⁵³ MELIM, Mafalda. Standards de prova e grau de convicção do julgador. **Revista de concorrência e regulação**. Lisboa, ano 4, n° 16, out- dez. 2013. Acesso em: 28 out. 2021. Disponível em: https://www.concorrencia.pt/sites/default/files/imported-magazines/CR16_-_Mafalda_Melim.pdf. Acesso em 15 nov. 2021.

⁵⁴ BEYOND a reasonable doubt. *In*: US legal. [S.l.], [2021?]. Disponível em: <https://courts.uslegal.com/burden-of-proof/beyond-a-reasonable-doubt/>. Acesso em: 28 out. 2021.

⁵⁵ BEYOND a reasonable doubt. *In*: US legal. [S.l.], [2021?]. Disponível em: <https://courts.uslegal.com/burden-of-proof/beyond-a-reasonable-doubt/>. Acesso em: 28 out. 2021.

⁵⁶ VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. **Revista Direito GV**, v. 16, n. 2, São Paulo, p. 9, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/9wZMTLkctLvR5knhRqXxZ6B/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 11 abr. 2022.

O referido standard pressupõe a percepção dos fatos ocorridos no processo sob o prisma da probabilidade, constituindo a ideia de que a verdade absoluta é algo inalcançável dentro do Processo Penal⁵⁷.

Um importante precedente que demonstra a convicção fundada na alta probabilidade (prova além da dúvida razoável) foi julgado em 1850 pela Suprema Corte de Massachussets, qual seja, o caso *Commonwealth v. Webster*⁵⁸. Nesse caso, Webster foi acusado pelo homicídio intencional e premeditado de George Parkman, entretanto inexistiam provas diretas que demonstrassem o agir criminoso do acusado.

No momento do julgamento, o tribunal de primeira instância informou ao júri sobre as diferenças entre as provas diretas e as provas circunstanciais.⁵⁹ Ao instruir os jurados, os juízes de Massachussets proferiram as seguintes palavras⁶⁰:

O que é uma prova além de uma dúvida razoável? O termo é frequentemente usado e provavelmente muito bem compreendido, embora não seja facilmente definido. Prova além de uma dúvida razoável não significa prova além de toda dúvida possível, pois tudo na vida dos seres humanos está aberto a alguma dúvida possível ou imaginária. Uma acusação é provada além de qualquer dúvida razoável se, depois de comparar e considerar todas as evidências, você tem em suas mentes uma convicção permanente, com uma certeza moral, de que a acusação é verdadeira. Quando nos referimos à certeza moral, queremos dizer o mais alto grau de certeza possível em questões relacionadas aos assuntos humanos - com base unicamente nas evidências apresentadas a você neste caso. (tradução nossa)

Entretanto, mesmo sem a existência de provas diretas que ligassem Webster ao assassinato de *Parkman*, a orientação indica a permissão que o júri possui em

⁵⁷ VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. **Revista Direito GV**, v. 16, n. 2, São Paulo, p. 10, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/9wZMTLkctLvR5knhRqXxZ6B/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 11 abr. 2022.

⁵⁸ COMMONWEALTH v. Webster. In: Lexisnexis. [S.l.], [2022?] Disponível em: <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-commonwealth-v-webster#>. Acesso em: 11 abr. 2022.

⁵⁹ COMMONWEALTH v. Webster. In: Lexisnexis. [S.l.], [2022?] Disponível em: <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-commonwealth-v-webster#>. Acesso em: 11 abr. 2022.

⁶⁰ GOVERNAMENT OF MASSACHUSETTS (USA) In: Mass.gov. Proof beyond a reasonable doubt. [2021?]. Disponível em: <https://www.mass.gov/doc/2180-reasonable-doubt/download>. Acesso em: 29 out. 2021. No original: “What is proof beyond a reasonable doubt? The term is often used and probably pretty well understood, though it is not easily defined. Proof beyond a reasonable doubt does not mean proof beyond all possible doubt, for everything in the lives of human beings is open to some possible or imaginary doubt. A charge is proved beyond a reasonable doubt if, after you have compared and considered all of the evidence, you have in your minds an abiding conviction, to a moral certainty, that the charge is true. When we refer to moral certainty, we mean the highest degree of certainty possible in matters relating to human affairs — based solely on the evidence that has been put before you in this case.

declarar sua decisão com tanta certeza quanto as circunstâncias que o caso permitirem. E, se caso a totalidade das circunstâncias expostas não demonstrarem a forma com que o crime ocorreu, uma decisão de condenação estaria dentro das normas do direito.⁶¹

Dessa forma, Webster foi condenado por provas meramente circunstâncias, fundadas no standard do *beyond a reasonable doubt*. No direito processual penal norte-americano, as provas circunstanciais são evidências que indicam que o indivíduo cometeu um crime, devendo haver várias circunstâncias sobrepostas para que seja atribuída carga probatória válida.⁶²

Dessa forma, verifica-se que não há no processo norte americano a busca pela certeza, mas sim pela alta probabilidade, a qual deve ir além da dúvida razoável. Reitera-se, novamente, o questionamento, é concebível que um país que possui a liberdade como direito fundamental preponderante, permita que as condenações criminais – que inclusive compreendem prisão perpétua e a pena de morte – estejam respaldadas em uma alta probabilidade?

2.2.1 Direito penal norte-americano e a estrutura dos tipos penais

Quase todos os tipos penais são constituídos por dois elementos essenciais, o mental e o físico.⁶³ Quando falamos de conduta no direito penal norte-americano, imprescindível ressaltar que esta somente será considerada criminosa quando houver subsunção entre a definição do delito e os elementos fáticos que a compõe. Esses elementos incluem, de acordo com o Código Penal Modelo⁶⁴: (i) conduta, (ii) circunstâncias concomitantes; e (iii) resultado, bem como os estados de espírito associados a cada um.⁶⁵ Todos os crimes descritos no Código Penal Modelo são

⁶¹ COMMONWEALTH v. Webster. *In*: Lexisnexis. [S.l.], [2022?] Disponível em: <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-commonwealth-v-webster#>. Acesso em: 11 abr. 2022.

⁶² CIRCUMSTANTIAL evidence. *In*: Cornell Law Scholl. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em: https://www.law.cornell.edu/wex/circumstantial_evidence. Acesso em 05 nov. 2021

⁶³ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning, 2022. p. 55.

⁶⁴ USA. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 18 mar. 2022.

⁶⁵ DUBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. 2015. p. 27.

constituídos através da combinação dessas elementares, mesmo que nem todos incluam os três elementos.⁶⁶

A conduta é uma elementar exigida em todos os crimes, e é compreendida por uma ação ou omissão que infringe uma lei onde uma sanção penal pode ser aplicada. As circunstâncias concomitantes referem-se à situação objetiva em que a lei exige que exista, além do ato do réu ou de quaisquer resultados que o ato possa causar.⁶⁷ Já o resultado é o correspondente fático da junção entre os outros elementos. Os elementos são partes fundamentais de um crime, interdependentes umas das outras para a configuração do tipo penal. Diante disso, a acusação deverá provar todos os elementos de um crime além de qualquer dúvida razoável para obter uma condenação.⁶⁸

Para além de tais elementos, necessário também a configuração do *mens rea* e do *actus reus*⁶⁹. Estas são categorias imprecisas e indeterminadas que se baseiam em noções sobre o comportamento humano⁷⁰, por conta disso, para compreender a organização do sistema criminal no que tange a estrutura dos tipos penais, importante conceituar e distinguir as figuras do *mens rea* e do *actus reus*.

A figura do *actus reus* pode ser definida como uma ação ou omissão que compõe os elementos de um crime, conforme exigido por lei.⁷¹ Essa ação ou omissão compreende também o resultado, evidenciando sua natureza externa à conduta. Ainda, a conduta deve ser executada ao mesmo tempo de forma consciente e voluntária.⁷²

Grande parte da doutrina define *actus reus* como a exigência do "evil act"⁷³, sendo este baseado em dois conceitos, o primeiro é de que pensamentos sem ação não devem ser punidos, e o segundo de que o ato deve ser voluntário. O Código Penal

⁶⁶ DUBBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. 2015. p. 36.

⁶⁷ DUBBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. 2015. p. 38.

⁶⁸ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 69.

⁶⁹ Também referido no Código Penal Modelo como culpability.

⁷⁰ BEECHER-MONAS, Erica; GARCIA-RILL, Edgar. Actus Reus, Mens Rea, and Brain Science: What Do Volition and Intent Really Mean? **Kentucky Law Journal**. vol. 106: Iss. 2, Article 5, Kentucky, 2017. Disponível em: <https://uknowledge.uky.edu/klj/vol106/iss2/5>. Acesso em: 15 jun. 2022.

⁷¹ Cornell Law School. Legal Information Institute Disponível em: https://www.law.cornell.edu/wex/actus_reus. Acesso em 05 de novembro de 2021

⁷² BEECHER-MONAS, Erica; GARCIA-RILL, Edgar. Actus Reus, Mens Rea, and Brain Science: What Do Volition and Intent Really Mean? **Kentucky Law Journal**. vol. 106: Iss. 2, Article 5, Kentucky, 2017. Disponível em: <https://uknowledge.uky.edu/klj/vol106/iss2/5>. Acesso em: 15 jun. 2022.

⁷³ BEECHER-MONAS, Erica; GARCIA-RILL, Edgar. Actus Reus, Mens Rea, and Brain Science: What Do Volition and Intent Really Mean? **Kentucky Law Journal**. vol. 106: Iss. 2, Article 5, Kentucky, 2017. Disponível em: <https://uknowledge.uky.edu/klj/vol106/iss2/5>. Acesso em: 15 jun. 2022.

Modelo não usa o termo *actus reus*, em vez disso, utiliza os "requisito do ato voluntário". O primeiro princípio geral de responsabilidade versa que: "uma pessoa não é culpada de um delito a menos que sua responsabilidade se baseie em uma conduta que inclua um ato voluntário ou a omissão de realizar um ato de que seja fisicamente capaz".⁷⁴

Nesse sentido, o Código Penal Modelo conceitua a conduta como um movimento corporal, voluntário ou involuntário. Contudo, quando conceitua a voluntariedade, o faz de forma indireta e por exclusão de atos, excluindo reflexos, convulsões, movimentos inconscientes, sono e sugestão hipnótica da definição de ato voluntário, não fornecendo uma definição para o ato voluntário.

Já o *mens rea* possui caráter interno, sendo um elemento que busca identificar a *guilty state of mind*⁷⁵ por trás da conduta voluntária do indivíduo.⁷⁶ Esse elemento empenha-se em medir o grau de culpa com que o agente agiu no momento do fato. Neste ponto, para aferir a *culpability*, há a divisão de quatro modalidades: *purpose*, *knowledge*, *recklessness* e *negligence*.

Segundo o Código Penal Modelo⁷⁷, em § 2.02(1)⁷⁸:

exceto conforme previsto na Seção 2.05, uma pessoa não é culpada de um delito a menos que tenha agido propositalmente, conscientemente, imprudentemente ou negligentemente, conforme a lei possa exigir, com relação a cada elemento material do delito. (tradução nossa).

Para evitar eventuais problemas interpretativos, o Código Penal Modelo estabeleceu definições das quatro modalidades, previstas no § 2.02(2). As quais podem ser demonstradas pela tabela a seguir⁷⁹:

⁷⁴ § 2.01(1). USA. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 29 mar. 2022.

⁷⁵ Em português pode ser traduzido como "o estado de culpa da mente."

⁷⁶ MALLORQUI-RUSCALLEDA, Enric. The Elements of a Crime: a Brief Study on Actus Reus and Mens Rea. **Revista Internacional d'Humanitats**, CEMOrOc-Feusp, Univ. Autònoma de Barcelona, p. 2, maio-ago. 2020. Disponível em: <http://www.hottopos.com/rih49/69-76Enric.pdf>. Acesso em: 06 nov. 2021.

⁷⁷ AMERICAN LAW INSTITUTE. **Model Penal Code**. Filadélfia: Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 22 jun. 2022.

⁷⁸ AMERICAN LAW INSTITUTE. **Model Penal Code**. Filadélfia: American Law Institute, 1962. § 2.02(1): except as provided in Section 2.05, a person is not guilty of an offense unless he acted purposely, knowingly, recklessly or negligently, as the law may require, with respect to each material element of the offense.

⁷⁹ DUBBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. 2015. p. 52.

	Conduta	Circunstâncias	Resultado
<i>Purpose</i>	Objeto consciente	consciência, crença, esperança	Objeto consciente
<i>Knowledge</i>	Conhecimento	Conhecimento	Conhecimento da quase certeza
<i>Recklessness</i>	Sem definição	Risco substancial e injustificado	Risco substancial e injustificado
<i>Negligence</i>	Sem definição	Incapacidade de percepção e risco injustificado	Incapacidade de percepção e risco injustificado

Fonte: Lucchesi⁸⁰

Ainda, seguindo o definido pelo Código Penal Modelo, *purpose*⁸¹ pode ser conceituado como uma conduta dirigida para um fim específico em relação a um elemento material de um delito. O *knowledge*⁸² restará configurado quando o indivíduo:

“age conscientemente em relação a um elemento material de um delito quando: (i) se o elemento envolver a natureza de sua conduta ou as circunstâncias decorrentes, ele está ciente de que sua conduta é dessa natureza ou que tais circunstâncias existem; e (ii) se o ato envolver resultado de sua conduta, ele está ciente de que é praticamente certo que sua conduta causará tal resultado”. (tradução e grifo nosso).

Para Spencer Toth Sydow⁸³:

[...] quando o conhecimento da existência de um fato particular é elemento de uma ofensa [elemento objetivo], tal conhecimento é estabelecido se a pessoa

⁸⁰ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo**: o uso da cegueira deliberada no Brasil. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018, p. 78.

⁸¹ § 2.02(2).(a). USA. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 22 jun. 2022.

⁸² 2.02(2).(b). USA. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 29 mar. 2022. No original: A person acts knowingly with respect to a material element of an offense when:(i) if the element involves the nature of his conduct or the attendant circumstances, he is aware that his conduct is of that nature or that such circumstances exist; and (ii) if the element involves a result of his conduct, he is aware that it is practically certain that his conduct will cause such a result.

⁸³ SYDOW, Spenser Toth. **A Teoria da Cegueira Deliberada**. 2. Tir. Belo Horizonte. D'Plácido, 2017. p. 85-86.

está ciente da alta probabilidade de sua existência, exceto se a pessoa verdadeiramente acredita que este não existe.

Ainda, Daniel E. Hall indica que: “para agir com conhecimento de causa, o réu deve estar ciente da natureza do ato e ter praticamente certeza de que sua conduta causará um determinado resultado, que não é o objetivo do réu”.⁸⁴

Já o *recklessness*⁸⁵ estará presente quando, conscientemente, o indivíduo desconsidera o risco substancial existente que poderá ser provocada pela sua conduta. Por fim, configurar-se-á a *negligence*⁸⁶ quando o indivíduo agir de forma inconsciente, mas que deveria estar ciente do risco substancial de sua conduta.

A distinção de *knowledge* e *recklessness* também é importante para o presente trabalho. A rigor, *knowledge* e *recklessness* diferem mais claramente no que tange ao fator da probabilidade, pois o *knowledge* requer certeza (ou quase certeza), enquanto o *recklessness* requer um risco substancial⁸⁷. Contudo, o Código Penal Modelo não se ateve a conceituar o que seria fossem adotados pelos tribunais. Estas quatro modalidades estão dispostas na parte geral do *Código Penal Modelo*⁸⁸. Entretanto, enfatiza-se, que o este atua apenas como um guia apto a oferecer parâmetros de análise, sendo a adesão facultada para cada estado.

Após analisar os elementos subjetivos inerentes à configuração da conduta criminosa, passa-se a examinar a subsunção aos crimes descritos no Código, ou seja, se seu comportamento corresponde a alguma das infrações definidas e categorizadas na parte especial do Código Penal Modelo⁸⁹. Como explicitado anteriormente, cada crime pode possuir elementos diversos, compreendendo, dessa forma, um tipo determinado de *actus reus*. Cada um desses elementos, por sua vez, pode ou não ter

⁸⁴ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 68. No original: To act knowingly, a defendant must be aware of the nature of the act and be practically certain that his or her conduct will cause a particular result, which is not the defendant’s objective.

⁸⁵ 02(2). (c). USA. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 29 mar. 2022.

⁸⁶ 02(2).(d). USA. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 29 mar. 2022.

⁸⁷ DUBBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. 2015. p. 57

⁸⁸ USA. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 29 mar. 2022.

⁸⁹ DUBBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. 2015. p. 66.

um estado mental ligado a ele, acrescentando assim o *mens rea* e completando a definição do crime⁹⁰.

Ainda, outra distinção importante no direito penal norte-americano centra-se na definição de crime cometido com intenção genérica, específica ou sem intenção. Tal diferenciação é importante pois os estatutos que definem os tipos penais exigem tal definição⁹¹.

A intenção específica pode ser verificada com a demonstração pela acusação de que o réu agiu pautado pelo conhecimento (*knowledge*) de um determinado fato ou ilegalidade. Este requisito de conhecimento é chamado na doutrina norte-americana de *scienter*⁹², que pode ser definido como a intenção ou o conhecimento de um delito antes de cometê-lo.

Acerca disso, instrui Daniel E. Hall⁹³:

Em jurisdições que exigem tal conhecimento, se um indivíduo viola uma lei criminal acreditando que o ato praticado é lícito, então falta a intenção específica e apenas a intenção geral pode ser comprovada. *Scienter* muitas vezes não exige prova de conhecimento subjetivo (o que estava realmente na mente do réu), mas pode ser estabelecido se a acusação puder provar que o réu deveria ter conhecimento do fato em questão. (tradução nossa).

Já a intenção geral é o mero desejo de agir. Na maioria dos casos, se a acusação lograr êxito em demonstrar que o acusado pretendia praticar o ato que resultou no delito, então a intenção geral estará comprovada⁹⁴.

Dessa forma, verifica-se que há inúmeros elementos que devem ser devidamente comprovados no caso para que haja uma condenação criminal. Estes deverão ser interpretados sob o prisma do standard da *beyond reasonable doubt*, para que concomitantemente possam instaurar uma decisão condenatória ou absolutória fundamentada no devido processo penal.

⁹⁰ DUBBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. 2015. p. 68.

⁹¹ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 58.

⁹² HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 56.

⁹³ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 56. No original: "In jurisdictions that require such knowledge, if an individual violates a criminal law while believing that the act engaged in is lawful, then specific intent is lacking, and only general intent can be proven.3 *Scienter* often does not require proof of subjective knowledge (what was actually in the defendant's mind), but can be established if the prosecution can prove that the defendant should have known the fact in question".

⁹⁴ HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022. p. 56.

2.2.2 Aspectos subjetivos do tipo penal da lavagem de capitais: Dolo e culpa

O crime de lavagem de capitais nos Estados Unidos deve ser analisado sob dois parâmetros regulatórios, o primeiro deles é a Lei de Controle de Lavagem de Dinheiro (MLCA)⁹⁵, a qual possui natureza exclusivamente penal⁹⁶. Em segundo lugar, tem-se a Lei de Sigilo Bancário (BSA)⁹⁷, figurando como estatuto regulatório.

A administração de Ronald Reagan nos Estados Unidos foi marcada por um forte movimento de guerra às drogas, o qual culminou na determinação de que a lavagem de dinheiro fosse considerada crime federal, em 1986. Com isso, duas medidas importantes foram tomadas, a alteração da BSA para adicionar um aspecto importante, a exigência de elaboração de relatórios por determinadas instituições financeiras sobre atividades suspeitas, bem como a fundação da Unidade de Inteligência Financeira dos Estados Unidos, em 1990, a fim de fomentar o combate à lavagem de dinheiro.⁹⁸

Dessa forma, constituiu-se um sistema específico de combate ao crime de lavagem de capitais, este fundado sobretudo na autorregulamentação pelas instituições financeiras, monitoramento pela Unidade de Inteligência Financeira, pelo Departamento do Tesouro e outras agências federais e estaduais.⁹⁹

Expressiva mudança ocorreu em 2001, materializada com a aprovação pelo Congresso da *Patriot Act*, que incluiu revisões substanciais aos estatutos de lavagem de dinheiro já existentes, especialmente à BSA. A *Patriot Act* incluiu a expansão dos requisitos dos relatórios emitidos pelas instituições financeiras, exigindo a identificação de clientes e programas de conformidade para a maioria das instituições financeiras.

A Lei de Controle de Lavagem de Dinheiro consiste em duas seções. A Seção 1956 trata do transporte ou transferência consciente e intencional de fundos

⁹⁵ Codificado em 18 USC. §§1956 e 1957

⁹⁶ PIETH, Mark; AIOLFI, Gemma. **A comparative guide to anti-money laundering, a critical analysis of systems in Singapore, Switzerland, the UK and the USA**. 1 ed. Massachusetts: Edward Elgar. 2004. p. 346.

⁹⁷ Codificado em 31 USC. §5311.

⁹⁸ PIETH, Mark; AIOLFI, Gemma. **A comparative guide to anti-money laundering, a critical analysis of systems in Singapore, Switzerland, the UK and the USA**. 1 ed. Massachusetts: Edward Elgar. 2004. p. 347.

⁹⁹ PIETH, Mark; AIOLFI, Gemma. **A comparative guide to anti-money laundering, a critical analysis of systems in Singapore, Switzerland, the UK and the USA**. 1 ed. Massachusetts: Edward Elgar. 2004. p. 347.

monetários derivados de atividades ilícitas, enquanto a seção 1957 trata de transações envolvendo propriedade não monetária derivada de atividades ilícitas¹⁰⁰.

A seção 1956 (a) tem três subdivisões. A subseção 1956 (a)(1) trata da lavagem de dinheiro dentro dos limites territoriais dos Estados Unidos, a seção 1956 (a)(2) trata da lavagem de dinheiro internacional, e a subseção 1956 (a)(3) autoriza operações armadas do governo na investigação das atividades criminosas¹⁰¹.

Acerca desta Lei, pontuam Mark Pieth e Gemma Aiolfi¹⁰²:

A Lei responsabiliza criminalmente qualquer indivíduo que conduza uma transação monetária sabendo, ou com razão para saber, que os fundos monetários envolvidos foram derivados de atividades ilegais especificadas. (tradução e grifo nosso).

Para que haja uma condenação pelo crime de lavagem de capitais, a Lei de Controle de Lavagem de Dinheiro estipulou quatro elementos gerais essenciais que devem ser comprovados durante a persecução¹⁰³, quais sejam: conhecimento, existência de receita derivada de uma determinada atividade ilícita, transação financeira e intenção.

Ambas as seções, 1956 e 1957, exigem que haja crime antecedente, que gerará um determinado produto. Ambas possuem exigência de conhecimento semelhante, a de que o agente saiba que os valores derivam de alguma conduta criminosa, mesmo que não tenha conhecimento de qual seja esta conduta. Contudo, em alguns circuitos, sedimentou-se suficiente comprovar que o réu agiu pautado pela cegueira deliberada, eximindo-se o Estado de um ônus da prova mais elevado.

Dessa forma, verifica-se que mesmo que a legislação norte-americana estabeleça critérios para a subsunção da conduta à norma, elencando requisitos subjetivos, os tribunais a interpretaram e modificaram o requisito do conhecimento real. O requisito do conhecimento se transmuta de um critério permeado pela intenção

¹⁰⁰ ATWOOD, Barrett; MCCONVILLE, Molly. Money Laundering. **American Criminal Law Review**, vol. 36, no. 3 - Annual Survey of White-Collar Crime, Summer, 1999. p. 904. Plataforma Hein Online.

¹⁰¹ ATWOOD, Barrett; MCCONVILLE, Molly. Money Laundering. **American Criminal Law Review**, vol. 36, no. 3 - Annual Survey of White-Collar Crime, Summer, 1999. p. 905. Plataforma Hein Online.

¹⁰² PIETH, Mark; AIOLFI, Gemma. **A comparative guide to anti-money laundering, a critical analysis of systems in Singapore, Switzerland, the UK and the USA**. 1 ed. Massachusetts: Edward Elgar. 2004. p. 350. No original: The Act holds criminally liable any individual who conducts a monetary transaction knowing, or with reason to know, that the funds involved were derived from specified unlawful activity.

¹⁰³ ATWOOD, Barrett; MCCONVILLE, Molly. Money Laundering. **American Criminal Law Review**, vol. 36, no. 3 - Annual Survey of White-Collar Crime, Summer, 1999. p. 907. Plataforma Hein Online.

específica para a possibilidade de ser demonstrado pela teoria da cegueira deliberada do ato.

3 MODELO DE DIREITO PENAL CONTINENTAL

O modelo de direito continental pertence à família romano-germânico, que reúne os países nos quais a ciência do direito se constituiu sobre a base do direito romano.¹⁰⁴ Nesses países, como é o caso do Brasil, verifica-se a preponderância na determinação das regras que regem o direito.

A partir disso, necessário será analisar o reflexo deste sistema no campo específico do direito penal, para melhor compreender as regras e princípios que o transpassam.

3.1 Características estruturantes do sistema de Direito da *Civil Law*

O sistema jurídico compreendido pela *civil law* é derivado da família romano-germânica e para compreender tal estrutura, far-se-á necessário adentrar nos aspectos inerentes à sua formação. Sobre isso, assiná-la René David¹⁰⁵:

[...] o sistema de direito romano-germânico formou-se na Europa continental e é aí que ainda hoje conserva o seu principal centro, mesmo se, pelo efeito de fenômenos de expansão ou de recepção, numerosos países extra europeus aderiram a este sistema ou extraíram alguns dos seus elementos.

A constituição do direito romano-germânico tem suas raízes ligadas a dois principais acontecimentos ao longo da história, o primeiro deles foi a constituição do *Corpus Iures Civilis*, por Justiniano, e o segundo foi a Revolução Francesa¹⁰⁶. Para William Pugliese: “Os primeiros pilares da civil law foram fixados pelo Direito Romano. Mais importante que o *ius gentium* e *ius commune*, porém, foi a compilação levada a efeito por Justiniano no século VI, denominado *Corpus Juris Civilis*”.

O *Corpus Iures Civilis* surge em um período histórico em que Roma estava dominada por diversas interpretações distintas do direito. A partir disso, com o intuito de resolver a problemática advinda da insegurança jurídica, Justiniano compila em seu código cinco capítulos, quais sejam, o direito das pessoas, direito de família,

¹⁰⁴ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 45.

¹⁰⁵ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 57.

¹⁰⁶ PUGLIESE, William. **Precedentes e a civil law brasileira**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Plataforma Thomson Reuters Pro View. 2016. *E-book* (não paginado).

sucessões, propriedade e obrigações; este último compreendia regras sobre negócios jurídicos e responsabilidade civil¹⁰⁷

Para além da codificação, o problema do surgimento de interpretações diversas se perpetuaram, o que, para William Pugliese¹⁰⁸:

Mais importante do que a própria compilação foi a proibição de Justiniano de que se fizesse qualquer referência ao trabalho dos juristas. Foi igualmente proibida a elaboração de comentários a respeito do *Corpus*. Em outras palavras, Justiniano pretendia que a sua compilação fosse suficiente para resolver qualquer problema jurídico.

Desde o momento dos primeiros delineados da *civil law*, evidencia-se a importância conferida à lei escrita em detrimento de interpretações desvinculadas a ela. Sendo o nascimento deste direito marcado pela apreciação de um conjunto de regras jurídicas, “aliada a um de seus maiores dogmas: o de que o juiz somente aplica a lei, sem interpretá-la.”¹⁰⁹

A queda do império romano e a posterior recuperação do mar Mediterrâneo pelos europeus cultivou na retomada do avanço do direito romano-germânico, sendo que a centralização de tal retomada ocorreu em Bolonha, na Itália. Desse modo, a propagação do direito romano-germânico se expandiu e passou a ser difundido por todo o continente europeu.

Outrossim, o segundo período histórico importante para a constituição da *civil law* foi a Revolução Francesa de 1789. Deste período, emergem pensadores como Montesquieu, que, ao observar a existente estrutura do sistema de justiça na França, desenvolveu a teoria da divisão dos três poderes do Estado¹¹⁰. Há de se destacar relevante ponto desta teoria, a da limitação do poder do julgador, devendo este estar completamente subordinado à lei, cunhando a expressão de que o juiz deveria representar a “*bouche de la loi*”.

Neste mesmo período, imbuídos da preocupação de criar um direito para suas nações, surge na França a escola da Exegese¹¹¹, evidenciando a autossuficiência do

¹⁰⁷ PUGLIESE, William. **Precedentes e a civil law brasileira**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Plataforma Thomson Reuters Pro View. 2016. *E-book* (não paginado).

¹⁰⁸ PUGLIESE, William. **Precedentes e a civil law brasileira**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Plataforma Thomson Reuters Pro View. 2016. *E-book* (não paginado).

¹⁰⁹ PUGLIESE, William. **Precedentes e a civil law brasileira**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Plataforma Thomson Reuters Pro View. 2016. *E-book* (não paginado).

¹¹⁰ PUGLIESE, William. **Precedentes e a civil law brasileira**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Plataforma Thomson Reuters Pro View. 2016. *E-book* (não paginado).

¹¹¹ STRECK, Lenio Luiz. **Eficácia, poder e função das súmulas no direito brasileiro**. 1995. 356 f. Tese de doutorado apresentada à Universidade Federal de Santa Catarina. Repositório Institucional

processo de codificação. No que tange à característica estrutural de tal sistema, doutrina Carlos Alberto Garcete¹¹²:

Na civil law, o magistrado é manietado à letra da lei para praticar todos os seus atos, seja no impulsionar do processo (por meio de códigos que estabelecem os procedimentos), seja na aplicação do direito material, de sorte que a “fonte” maior para a aplicação do direito é a lei advinda do Poder Legislativo.

Frente a esta questão, Lenio Luiz Streck¹¹³ demonstra a adoção desse modelo pelo Brasil, caracterizando-o como um país de supremacia da lei:

Assim, no ordenamento jurídico brasileiro, filiado ao sistema romano germânico, também se deu análogo movimento de afirmação da supremacia do processo legislativo, que com naturais abrandamentos, corresponde à índole de nosso processo cultural.

Dessa forma, verifica-se que o direito brasileiro sofreu influências diretas dos países europeus, berços do direito romano-germânico. Na busca por mais segurança jurídica, o processo de codificação e a garantia da lei escrita foi transmutando sua acepção perante as constantes mudanças da sociedade, adaptando-se e constituindo, assim, o direito brasileiro contemporâneo.

3.2 O modelo brasileiro de Direito Penal e sua principiologia regente

O direito penal é um sistema normativo que regula o *ius puniendi*, e pode ser conceituado, nas palavras de Valteir Marcos de Brito¹¹⁴, como sendo:

O conjunto de normas que ligam ao crime, como fato, a pena como consequência, e disciplinam também as relações jurídicas daí derivadas, para

da UFSC. Florianópolis, 1995. Disponível em:

<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/76296/> Acesso em: 19 abr. 2022.

¹¹² GARCETE, Carlos Alberto. **Sistemas jurídicos no processo penal**, uma compreensão a partir da civil law, common law, os transplantes jurídicos e os sistemas inquisitório, acusatório e adversarial. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. Plataforma Thomson Reuters Pro View. *E-book* (não paginado).

¹¹³ STRECK, Lenio Luiz. **Eficácia, poder e função das súmulas no direito brasileiro**. 1995. 356 f. Tese de doutorado apresentada à Universidade Federal de Santa Catarina. Repositório Institucional da UFSC. Florianópolis, 1995. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/76296/> Acesso em: 19 abr. 2022.

¹¹⁴ BRITO, Valteir Marcos de. **Sistemas de justiça Criminal: Brasil e Alemanha**. Rio de Janeiro. 2005. 92 f. Monografia apresentada a banca examinadora da Universidade Candido Mendes para obtenção do grau de especialista em direito penal e processual, penal. Rio de Janeiro, 2005. Disponível em: https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:SxIBaHUKbvYJ:https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/721/sistemas_justica_brito.pdf%3Fsequence%3D3+&cd=2&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=br&client=safari. Acesso em: 03 maio 2022.

estabelecer a aplicabilidade das medidas de segurança e a tutela do direito de liberdade em face do poder de punir do Estado.

A evolução da sociedade impôs igualmente a evolução do direito penal, bem como do estudo dos aspectos que permeiam a ciência criminal. Inegável, contudo, é dizer que alguns atributos se perpetuaram no tempo, tais como sua natureza protetiva à violação dos bens jurídicos, fazendo advir a função específica do direito penal, a de tutela jurídica¹¹⁵.

No que tange à conceituação de bem jurídico suscetível a tutela penal, ensinam Damásio de Jesus e André Estefam¹¹⁶:

Todo valor reconhecido pelo Direito torna-se um bem jurídico. Os bens jurídicos são ordenados em hierarquia. O Direito Penal visa a proteger os bens jurídicos mais importantes, intervindo somente nos casos de lesão de bens jurídicos fundamentais para a vida em sociedade.

Com isso, emerge importante questionamento, há limites desta tutela impostos pelo ordenamento jurídico brasileiro? A resposta para esta pergunta centra-se em duas características fundamentais do direito penal brasileiro, quais sejam, a subsidiariedade e a fragmentariedade.

Acerca de tal natureza, disserta o professor Juarez Cirino dos Santos¹¹⁷:

por um lado, proteção subsidiária porque supõe a atuação principal de meios de proteção mais efetivos do instrumental sociopolítico e jurídico do Estado; por outro lado, proteção fragmentária porque não protege todos os bens jurídicos definidos pela Constituição da República e protege apenas parcialmente os bens jurídicos selecionados para a proteção penal.

Dessa forma, é através da tutela penal específica de determinados bens que o direito penal exerce seu papel. Outrossim, o direito penal brasileiro é regido por importantes fontes e princípios, os quais regulam e limitam sua atuação.

Acerca das fontes, importa ressaltar, à título de posterior comparação, que o direito penal brasileiro possui tanto fontes de produção quanto fontes formais¹¹⁸. Nas

¹¹⁵ BRITO, Valteir Marcos de. **Sistemas de justiça Criminal**: Brasil e Alemanha. Rio de Janeiro. 2005. 92 f. Monografia apresentada a banca examinadora da Universidade Candido Mendes para obtenção do grau de especialista em direito penal e processual, penal. Rio de Janeiro, 2005. Disponível em:

https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:SxlBaHUKbvYJ:https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/721/sistemas_justica_brito.pdf%3Fsequence%3D3+&cd=2&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=br&client=safari. Acesso em: 03 maio 2022.

¹¹⁶ JESUS, Damásio de; ESTEFAM, André. **Direito Penal 1** – parte geral. 37 ed. São Paulo: Saraiva. 2020. p. 47.

¹¹⁷ SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal**: Parte geral. 6 ed. Curitiba: ICPC, 2014, p. 5.

¹¹⁸ JESUS, Damásio de; ESTEFAM, André. **Direito Penal 1** – parte geral. 37 ed. São Paulo: Saraiva. 2020. p. 57.

palavras de Damásio de Jesus: “Fonte de produção é o Estado, órgão criador do Direito Penal. No Brasil, diz a Constituição Federal, em seu art. 22, I, que compete à União legislar sobre Direito Penal”. Tal colocação expressa que há um direito penal que prepondera em todo o território nacional, advindo este de normativa positivada através da União.

Já as fontes formais correspondem àquelas exteriorizadas a partir das suas regras.¹¹⁹ Para Aníbal Bruno: “A fonte imediata do Direito Penal é a lei, a sua fonte formal, em que se fundamenta o seu sistema, que é, assim, muito mais rígido e fechado do que os outros ramos do Direito”.¹²⁰

As normas que constituem o ordenamento jurídico dividem-se em regras e princípios, sendo que estes se diferenciam, sobretudo, pelo seu âmbito de abrangência, sendo este mais abrangente e aquele mais específico. No que tange aos princípios que regem o direito penal, estes atuam como reguladores e limitadores do poder de punir do Estado.

Nesta senda, ensina o professor Humberto Ávila¹²¹:

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primeiramente prospectivas e com pretensão de complementariedade e parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser provido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.

Isso posto, verifica-se a demasiada importância que reside nos princípios que permeiam o direito penal brasileiro. Dois destes princípios serão aprofundados, quais sejam, o princípio da legalidade e o princípio da taxatividade.

Em primeiro lugar, há de se destacar o princípio que abre o Código Penal Brasileiro, o princípio de legalidade, *in verbis*: “Art 1: não há crime sem lei anterior que o defina, não há pena sem prévia cominação legal”¹²².

Na legislação brasileira, o princípio da legalidade tem sido abarcado tanto em âmbito constitucional desde a Constituição de 1824, como nas normas de direito

¹¹⁹ JESUS, Damásio de; ESTEFAM, André. **Direito Penal 1** – parte geral. 37 ed. São Paulo: Saraiva. 2020. p. 57.

¹²⁰ ANÍBAL. Bruno. **Direito Penal 1** – Parte Geral. Tomo 1. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense. 1967. p. 83.

¹²¹ ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios** – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 78.

¹²² BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 jun. 2022.

penal. Isso se verifica em todos os códigos desde o período do Império, e, ainda, tal princípio sempre figurou como sendo o primeiro artigo¹²³.

O princípio da legalidade penal desdobra-se em quatro importantes divisões, conforme ensina Antônio Coelho Soares Júnior¹²⁴:

a) proibição de retroatividade da lei penal que fundamente ou agrave o direito de punir (*nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*), b) proibição de recorrer aos costumes para a identificação de práticas criminosas e suas respectivas penas (*nullum crimen, nulla poena sine lege scripta*); c) proibição do uso da analogia em relação às normas incriminadoras (*nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*), e d) proibição da existência de normas penais em linguagem vaga, ambígua ou indeterminada (*nullum crimen, nulla poena sine lege certa*).

Ao tratar das fontes do direito penal, Nelson Hungria acentuou que a única fonte do direito penal há de ser a decorrente da norma legal, lecionando que: “Não há direito penal vagando fora da lei escrita”¹²⁵. Tal afirmação assevera a importância que o princípio da legalidade assume no direito penal brasileiro.

Ainda, para Igor Luís Pereira e Silva¹²⁶:

Sendo assim, leis penais não podem ser supridas ou complementadas pela analogia, pelos costumes e pelos princípios gerais do direito, caso se dirijam contra os cidadãos. A liberdade é um direito fundamental, que tem o princípio da legalidade como um dos seus protetores.

De tal princípio, desdobra-se a inteligência do princípio da taxatividade, como consequência lógica da aplicação do princípio da legalidade. A taxatividade expressa a exigência de que as leis de natureza penal sejam claras, certas e precisas. Na definição de Luiz Luisi¹²⁷: “trata-se de um postulado dirigido ao legislador vetando ao

¹²³ SOARES JÚNIOR, Antônio Côelho. **O princípio da legalidade penal**: o que se fala e o que se cala. 2002. 135 f. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre, junto ao Curso de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2002. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/82581/188706.pdf?sequence=1&isAlloved=y>. Acesso em: 18 maio 2022.

¹²⁴ SOARES JÚNIOR, Antônio Côelho. **O princípio da legalidade penal**: o que se fala e o que se cala. 2002. 135 f. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre, junto ao Curso de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2002. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/82581/188706.pdf?sequence=1&isAlloved=y>. Acesso em: 18 maio 2022.

¹²⁵ HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. v. 1, t. 1. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. p. 37-38.

¹²⁶ PEREIRA E SILVA, Igor Luís. **Princípios penais**. Salvador, Editora Juspodium, 2012. p. 23.

¹²⁷ LUISI, Luis. **Princípios Constitucionais Penais**. 2 ed. aumentada. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor. 2003. p. 24.

mesmo a elaboração de tipos penais ambíguos, equívocas e vagas de modo a ensejar diferentes e mesmo contrastantes entendimentos.”

A relação do princípio da legalidade com o da taxatividade reside no fato de que para haver uma lei clara, certa e precisa, necessário é a existência pregressa desta lei. Com isso, verifica-se que os dois princípios penais mencionados são de suma importância para a limitação do poder punitivo do Estado, não podendo tal poder ser expandido pelas lacunas e omissões da prévia cominação legal.

3.3 O modelo brasileiro de Direito Processual Penal e sua principiologia regente

Da ocorrência de um fato previamente definido como crime, emerge a prerrogativa do *ius puniedi* estatal, sendo que tal poder punitivo apenas se materializa a partir do direito processual penal. A doutrina de Julio Fabrini Mirabete¹²⁸ acentua que o processo penal é: “o conjunto de atos cronologicamente concatenados (procedimentos), submetido a princípios e regras jurídicas destinadas a compor as lides de caráter penal. Sua finalidade é, assim, a aplicação do direito penal objetivo”.

O estudo destes procedimentos tem por finalidade a aplicação do direito material, possuindo, dessa forma, caráter instrumental, agindo como meio para efetivar o direito penal. Um aspecto interessante acerca do processo penal brasileiro é que este possui raízes fundamentalmente constitucionais¹²⁹, já que antes da vigência da Constituição Federal Brasileira de 1988, o processo penal possuía natureza altamente autoritária e punitivista.

Sobre a influência da Constituição Federal de 1988 no processo penal vigente, elucida Eugenio Pacelli¹³⁰:

o texto constitucional instituiu um sistema de amplas garantias individuais, a começar pela afirmação da situação jurídica de quem ainda não tiver reconhecida a sua responsabilidade penal por sentença condenatória passada em julgado: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória” (art. 5º, LVII, CF).

O sistema de amplas garantias instituído pela nova Constituição da República, buscou concretizar a justiça penal pelo devido processo penal constitucional. Acerca

¹²⁸ MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo Penal**. 10 ed. ATLAS: São Paulo. 1999. p. 29.

¹²⁹ PACELLI, Eugenio. **Curso de processo Penal**. 25 ed. GEN: São Paulo. 2021. p. 22.

¹³⁰ PACELLI, Eugenio. **Curso de processo Penal**. 25 ed. GEN: São Paulo. 2021. p. 23.

disso, assevera Eugenio Pacelli¹³¹ que a ocorrência de um processo justo engloba diversas variáveis, desde a tramitação perante o juiz natural da causa como o convencimento motivado.

A fim de exercer o processo penal, a doutrina esquematiza três grandes modelos de sistemas passíveis de serem adotados: (i) o acusatorial, (ii) o inquisitorial e (iii) o adversarial. O sistema acusatorial tem sua origem ligada ao direito romano e grego¹³², com fundamento na acusação oficial, com funções determinadas e reservados a pessoas ou instituições distintas. Também chamado de “processo de partes”, pois uma vez determinada a função de cada agente processual, este não poderá interferir na esfera jurídica de outro.

O Brasil adotou o sistema acusatório no processo penal, o qual figura no art. 5º, LV, da Constituição Federal¹³³, estabelecendo o que segue:

o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (art. 5º, LV); a ação penal pública é promovida, privativamente, pelo Ministério Público (art. 129, I), embora se assegure ao ofendido o direito à ação privada subsidiária (art. 5º, LIX); a autoridade julgadora é a autoridade competente - juiz constitucional ou juiz natural (arts. 5º, LIII, 92 a 126); há publicidade dos atos processuais, podendo a lei restringi-la apenas quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem (art. 5º, LX)

No que tange ao sistema inquisitorial, este prevê que as funções de acusação e de julgamento estariam reunidas em uma só pessoa ou instituição¹³⁴. Para Cristiano Álvares Valladares do Lago, o sistema inquisitorial não preza pela observação do contraditório e da ampla defesa, “conferindo-se amplos e irrestritos poderes de investigação aos órgãos incumbidos da função jurisdicional”

Já o sistema processual adversarial, foi adotado o entendimento por Nereu Giacomolli de que tal sistema deve ser compreendido sob a perspectiva da oportunidade no exercício da ação penal¹³⁵. Os estudos de Eugenio Pacelli¹³⁶ criticam o modelo adversarial adotado nos Estados Unidos, destacando algumas diferenças deste com o adotado no Brasil, veja-se:

¹³¹ PACELLI, Eugenio. **Curso de processo Penal**. 25 ed. GEN: São Paulo. 2021. p. 22.

¹³² MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo Penal**. 10 ed. ATLAS: São Paulo. 1999. p. 30.

¹³³ BRASIL. Constituição [(1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 jun.2022.

¹³⁴ PACELLI, Eugenio. **Curso de processo Penal**. 25 ed. GEN: São Paulo. 2021. p. 22.

¹³⁵ GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**. 3 ed. São Paulo: Grupo Gen-Atlas, 2016. p. 89.

¹³⁶ PACELLI, Eugenio. **Curso de processo Penal**. 25 ed. GEN: São Paulo. 2021. p. 28.

Por certo que nosso modelo não se equipara ao sistema adversary, ou de partes, tal como é o modelo estadunidense, em que o juiz se afasta completamente de quaisquer funções probatórias, limitando-se ao controle de legalidade na instrução judicial. Já o dissemos aqui e repetimos: tal modelo parece-nos medieval, tomando como premissa legitimadora uma suposta igualdade de partes.

Diante disso, tem-se que no Brasil impera a *actium trium personarum*, ou seja, o processo é exercido pela tripartição de três funções processuais específicas: acusar, defender e julgar. Nesse contexto, a ausência de concentração dos poderes jurisdicionais, demonstra a preocupação no efetivo estabelecimento das garantias processuais, a imparcialidade do julgamento e o devido processo legal.

Outrossim, o processo penal brasileiro também é constituído por importantes princípios, os quais atuam em duplo âmbito, na própria legislação processualista penal, assim como na Constituição Federal. Primeiramente, há de se destacar o princípio do devido processo legal, que tem suas raízes de formação estabelecidas na história do direito inglês e ao *due process of law* norte-americano, que figurava como meio para a proteção à direitos, sobretudo da vida, da liberdade e da propriedade.¹³⁷

O princípio do devido processo legal nasce dos primeiros resquícios de organização social, como meio de legitimar e organizar os mecanismos de punição aos infratores que incidiam em alguma atividade proibida. Nessa linha, no entendimento de José Cretella Júnior¹³⁸ sobre o devido processo legal:

é aquele em que todas as formalidades são observadas, em que a autoridade competente ouve o réu e lhe permite a ampla defesa, incluindo-se o amplo contraditório e a produção de todo tipo de prova – desde que obtida por meio lícito –, prova que entenda seu advogado dever produzir, em juízo. Sem processo e sem sentença, ou prolatada está por magistrado incompetente, ninguém será privado da liberdade ou de seus bens.

No que tange ao âmbito constitucional de aplicação de tal princípio, tem-se que a Constituição Federal Brasileira assegurou em seu artigo 5º, inciso LIV, que, in verbis: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

¹³⁷ SILVA, Edimar Carmo da. **Perfil Material Do Princípio Acusatório E Ministério Público: Implicações Jurídico-Processuais**. 2010. 150 f. Dissertação (mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2010. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4826/1/422624.pdf>. Acesso em: 12 out 2021.

¹³⁸ CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição 1988**. 3. ed. v. I. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992. p. 520.

Este princípio atua como princípio matriz, sendo que dele vários outros derivam para nortear o devido processo.

Da leitura do artigo, extrai-se que a Constituição não define taxativamente o que seria o devido processo, mas o define de forma negativa, como ferramenta limitadora do poder estatal. O princípio do devido processo legal se equivale ao princípio da legalidade no processo penal, pois não basta a instituição de um devido processo, este deve ser legal, ou seja, previsto em lei, bem como não há crime sem lei anterior que o defina. São essas regras de definição que constituem o devido processo penal.

A doutrina estabelece uma carga bivalente ao devido processo, sendo a primeira processual e a segunda material. Isso significa dizer que, para qualquer intervenção do Estado na esfera individual, este o fará mediante o devido processo legal. Ressalva Rogério Lauria Tucci¹³⁹ que:

O devido processo legal corresponde ao estabelecimento da garantia constitucional em si mesma considerada. E que determina a imperiosidade de um processo legislativo de elaboração de lei previamente definida, a aplicação de normas jurídicas por meio de instrumento hábil à sua interpretação.

Dessa forma, a instrumentalização de procedimentos previamente instituídos e organizados pelo legislador constituem a função material do direito penal. O que, para Edimar Carmo da Silva¹⁴⁰ significa dizer que:

O processual penal possibilita a efetivação concreta do Direito Penal e, assim, a restrição de algum direito fundamental como consequência jurídica do crime legitimamente demonstrado nas suas circunstâncias e respectiva autoria.

De igual forma, importa referir outro importante princípio advindo do devido processo legal, qual seja o princípio da verdade real ou da verdade atingível. Norberto Ávena¹⁴¹ leciona que pelo princípio da verdade real:

¹³⁹ TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. 2 edição revista e atualizada. São Paulo: Editora: Revista dos Tribunais, 2004. p. 69.

¹⁴⁰ SILVA, Edimar Carmo da. **Perfil Material Do Princípio Acusatório E Ministério Público: Implicações Jurídico-Processuais**. 2010. 150 f. Dissertação (mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2010. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4826/1/422624.pdf>. Acesso em: 12 out 2021.

¹⁴¹ AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo penal**. São Paulo: Grupo Gen-Editora Método Ltda., 2016. p. 13.

devem ser realizadas as diligências necessárias e adotadas todas as providências cabíveis para tentar descobrir como os fatos realmente se passaram, de forma que o jus puniendi seja exercido com efetividade em relação àquele que praticou ou concorreu para a infração penal.

A natureza de princípio confere à busca pela verdade real caráter não absoluto, havendo na própria Constituição Federal diversos limitadores, como por exemplo a impossibilidade de utilização de provas ilicitamente obtidas, mesmo que estas possam corresponder à realidade dos fatos. Acerca de tal princípio, muitas críticas são feitas pela doutrina, alegando ser ilusória a busca pela verdade dos fatos, bem como sua atuação como legitimadora da propagação de ilegalidades dentro do processo.

Entretanto, o presente trabalho se propõe a analisá-lo sob o prisma do devido processo penal constitucional, atuando o princípio da busca pela verdade real como verdadeiro impulso para a máxima proximidade à verdade plena, o que, para Humberto Ávila¹⁴² será materializado: “apurando os fatos até onde for possível elucidá-los, para que, ao final, possa proferir sentença que se sustente em elementos concretos, e não em ficções ou presunções”.

Assevera-se que o julgador mesmo pautado pela busca da verdade real, possui limites em sua atuação para a concretização deste norteador, não podendo tal busca afetar sua necessária imparcialidade. Ocorre que, no processo penal impera a busca pela verdade material, ou em outras palavras, a busca mais próxima possível da realidade, assegurando Guilherme de Souza Nucci¹⁴³ que: “Não se deve contentar o juiz com as provas trazidas pelas partes, mormente se detectar outras fontes possíveis de buscá-las”.

3.4 Estrutura dos tipos penais

O tipo penal é a norma em seu estado abstrato e pode ser subdividida em três partes, o *nomen iures*, que será o nome atribuído a conduta, um preceito primário, o qual identificará qual é a conduta caracterizada como crime ou infração penal, e, ainda, o preceito secundário, que estabelecerá a pena para a referida conduta.

¹⁴² ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios** – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 45.

¹⁴³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 47.

Conforme elucida Miguel Reale Júnior¹⁴⁴: “tipo penal como estrutura não é uma construção arbitrária, livre, mas decorre do real, submetido a uma valoração. A estrutura é própria do objeto, e a revelação da sua estrutura indica a inteligibilidade do objeto”. Dessa perspectiva, nasce a teoria do fato punível, sendo o modelo tripartido de crime adotado pelo sistema jurídico brasileiro.

O modelo tripartido de crime guiado pela teoria finalista de Hans Welzel, admite que o crime é constituído de fato típico, antijurídico e culpável, compreendendo a doutrina que a necessidade de estarem presentes os três elementos para que haja fato punível. Nessa linha, explica Juarez Cirino¹⁴⁵:

O modelo tripartido de fato punível também admite os conceitos de tipo de injusto e de culpabilidade como categorias elementares do fato punível, mas concebe o tipo de injusto como categoria formada por dois conceitos autônomos: o tipo legal (descrição de proibições abstratas) e a antijuridicidade (valoração negativa concreta, excluída nas justificações) - de modo que a realização justificada de um tipo legal constitui ação típica justificada - e não ação atípica.

Acerca do fato típico, acentua-se a necessidade da subsunção da conduta praticada pelo agente à norma penal previamente definida. Ao analisar o fato típico de forma analítica, verifica-se que este possui quatro importantes elementos, quais sejam, a conduta (ação ou omissão), o nexa causal, o resultado e a tipicidade.

Importa distinguir a tipicidade em sentido formal e em sentido material. A perspectiva formal corresponde à adequação do comportamento humano na previsão legal, já a tipicidade material caracteriza-se pela efetiva lesão ao bem jurídico penalmente tutelado.

Ainda, outra distinção se faz relevante no âmbito do elemento da tipicidade, no que toca ao seu aspecto objetivo e seu aspecto subjetivo. Sob o aspecto objetivo, tem-se a observância do fato como ocorre no mundo, já a perspectiva objetiva observa como o fato ocorreu na mente do agente, se processando de duas formas, pelo dolo ou pela culpa.

O dolo integra elemento subjetivo do tipo, e é concebido no ordenamento jurídico brasileiro como uma vontade dirigida a um determinado resultado, quando o agente quer o produzir o resultado ou assume o risco de produzi-lo. Sob esse

¹⁴⁴ REALE JÚNIOR, Miguel. **Fundamentos de direito penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 98.

¹⁴⁵ SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal**: Parte geral. 6 ed. Curitiba: ICPC, 2014. p. 75.

panorama, Juarez Tavares¹⁴⁶ assiná-la o seguinte: “o dolo será a consciência e a vontade de realizar os elementos objetivos do tipo, tendo como objetivo final a lesão ou o perigo concreto de lesão do bem jurídico”.

Nas observações de Bernd Schunemann¹⁴⁷ acerca do dolo:

Primeiramente, o dolo consiste em um abuso de um poder de evitação (Vermeidemacht) qualificado, ou, dito positivamente, o dolo é o pressuposto do domínio do fato (...). Ou seja, no dolo se trata de um conhecimento dos efeitos da própria ação, o qual pode se manifestar em diversas intensidades, desde como conhecimento certo, passando por uma prognose de probabilidade, até o conhecimento da possibilidade.

Em linhas gerais, pode subdividir-se o dolo em dolo direto, quando o indivíduo efetivamente age pautado para a produção do resultado, e dolo eventual, quando o indivíduo não necessariamente quer o resultado, mas o prevê e aceita sua possível ocorrência.

No dolo eventual, a vontade do indivíduo não se direto ao resultado, mas sim à conduta, prevendo que esta pode produzir aquele. Nas palavras de Damásio de Jesus¹⁴⁸: “Percebe que é possível causar o resultado e, não obstante, realiza o comportamento”.

Para André Luís Callegari e Raul Marques Linhares¹⁴⁹:

Desse modo, pela adoção da teoria da vontade, o dolo eventual somente será concebido se existentes dois elementos a ele essenciais: a previsão da possibilidade de ocorrência do resultado proibido (elemento cognitivo) e a indiferença do agente quanto a essa eventual produção (elemento volitivo).

A doutrina estipula uma estrutura compositiva do dolo, decompondo este em dois elementos essenciais para sua configuração, quais sejam o elemento volitivo e o elemento intelectual. No que tange ao primeiro, fala-se da representação ou consciência do fato típico que virá a ser praticado, sendo que a vontade pressupõe o conhecimento prévio, bem como uma projeção causal¹⁵⁰. Já o segundo elemento trata do *animus* empregado pelo agente.

¹⁴⁶ TAVARES, Juarez. **Fundamentos da Teoria do Delito**. 3 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. p. 278.

¹⁴⁷ SCHUNEMANN, Bernd. **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. GRECO, Luís (coord.). São Paulo: Marcial Pons. 2013. p. 135.

¹⁴⁸ JESUS, Damásio de; ESTEFAM, André. **Direito Penal 1 – parte geral**. 37 ed. São Paulo: Saraiva. 2020. p. 249.

¹⁴⁹ CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Lavagem de dinheiro (com a jurisprudência do STF e do STJ)**. 1 ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2022. p. 160.

¹⁵⁰ TAVARES, Juarez. **Fundamentos da Teoria do Delito**. 3 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. p. 290.

Justamente nesse ponto, leciona Damásio de Jesus¹⁵¹:

É necessário que o agente tenha consciência do comportamento positivo ou negativo que está praticando e do resultado típico. Em segundo lugar, é preciso que sua mente perceba que da conduta pode derivar o resultado, que há ligação de causa e efeito entre eles. Por último, o dolo requer vontade de praticar o comportamento e causar o resultado. Isso nos crimes materiais e formais.

Já a culpa decorre de um comportamento humano não intencional e descuidado, o que significa dizer que o agente não quer produzir o resultado, tampouco assume o risco de produzi-lo. Verifica-se nesta forma de conduta uma violação do dever de cuidado objetivo, exteriorizando-se de três formas: negligência, imprudência e imperícia. São elementos que constituem a culpa: a conduta, o resultado, nexo causal, ausência de previsão ou previsibilidade objetiva (o indivíduo é punido por não prever algo de deveria), tipicidade.

No que toca ao processo de imputação dos crimes culposos, adverte Juarez Tavares¹⁵²:

Os crimes culposos se caracterizam por uma imputação baseada na relação de causalidade. Isso porque, como são crimes de resultado naturalístico, o que deve valer é a demonstração de que a ação descuidada o tenha produzido. São crimes fundados na relação instrumental, ou seja, entre meio e fim.

O segundo elemento que constitui o fato punível é a antijuridicidade, também chamada de ilicitude. Eugênio Raul Zaffaroni e José Henrique Pierangeli¹⁵³ definem este elemento como: “o choque da conduta com a ordem jurídica, entendida não só como uma ordem normativa (antinormatividade), mas como uma ordem normativa e de preceitos permissivos.”

Com isso, verifica-se que o elemento da ilicitude corresponde à ocorrência de um o fato contrário ao direito. Não bastando que haja o mero enquadramento do fato à norma, deve haver ausência de causas de justificação, não havendo crime por ausência de um de seus requisitos, qual seja, a antijuridicidade.

O terceiro elemento que constitui fato punível é a culpabilidade. O fundamento ontológico da culpabilidade no Direito Penal Brasileiro centra-se da capacidade de

¹⁵¹ JESUS, Damásio de; ESTEFAM, André. **Direito Penal 1** – parte geral. 37 ed. São Paulo: Saraiva. 2020. p. 247.

¹⁵² TAVARES, Juarez. **Fundamentos da Teoria do Delito**. 3 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020. p. 416.

¹⁵³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. 1 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2015, p. 540.

decidir. Isso significa dizer que, nos ensinamentos de André Luis Callegari e Eugenio Pacelli¹⁵⁴:

Assim, culpabilidade significa a valoração negativa dos princípios orientadores pelos quais o autor se deixou levar na formação de sua vontade e por isso o fato cometido por ele deve ser reprovado. Assim, culpabilidade é a reprovação da formação de vontade.

Destarte, de maneira geral, a culpabilidade mede a capacidade do homem guiar-se e determinar-se dentro nas normas legais. Sendo que somente quando existir liberdade para decidir, que haverá fundamento para impor uma censura penal de culpabilidade contra o agente¹⁵⁵.

Por fim, vale destacar que o dolo impera como regra no ordenamento jurídico penal brasileiro, constituindo um sistema taxativo para a imputação da culpa. Dessa forma, apenas será admitida a punição à título de culpa quando expressa e taxativamente manifestado pelo legislador no tipo penal.

3.5 Aspectos subjetivos do tipo penal da lavagem de capitais: Dolo e culpa

O crime de lavagem de capitais é regulado pelos ditames gerais do direito penal e processual penal brasileiro, com algumas especificidades que a seguir serão exploradas, sobretudo no que tange ao dolo e a culpa

A Lei nº 9.613/1998 traz em seu texto legal os crimes de lavagem de capitais. Para melhor compreensão dos tipos penais previstos na legislação especial, faz-se necessário ressaltar um aspecto importante, o fato de que a prática de infração penal antecedente é necessária para a configuração dos tipos penais. Nesse sentido, leciona Pierpaolo Cruz Bottini e Gustavo Henrique Badaró¹⁵⁶:

O processo de lavagem de dinheiro tem como antecedente necessário a prática de uma infração penal – momento de origem do recurso ilícito – e se inicia com a ocultação dos valores auferidos. Desenvolve-se nas diversas operações posteriores para dissimulação da origem dos bens, e se completa pela reinserção do capital na economia formal com aparência lícita

¹⁵⁴ CALLEGARI, André Luis; PACHELLI, Eugenio. **Manual de Direito Penal**, parte geral. 6 ed. São Paulo: Gen. 2020. p. 322.

¹⁵⁵ CALLEGARI, André Luis; PACHELLI, Eugenio. **Manual de Direito Penal**, parte geral. 6 ed. São Paulo: Gen. 2020. p. 322.

¹⁵⁶ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de Dinheiro**. 2 ed do e-book. Editora: Revista dos Tribunais. Disponível em Plataforma Thomson Reuters Pro View. *E-book* (não paginado).

A Lei de Lavagem de Capitais dispõe quatro condutas passíveis de configurar os crimes previstos, que, segundo Pierpaolo Cruz Bottini e Gustavo Henrique Badaró¹⁵⁷, são: ocultação e dissimulação, uso de meios para ocultação ou dissimulação, uso de bens, direitos ou valores sujos na atividade econômica ou financeira e participação em entidade dirigida à lavagem de dinheiro.

A primeira conduta prevista pela legislação centra-se em dois verbos nucleares, quais sejam, ocultar e dissimular, vejamos: “Art. 1º: Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal”.¹⁵⁸

Inferre-se da leitura do caput do referido artigo a exigência do dolo, ou seja, consciência e vontade de realização dos elementos objetivos do tipo penal. Para esse tipo, a legislação não pressupõe elemento subjetivo especial, sendo suficiente a identificação do dolo no agir do agente.

Entretanto, a mesma situação não se ocorre em relação aos tipos penais previstos no §1º, incisos I, II e III, e § 2º, I e II, do mesmo diploma legal, pois estes exigem elemento subjetivo especial, vejamos¹⁵⁹:

§ 1º Incorre na mesma pena quem, **para ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de infração penal:**

I - Os converte em ativos lícitos;

II - Os adquire, recebe, troca, negocia, dá ou recebe em garantia, guarda, tem em depósito, movimenta ou transfere;

III - importa ou exporta bens com valores não correspondentes aos verdadeiros.

§ 2º Incorre, ainda, na mesma pena quem

I - Utiliza, na atividade econômica ou financeira, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal

II - Participa de grupo, associação ou escritório tendo conhecimento de que sua atividade principal ou secundária é dirigida à prática de crimes previstos nesta Lei. (grifo nosso).

¹⁵⁷ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de Dinheiro**. 2 ed do e-book. Editora: Revista dos Tribunais. Disponível em Plataforma Thomson Reuters Pro View. *E-book* (não paginado). Acesso em: 31 maio 2022.

¹⁵⁸ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm. Acesso em: 26 jun. 2022 CONFERIR DATA DE ACESSO!

¹⁵⁹ BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm. Acesso em: 26 jun. 2022 CONFERIR DATA DE ACESSO!

Quando tratamos do § 1º, o agente deve agir pautado pela consciência e vontade de realizar alguma das condutas descritas nos incisos, e, ainda, com a intenção específica de "ocultar ou dissimular a utilização de bens, direitos ou valores provenientes de qualquer dos crimes antecedentes". No caso do § 2º, o agente deve agir com dolo, mas também, quanto aos incisos I e II, com conhecimento que os bens, direitos ou valores constituem produto de crime antecedente.

No parágrafo primeiro, há um elemento especial, com a referência taxativa da necessidade de demonstrar o elemento subjetivo do tipo. O dolo direto está indissociavelmente vinculado a este elemento, que é justamente a finalidade consciente de ocultar ou dissimular.

Neste mesmo sentido, entendem André Luís Callegari e Raul Marques Linhares¹⁶⁰:

Em nosso posicionamento, não consideramos possível a prática da lavagem por dolo eventual, mas apenas por dolo direto. Isso porque o caput é composto por dois verbos nucleares (ocultar e dissimular) que, em nosso entender, pressupõem um conhecimento a respeito da origem ilícita dos bens, e um especial fim de agir, ainda que implicitamente, que seria o dar aparência de licitude para poder utilizar os bens objeto de infração antecedente. (grifo nosso).

Ocorre que tal entendimento não é predominante na doutrina brasileira, tampouco na jurisprudência. Como é o caso de Rogério Tadeu Romano¹⁶¹, que afirma ser possível admitir o dolo eventual na Lavagem de Dinheiro desde que presentes alguns requisitos, como por exemplo a criação de impedimentos para conhecer da infração, de forma consciente e deliberada.

Não há consenso, portanto, quanto à imputação do elemento subjetivo do tipo penal nos crimes de lavagem de capitais. Mesmo que não haja dúvida acerca da impossibilidade de praticar os delitos a título de culpa, o mesmo não ocorre no âmbito do dolo eventual, constituindo diferenças substâncias de entendimento entre a doutrina.

¹⁶⁰ CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Lavagem de dinheiro (com a jurisprudência do STF e do STJ)**. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2022, p. 147.

¹⁶¹ ROMANO, Rogério Tadeu. **O crime de lavagem de dinheiro e o dolo eventual**. In: JUS. [S.l.], 2015. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/35626>. Acesso em: 03 jun. 2022.

4 A TEORIA DA CEGUEIRA DELIBERADA NO BRASIL E NOS EUA

Apesar da origem britânica, foi na Suprema Corte norte-americana que a teoria da cegueira deliberada ganhou maior visibilidade. Nas definições de André Luiz Callegari e Raul Marques Linhares¹⁶²:

Essa é uma teoria proveniente do Direito Penal norte-americano, sistema que não conhece como nós a figura do dolo eventual. A teoria da cegueira deliberada promove a equiparação, para a promoção da responsabilidade penal subjetiva, entre os casos de conhecimento dos elementos objetivos do crime e os casos de desconhecimento intencional desses elementos.

Apenas recentemente que conceitos e premissas decorrentes da teoria da cegueira deliberada passaram a produzir efeitos nas decisões proferidas pelo judiciário brasileiro, sendo que a primeira decisão ocorreu em 2005, no caso do assalto ao Banco Central do Brasil Em Fortaleza. Outrossim, maior destaque ao tema foi conferido no julgamento da Ação Penal 470¹⁶³ pelo Supremo Tribunal Federal, onde diversas condenações pelo crime de lavagem de capitais foram fundamentadas por concepções advindas da teoria da cegueira deliberada.

4.1 A origem norte-americana e seus precedentes na Suprema Corte

A *Willful Blindness Doctrine* é uma teoria que remonta sua origem na Inglaterra, lá denominada de *Ostrich Instructions*. Esta foi incorporada nos Estados Unidos através de decisões reiteradas das Cortes, que expandiram o conceito de *knowledge* para incluir o agente que, mesmo sabendo da alta probabilidade da existência do fato ilícito, se quedava deliberadamente ignorante.

Para além da compreensão da *Willful Blindness Doctrine*, imprescindível conceituar a o que é a *Willful Blindness*. Para Jason B Freeman¹⁶⁴, esta pode ser definida como:

¹⁶² CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Lavagem de dinheiro (com a jurisprudência do STF e do STJ)**. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2022. p. 161.

¹⁶³ Caso Mensalão.

¹⁶⁴ FREEMAN, Jason. Willfull Blindness and Corporate Liability. In: Freeman Law. [S.l.], [2022?]. Disponível em: <https://freemanlaw.com/willful-blindness-and-corporate-liability/>. Acesso em: 05 jun. 2022. No original: Willful blindness is generally defined as an attempt to avoid liability for a wrongful act by intentionally failing to make reasonable inquiry when faced with the suspicion or awareness of the high likelihood of wrongdoing. It is a deliberate attempt to keep one's "head in the sand" when faced with information or facts that create a suspicion or awareness that there is a likelihood of wrongdoing.

uma tentativa de evitar a responsabilidade por um ato ilícito, deixando intencionalmente de fazer uma investigação razoável quando confrontado com a suspeita ou consciência da alta probabilidade da irregularidade. É uma tentativa deliberada de manter a “cabeça na areia” quando se depara com informações ou fatos que criam uma suspeita ou consciência de que há probabilidade da existência de irregularidades. (tradução nossa)

Partindo do fato de que foi nas decisões das Cortes americanas que a teoria foi absorvida no âmbito jurídico norte-americano, cumpre analisar os mais importantes precedentes produzidos por esta no que tange às delineações conceituais da teoria da cegueira deliberada. Dessa forma, importante destacar três precedentes, quais sejam: (i) *Spurr vs. United States*; (ii) *Campbell vs. United States*, e (iii) *Flores v. United States*.

Em 1899 ocorreu o julgamento de *Spurr v. United States*¹⁶⁵ pela Suprema Corte dos Estados Unidos, momento em que pela primeira vez foi aplicada a teoria da cegueira deliberada para fundamentar uma decisão. Marcus Antonio Spurr era gerente do *Commercial National Bank of Nashville*, Tennessee, e recebeu uma condenação por certificar cheques sem verificar a existência de ativos na conta dos clientes.

Quando da reunião do júri para deliberação, os jurados foram instruídos da seguinte forma¹⁶⁶:

Se as provas falharem em satisfazer suas mentes claramente e para além de uma dúvida razoável, que o réu de fato sabia, ao tempo em que certificou os cheques mencionados na inicial acusatória, que Dobbins e Dazey não tinham em depósito junto ao banco recursos suficientes para cobrir os cheques certificados, então vocês devem absolvê-lo, exceto se vocês estiverem convencidos pelas provas para além de uma dúvida razoável que ele deliberadamente, planejadamente e agindo de má fé – estas palavras querem dizer substancialmente a mesma coisa – fechou seus olhos ao fato e propositadamente absteve-se de questionar ou investigar com o propósito de evitar conhecer. (tradução e grifo nosso).

¹⁶⁵ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Supreme Court**. *Spurr v. United States*. United States Reports, Washington, v.174, p. 728, 1899.

¹⁶⁶ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Supreme Court**. *Spurr v. United States*. United States Reports, Washington, v.174, p. 728, 1899. No original: If the proof fails to satisfy your minds clearly and beyond a reasonable doubt, that the defendant did actually know, at the time he certified the cheques mentioned in the indictment that Dobbins and Dazey did not have on deposit in the bank sufficient funds and credits to meet the cheques so certified, then you should acquit him, unless you are convinced by the proof beyond a reasonable doubt that he wilfully, designedly and in bad faith [sic] -- these words mean substantially the same thing -- shut his eyes to the fact and purposely refrained from inquiry or investigation for the purpose of avoiding knowledge. [...] In general, if the defendant acted in good faith in making these certifications, believing that the state of the account of Dobbins and Dazey justified it, he is not guilty of the offence charged. Mere negligence or carelessness unaccompanied by bad faith would not render him guilty.

Neste caso, a Corte menciona que o estatuto penal aplicável exigiria a certificação de intenção direta de cometer o delito. Entretanto, fundamenta também que o *mens rea* pode ser presumido se for constatado que Spurr deliberadamente se manteve em ignorância de conhecer a realidade.

Já em 1989, houve o julgamento de *Campbell v. United States*¹⁶⁷. Neste caso, a ré Ellen Campbell atuava como corretora de imóveis, e em dado momento realizou a venda de um imóvel para um Mark Lawing no valor de US\$ 182.500,00. O pagamento se deu por US\$ 60.000,00 pagos em espécie, em pequenos pacotes de compras, e escriturando o bem pela diferença.

Durante o julgamento, uma testemunha alegou que Campbell havia a confidenciados que possuía desconfiança da procedência do dinheiro daquela venda. Dessa forma, diante dessa prova testemunhal e outras inseridas no processo, o júri condenou Ellen Campbell pelo crime de lavagem de dinheiro, pois apesar da sua suspeita, evitou tomar conhecimento do delito, quedando-se inerte.

Por fim, em 2006 ocorreu o julgamento de *Flores v. United States*¹⁶⁸. Flores era um advogado que, após se formar, abriu seu escritório em Nova York. Em 1998, foi visitado por Osvaldo Altamirano, o qual se apresentou como um empresário com objetivo de estabelecer seu negócio nos Estados Unidos. Ao longo dos próximos anos, Flores abriu várias corporações para Altamirano, bem como foi nomeando como o presidente nominal de algumas destas empresas, estabelecendo várias contas correntes para cada uma das corporações, em diferentes bancos.

Altamirano, Flores e outros indivíduos foram indiciados por lavagem de dinheiro e outros delitos. A tese acusatória era de que Flores estava voluntariamente cego para as atividades ilegais praticadas por Altamirano. A defesa, por outro lado, argumentou que Altamirano havia enganado Flores, induzindo este a acreditar que era um empresário legítimo. Como resultado dessas atividades, Flores foi acusado de conspiração para lavagem de dinheiro, lavagem de dinheiro e conspiração para estruturar transações monetárias, sendo que o júri condenou Flores de todas as acusações.

¹⁶⁷ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Court of Appeals**, Fourth Circuit. *United States v. Campbell*. Federal Reporter, Second Series, St. Paul, v.977, p. 854, 1992.

¹⁶⁸ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Court of Appeals**, Third Circuit. *United States v. Flores*. Federal Reporter, Second Series, St. Paul. 289 U.S. 137, 1933.

4.2 Aplicação da teoria da cegueira deliberada nos EUA e seus elementos determinantes

A teoria da cegueira deliberada decorre do direito anglo-americano, sendo que a aplicação precursora se deu na Inglaterra, no célebre caso *Regina v. Sleep*. Em linhas gerais, tal teoria quando importada para os Estados Unidos, manteve a equiparação entre os casos de conhecimento efetivo dos elementos objetivos que compõem uma conduta criminosa e os casos de ignorância provocada desses elementos¹⁶⁹.

Tal comparação parte da premissa de que o grau de culpa que se manifesta naqueles que sabem não é inferior ao daquele sujeito que, podendo e tendo que saber, prefere permanecer ignorante. Para além da aplicação dos conceitos estabelecidos nos julgamentos dos casos pelos Tribunais norte-americanos, é de demasiada importância a contribuição do Model Penal Code nesta seara. A doutrina criou um liame subjetivo e passível de interpretação no caso concreto entre o knowledge e o recklessness, tratando uma subcategoria de casos de imprudência como se fossem casos de conhecimento.

Nessa linha, a fim de diferenciar o *knowledge* do *recklessness*, dispõe o professor Kenneth W. Simons¹⁷⁰:

Nos termos do Código Penal Modelo, o Willfull Blindness exige o elemento do *recklessness* somado de um motivo culposo; o *recklessness* por si só é insuficiente, mas o knowledge não é necessário.

Para além disso, outro elemento importante surge das decisões, qual seja o da *high probability*, bem demonstrado no seguinte excerto da decisão do Nono Circuito do Tribunal Federal de Recursos dos Estados Unidos em *United States v. Jewell*¹⁷¹, vejamos:

¹⁶⁹ RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. La responsabilidad penal del testafarro em delitos cometidos através de sociedades mercantiles: problemas de imputacion subjetiva. **Revista para el Análisis del Derecho**, Barcelona, 2008. Disponível em: <https://indret.com/la-responsabilidad-penal-del-testafarro-en-delitos-cometidos-a-traves-de-sociedades-mercantiles-problemas-de-imputacion-subjetiva/>. Acesso em: 12 jun. 2022.

¹⁷⁰ SIMONS, Kenneth W., The Willful Blindness Doctrine: Justifiable in Principle, Problematic in Practice. **Arizona State Law Journal**, Forthcoming, UC Irvine School of Law Research Paper n. 2021-02, 04 jan. 2021. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3760081. Acesso em: 02 jun. 2022. No original: In Model Penal Code terms, WB requires recklessness plus a culpable motive; recklessness alone is insufficient for WB, but knowledge is not necessary.

¹⁷¹ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Court of Appeals**, Ninth Circuit. *United States v. Jewell*. Federal Reporter, Second Series, St. Paul, v.532, p. 697, 1976.

A justificativa para a regra é de que a ignorância deliberada e o conhecimento positivo são igualmente culpáveis. A justificação é que, no entendimento comum, a pessoa “conhece” fatos dos quais não tem certeza absoluta. Agir ‘com conhecimento’, portanto, não é necessariamente agir apenas com conhecimento positivo, mas também agir com consciência da alta probabilidade da existência do fato em questão. Quando tal consciência está presente, o conhecimento “positivo” não é necessário. (tradução nossa).

No mesmo julgamento, ainda dispõe sobre a alta probabilidade¹⁷²:

Quanto o conhecimento da existência de um fato é um elemento do crime, tal conhecimento é estabelecido se uma pessoa possuir ciência da elevada probabilidade de sua existência, a não ser se ela realmente acreditar que ele não existe. Essa disposição exige a ciência da alta probabilidade da existência de um fato, e não apenas um desprezo imprudente pela possibilidade de sua existência, ou uma suspeita seguida da falha em obter mais informações. (tradução nossa).

Frente a isso, verifica-se a importância conferida ao elemento da alta probabilidade do indivíduo saber da existência de um crime, pois aí centra-se o elemento principal de justificação para aplicar a teoria da cegueira deliberada. Pois parte-se da ideia de que, em algum momento, emergiu na consciência do agente a possibilidade de que o fato em questão poderia envolver atividade criminosa, e mesmo assim se manter, deliberadamente, em estado de ignorância

4.3 Aplicação da teoria da cegueira deliberada no Brasil: Ação penal nº 470 e outros precedentes jurisprudenciais

No Brasil, a teoria da cegueira deliberada possui desenvolvimento jurisprudencial, e foi importada do direito norte-americano. A grande problemática surge quando o judiciário passou a utilizar a teoria da cegueira deliberada para fins de responsabilização penal em casos de ausência de provas concretas do elemento subjetivo do tipo penal da lavagem de dinheiro, o dolo.

No original: The substantive justification for the rule is that deliberate ignorance and positive knowledge are equally culpable. The textual justification is that in common understanding one ‘knows’ facts of which he is less than absolutely certain. To act ‘knowingly,’ therefore, is not necessarily to act only with positive knowledge, but also to act with an awareness of the high probability of the existence of the fact in question. When such awareness is present, ‘positive’ knowledge is not required.

¹⁷² ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Court of Appeals**, Ninth Circuit. *United States v. Jewell*. Federal Reporter, Second Series, St. Paul, v.532, p. 697, 1976). No original: When knowledge of the existence of a particular fact is an element of an offense, such knowledge is established if a person is aware of a high probability of its existence, unless he actually believes that it does not exist. This provision requires an awareness of a high probability that a fact exists, not merely a reckless disregard, or a suspicion followed by a failure to make further inquiry.

Por tratar-se de teoria importada, mesmo que em parte, ao direito pátrio, verifica-se a tentativa de equiparação dos elementos de justificação da aplicação da teoria no âmbito jurisdicional dos Estados Unidos com os elementos presentes no direito penal e processual penal brasileiro. Ocorre que, por se tratar de elementos distintos e com aspectos de formação distintos, tal equiparação se verifica impraticável.

Nesta perspectiva, destaca Pierpaolo Cruz Bottini e Gustavo Henrique Badaró¹⁷³:

Não se pode dizer que a teoria da cegueira deliberada tenha sido plenamente adotada no Brasil, mas importa destacar que, por ocasião do julgamento da Ação Penal 470, ao menos dois Ministros da Corte mencionaram o instituto, de forma que o conceito, se já não era estranho do ponto de vista doutrinário, já encontra alguma aceitação jurisprudencial. Isso não significa que a cegueira deliberada deva ser reconhecida como adequada, pertinente, ou capaz de resolver os problemas de casos de falta de prova de dolo.

Diante disso, dois importantes pontos de divergência devem ser aprofundados, quais sejam, o método de incorporação da teoria da cegueira deliberada e a incompatibilidade dos elementos e parâmetros que a norteiam. Acerca do método de incorporação, sabe-se que enquanto os Estados Unidos possuem o sistema jurídico da *common law*, o Brasil adota o sistema jurídico da *civil law*, sendo o direito penal e processual penal respaldado pelos princípios da taxatividade e da legalidade, tipicamente decorrentes dos países que adotam o sistema romano-germânico.

Partindo de tais premissas, a imputação dolosa ou culposa de determinada infração penal depende do disposto pelo legislador, de forma taxativa, não permitindo, em tese, que a jurisprudência crie um tipo penal ou nova modalidade de imputação sem que esteja expresso no diploma legal.

Em segunda análise, advém as inerentes incompatibilidades dos elementos subjetivos e parâmetros adotados pelo Brasil e pelos Estados Unidos. Cumpre acentuar que o sistema de imputação subjetiva norte-americano se dá através de *standards*¹⁷⁴, centrando-se na carga probatória que deverá ser demonstrada pela acusação para gerar uma condenação.

¹⁷³ BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de Dinheiro**. 2 ed do e-book. Editora: Revista dos Tribunais. Disponível em Plataforma Thomson Reuters Pro View. *E-book* (não paginado). Acesso em: 09 jun. 2022.

¹⁷⁴ Os já mencionados *purpose, negligence, recklessness e knowledge*.

Por outro lado, o sistema jurídico penal brasileiro engloba categorias e conceitos do elemento subjetivo, no sistema de dolo e culpa já explorados anteriormente. A definição estrita e taxativa dos tipos penais possui uma relevância muito maior no sistema penal ocidental, o que não permite o alargamento de conceitos previamente estabelecidos pelo legislador.

Frente a isso, analisando a aplicação da teoria da cegueira deliberada nos casos de lavagem de capitais no Brasil, verifica-se a tentativa de equiparar o standard processual do *knowledge* com a figura do dolo eventual, sendo este o maior problema decorrente de tal transplante jurídico. Sobre isso, apontam André Luís Callegari e Raul Marques Linhares¹⁷⁵:

Mais do que somente um problema de proporcionalidade, a importação desta figura teórica da cegueira deliberada esbarra em uma verdadeira incompatibilidade com o conceito doutrinário de dolo historicamente construído e adotado, tradicionalmente concebido como conhecimento e vontade.

Mesmo com parte da doutrina não aceitando aplicação da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de dinheiro no Brasil, necessário mencionar que outra parte acredita ser passível de aplicação, a depender de alguns critérios. Exemplo disso é o ex-juiz federal Sergio Fernando Moro¹⁷⁶, que em seu livro sobre lavagem de dinheiro aduz que:

Desde que presentes os requisitos exigidos pela doutrina da 'ignorância deliberada', ou seja, a prova de que o agente tinha conhecimento da elevada probabilidade da natureza e origem criminosas dos bens, direitos e valores envolvidos e quiçá de que ele escolheu agir e permanecer alheio ao conhecimento pleno desses fatos, ou seja, desde que presentes os elementos cognoscitivo e volitivo, não se vislumbra objeção jurídica ou moral para reputá-lo responsável pelo resultado delitivo.

Outra análise interessante, é realizada por Ramón Ragués i Vallés, em que a aceitação da utilização de tal teoria no âmbito jurídico não gera a presunção de equiparação do dolo eventual, mas sim com a figura da culpa consciente, subordinando-se aos elementos do caso concreto. Dessa forma, exemplifica o professor¹⁷⁷:

¹⁷⁵ CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Lavagem de dinheiro (com a jurisprudência do STF e do STJ)**. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2022. p. 165.

¹⁷⁶ MORO, Sergio Fernando. **Crime de lavagem de dinheiro**. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 69.

¹⁷⁷ RAGUÉS I VALLÉS, Ramon. La responsabilidad penal del testafierro em delitos cometidos através de sociedades mercantiles: problemas de imputacion subjetiva. **Revista para el Análisis del Derecho**, Barcelona, 2008. Disponível em: <https://indret.com/la-responsabilidad-penal-del->

O encarregado da segurança de um trem que escuta um ruído estranho na locomotiva, porém prefere não investigar o sistema de frenagem para evitar as inconveniências de ter que interromper a circulação dos demais comboios. É evidente que, neste caso, existe por parte do sujeito uma renúncia a obter um conhecimento mais preciso sobre a existência de um determinado risco. Porém, se ocorrer um acidente fatal, dificilmente alguém sustentaria que se trata de um homicídio doloso.

Consequentemente, a adoção desta teoria nas decisões que versam sobre o crime de lavagem de capitais produziu obstáculos acerca da possibilidade ou não da imputação do dolo eventual nos crimes desta categoria. Dessa forma, tendo em vista que o desenvolvimento da teoria se deu em âmbito jurisprudencial, é necessário analisar algumas decisões importantes, a fim de melhor compreender a interpretação que tem sido dada pelos tribunais.

O caso Mensalão é de suma importância, pois é a partir da análise mais aprofundada dos votos proferidos pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação penal nº 470, que é possível perceber as discussões que se centram no elemento subjetivo do tipo de lavagem de capitais, o dolo. Ao decorrer de seus votos, alguns ministros destacaram o papel da teoria da cegueira deliberada para permitir a condenação dos réus no caso, destacando critérios para sua aplicação.

A peça acusatória narra um esquema criminoso que envolvia o pagamento de propinas aos parlamentares, a fim de que estes votassem de forma favorável aos projetos do Governo Federal¹⁷⁸. Ao fim do julgamento, 25 (vinte e cinco) pessoas foram condenadas e 12 (doze) foram absolvidas.

Do referido julgamento, emergem diversas críticas, sobressaindo-se a realizada por André Luís Callegari e Raul Marques Linhares¹⁷⁹:

Conquanto a doutrina especializada aponte para uma incompatibilidade da teoria da cegueira deliberada com a nossa tradição conceitual do dolo, e, especificamente, uma incongruência na equiparação dessa teoria com a figura do dolo eventual por nós adotada, a Suprema Corte deu mostras de que, parcialmente (já que há manifestação em sentido contrário na própria Corte), entende compatível tal teoria com o ordenamento jurídico brasileiro, e equiparável com o dolo eventual.

Dessa forma, frente a importância de tal julgamento, imprescindível examinar com maior cuidado alguns dos votos. No intuito de conceituar a teoria da cegueira

testaferro-en-delitos-cometidos-a-traves-de-sociedades-mercantiles-problemas-de-imputacion-subjetiva/. Acesso em: 12 jun. 2022.

¹⁷⁸ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira Deliberada e lavagem de capitais**: problematização doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 166.

¹⁷⁹ CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Lavagem de dinheiro (com a jurisprudência do STF e do STJ)**. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2022. p. 165.

deliberada, bem como estabelecer critérios a sua aplicação, acentuou Rosa Weber¹⁸⁰ em parte de seu voto:

O Direito Comparado favorece o reconhecimento do dolo eventual, merecendo ser citada a doutrina da cegueira deliberada construída pelo Direito anglo-saxão (*willful blindness doctrine*).

Para configuração da cegueira deliberada em crimes de lavagem de dinheiro, as Cortes norte-americanas têm exigido, em regra, (i) a ciência do agente quanto à elevada probabilidade de que os bens, direitos ou valores envolvidos provenham de crime, (ii) o atuar de forma indiferente do agente a esse conhecimento, e (iii) a escolha deliberada do agente em permanecer ignorante a respeito de todos os fatos, quando possível a alternativa.

Nesse sentido, há vários precedentes, como *US vs. Campbell*, de 1992, da Corte de Apelação Federal do Quarto Circuito, *US vs. Rivera Rodriguez*, de 2003, da Corte de Apelação Federal do Terceiro Circuito, *US vs. Cunan*, de 1998, da Corte de Apelação Federal do Primeiro Circuito.

Embora se trate de construção da *common law*, o Supremo Tribunal Espanhol, corte da tradição da *civil law*, acolheu a doutrina em questão na Sentencia 22/2005, em caso de lavagem de dinheiro, equiparando a cegueira deliberada ao dolo eventual, também presente no Direito brasileiro. (grifo nosso).

Observa-se que para possibilitar a condenação pelo crime de lavagem de dinheiro na modalidade do dolo eventual, faz-se necessário transplantar a *willfull blindness doctrine* para o cenário brasileiro. No excerto supracitado de seu voto, a Ministra Rosa Weber destaca três elementos que devem estar presentes na conduta para gerar uma condenação por crime de lavagem de dinheiro, quais sejam: (i) a ciência do agente quanto à elevada probabilidade de que os bens, direitos ou valores envolvidos provenham de crime, (ii) o atuar de forma indiferente do agente a esse conhecimento, e (iii) a escolha deliberada do agente em permanecer ignorante a respeito de todos os fatos, quando possível a alternativa.

O primeiro elemento elencado no voto trata da ciência do agente quanto à elevada probabilidade de que os bens, direitos ou valores envolvidos provenham de crime, o que corresponde no direito processual penal norte-americano ao *standard probatório do knowledge* e sua admissão pelos tribunais para eventuais condenações pelos crimes de lavagem de dinheiro. Entretanto, nada acerca da equivalência do instituto do *knowledge* norte-americano com o sistema jurídico brasileiro é ponderado, produzindo fundamental lacuna.

¹⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Ação Penal nº 470/MG**. Rel. Joaquim Barbosa, Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 2014, p. 1274. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6556315>. Acesso em: 05 mar. 2022.

A questão é, ao deixar de mencionar e esquadrihar o elemento do knowledge, explorando apenas sua premissa mais superficial, a Ministra valora tal elemento como sendo equiparável ao dolo eventual previsto na legislação penal brasileira. Ainda, no mesmo voto¹⁸¹, a Ministra explora o elemento subjetivo no crime de lavagem, vejamos:

O dolo eventual na lavagem significa, apenas, que o agente da lavagem, embora sem a certeza da origem criminoso dos bens, valores ou direitos envolvidos quando pratica os atos de ocultação e dissimulação, tem ciência da elevada probabilidade dessa procedência criminoso.

Em contrapartida, de forma diversa entendeu o Ministro Gilmar Mendes¹⁸², voltando sua perspectiva à compatibilidade da figura do dolo direto com os verbos nucleares do tipo penal da lavagem de dinheiro. Vejamos:

Na minha compreensão, as condutas de ocultar e dissimular exigem o dolo direto, pois afiguram-me inconciliáveis com a mera aceitação de produzir o resultado. Quem oculta ou dissimula o faz querendo o resultado, não apenas admitindo sua ocorrência. (...) Ad argumentandum tantum, deve-se admitir com cautela a tese aqui também já referida acerca da cegueira deliberada (willful blindness). Tese essa que encontra limitações teóricas e práticas na common law e não pode ser importada sem suas adequadas implicações, por exemplo, a exigência de “criação consciente e voluntária de barreiras que evitem o conhecimento”

No mesmo sentido do caso Mensalão, outro importante precedente que merece destaque foi o caso do furto ao Banco Central em Fortaleza, a Ação penal nº 2005.81.00.014586-0, no ano de 2005. Sua importância está no fato de ser esta a primeira condenação do Brasil que utilizou a cegueira deliberada como meio de fundamentação.

O crime envolveu um assalto ao Banco Central que resultou a subtração do valor de R\$ 164.755.150,00 em espécie. Após consumarem o crime, os indivíduos dirigiram-se até uma concessionária e adquiriram 11 (onze) veículos, sendo o pagamento de R\$ 980.000,00 (novecentos e oitenta mil reais) realizado em espécie. Ainda, contrataram uma transportadora para deslocar os veículos adquiridos.

¹⁸¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Ação Penal nº 470/MG**. Rel. Joaquim Barbosa, Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 2014, p. 1271. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6556315>. Acesso em: 05 mar. 2022.

¹⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Ação Penal nº 470/MG**. Rel. Joaquim Barbosa, Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 2014, p. 5717. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6556315>. Acesso em: 05 mar. 2022.

A questão da cegueira deliberada emerge quando há imputação por lavagem de dinheiro aos sócios da empresa que vendeu os veículos e ao proprietário da transportadora que realizou o deslocamento destes. Da sentença, o juiz federal Danilo Fontenelle Sampaio¹⁸³ aduz que:

188- Recorde-se, aqui e uma vez mais, os conceitos de dolo eventual e a doutrina da cegueira deliberada (*willful blindness* ou *conscious avoidance doctrine*) expostos anteriormente, no que pese entendermos que José Charles sabia da ocorrência do furto e, conseqüentemente, da origem do dinheiro, bem como as condutas dos proprietários da Brilhe Car José Elizomarte e Francisco Dermival ao não se absterem de tal negociação suspeita, nem comunicarem às autoridades responsáveis. (grifo nosso)

O magistrado cita precedentes norte-americanos e, inclusive, alguns dos critérios adotados pelas Cortes para a aplicação dos Estados Unidos. Aduz, inclusive, que a legislação norte-americana não seria explícita em relação a possibilidade ou não da figura do dolo eventual¹⁸⁴ dentro da *willful blindness doctrine*.

Acerca do caso, Camila Ribeiro Hernandez¹⁸⁵ questiona a aplicação da teoria da cegueira deliberada:

O magistrado equipara o entendimento sobre a *willful blindness* do sistema estadunidense às disposições jurisprudenciais e doutrinárias brasileiras sobre a cegueira deliberada, sustentando que, nos casos de lavagem de dinheiro, a frequente diferenciação entre o agente que comete o crime e o agente que reintroduz o dinheiro no mercado financeiro contribui para que esse segundo indivíduo deliberadamente não queira levantar maiores informações sobre a procedência dos valores, a fim de evitar futuras acusações.

Houve apelação de tal decisão para o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, momento em que o Relator afirmou que seria possível utilizar a teoria da cegueira deliberada para fundamentar a imputação da lavagem de dinheiro, entretanto, não neste caso. Vejamos um trecho de seu voto¹⁸⁶:

Entendo que a aplicação da teoria da cegueira deliberada depende da sua adequação ao ordenamento jurídico nacional. No caso concreto, pode ser perfeitamente adotada, desde que o tipo legal admita a punição a título de

¹⁸³ BRASIL. Tribunal Regional Federal (5. Região). **Sentença**. Processo nº 2005.81.00.014586-0. Juiz Federal Danilo Fontenelle Sampaio. Ceará, 2007. Disponível em: <https://esmec.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2016/02/Sentença-Final.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2022.

¹⁸⁴ Frisa-se, não há qualquer figura no direito norte-americano denominada de dolo eventual, tampouco que corresponda ao significado dogmático adotado no Brasil.

¹⁸⁵ HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira Deliberada e lavagem de capitais**: problematização doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020. p. 166.

¹⁸⁶ BRASIL. Tribunal Regional Federal (5. Região). **Acórdão 5520-CE 2005.81.00.014586-0**. Desembargador Federal Relator: Rogério Fialho Moreira. Ceará, 2008. Disponível em: https://www4.trf5.jus.br/data/2008/10/200581000145860_20081022.pdf. Acesso em: 15 jun. 2022.

dolo eventual. (...) Quanto ao inciso II, evidentemente não tem aplicação ao caso concreto, tendo em vista que em nenhum momento há qualquer demonstração de que a empresa BRILHE CAR tivesse como ATIVIDADE PRINCIPAL ou SECUNDÁRIA a prática de crimes de lavagem de ativos. (grifo nosso)

Dessa forma, a partir da mudança da perspectiva analítica, os réus foram absolvidos. A absolvição fundamentou-se pela ausência de prova do elemento subjetivo do tipo penal aos réus imputado, qual seja, o dolo.

Ainda, outro relevante precedente acerca da aplicação da teoria da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de dinheiro é a Ação penal nº 5027685-35.2016.4.04.7000/PR. Neste caso, figurou como ré Claudia Cordeiro Cruz, esposa do ex-deputado federal Eduardo Cunha, sendo esta acusada dos crimes de lavagem de dinheiro e evasão de divisas.

No referido caso, o Ministério Público apontou que Claudia Cruz teria ocultado e dissimulado a natureza, origem, localização, disposição, movimentação e a propriedade ilícita de valores, mediante utilização de contas no exterior, provenientes de corrupção passiva praticada por Eduardo Cunha.

A narrativa acusatória baseia-se no fato de que seria impossível que a ré não soubesse da origem ilícita dos valores obtidos por Eduardo Cunha, seu marido. E, por consequência, agiu com ignorância deliberada a fim de usufruir de luxo e conforto advindos dos valores. Contudo, não existiam nos autos provas suficientes que houvesse motivos razoáveis para que Claudia soubesse da providência dos recursos de seu marido.

Na sentença absolutória proferida pelo juiz federal Sergio Moro¹⁸⁷, este menciona que:

562. Deveria, portanto, a acusada Cláudia Cordeiro Cruz ter percebido que o padrão de vida levado por ela e por seus familiares era inconsistente com as fontes de renda e o cargo público de seu marido.

563. Embora tal comportamento seja altamente reprovável, ele leva à conclusão de que a acusada Cláudia Cordeiro Cruz foi negligente quanto às fontes de rendimento do marido e quanto aos seus gastos pessoais e da família.

564. Não é, porém, o suficiente para condená-la por lavagem de dinheiro. (...)

569. Então a acusada Cláudia Cordeiro da Cruz deve ser absolvida por falta de dolo, pois não há prova de que teve participação no crime antecedente, de corrupção, e não há prova suficiente de que tenha participado conscientemente nas condutas de ocultação e dissimulação. (grifo nosso).

¹⁸⁷ BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). **Ação Penal nº 5027685-35.2016.4.04.7000 Paraná**. Juiz Federal Sergio Fernando Moro. Curitiba, 25 maio 2017. Disponível em: https://cdn.oantagonista.net/uploads%2F1495744394072-sentenca_claudiacruz.pdf. Acesso em 13 jun. 2022.

Frisa-se dois termos consideráveis utilizados na sentença, o primeiro deles é sobre o comportamento da ré ser negligente, figura típica de crimes culposos, o que significa dizer que, assim agindo, em hipótese alguma, jamais poderia ser condenada pelo crime de lavagem de dinheiro, pois este prevê apenas a modalidade culposa.

Outrossim, o Juiz Federal menciona também a carência probatória no que toca ao agir consciente da ré nas condutas de ocultar e dissimular. Tal constatação decorre da necessidade de se comprovar o dolo específico na conduta do indivíduo para que, somente assim, seja possível condená-lo. Decorre disso a conclusão de que se há necessidade de comprovar que o indivíduo tenha incidido nos verbos nucleares do tipo (ocultar ou dissimular) de forma consciente, ou seja, com elemento especial, não é possível admitir o dolo eventual em tais condutas. Já que, em havendo provas suficientes acerca da presença do agir doloso, a discussão sobre aplicação do dolo eventual sequer se fará necessária.

4.4 Impossibilidade da aplicação da teoria nos crimes de lavagem de capitais

Diante do exposto, mesmo com a observância de que grande parte da jurisprudência e doutrina pátria tem aceitado a possibilidade da aplicação da cegueira deliberada nos crimes de lavagem de capitais no Brasil, verifica-se algumas disparidades que, em tese, impossibilitariam sua aplicação frente ao ordenamento jurídico brasileiro.

Dentre tais incompatibilidades, duas se sobressaem e merecem ser mencionadas e aprofundadas, quais sejam: (i) a diferença das estruturas jurisdicionais entre o Brasil e os Estados Unidos, e (ii) a incompatibilidade dos elementos constitutivos da *Willfull Blindness Doctrine* norte-americana no direito brasileiro.

No que tange ao primeiro ponto de divergência, parte-se da ideia de que os Estados Unidos adotaram o sistema jurídico da *common law*, sistema que preza por direito de precedentes, não possuindo alta vinculação com a garantia de reserva legal absoluta, sendo absolutamente possível o alargamento ou a limitação de conceitos através dos julgamentos.

Pelo fato de este modelo jurídico admitir a ampliação interpretativa, mesmo com a existência de lei federal que disponha acerca dos elementos constitutivos do crime de lavagem de dinheiro, bem como a existência do *Model Penal Code*, a mudança de

significação é concebível. Exemplo disso é a previsão no *Model Penal Code*, em seu § 2.02(7), que representou para Guilherme Brenner Lucchesi¹⁸⁸:

A fim de sanar a questão relativa à legalidade, o Código Penal Modelo incluiu regra específica referente à ampliação do conhecimento em seu § 2.02(7), dispondo que nos crimes que exigem knowledge de dada circunstância como elemento subjetivo, está preenchido o requisito subjetivo se o autor tiver ciência da elevada probabilidade de existência desta circunstância, exceto nos casos em que acreditar na inexistência da circunstância em questão. Mais uma vez, não se está a alterar por meio de tal regra o conceito de knowledge.

Mesmo que o diploma legal supracitado possua natureza meramente recomendatória, sendo possível que determinados estados da federação não o utilizem, verifica-se que este tratou de indicar em seu texto a expressa admissão do requisito subjetivo da cegueira deliberada. Com isso, o que se verifica é que no cenário jurídico norte-americano existe autonomia cabível para exercer tais mudanças interpretativas, como foi o caso do knowledge.

Entretanto, o sistema jurídico brasileiro não possui tal salvaguarda, pois adota o sistema da *civil law*, no qual o princípio da reserva legal absoluta prepondera sobre as decisões proferidas em Tribunais. É necessário que haja edição de norma legal expressa para que haja um novo tipo penal, ou mesmo, novas possibilidades de modalidades de imputação dentro do mesmo tipo.

Dessa forma, em tese, uma teoria estrangeira não poderia ser incorporada no direito penal brasileiro sem que isso fosse realizado através de lei específica que a regulamentasse. Ocorre que, tal incorporação se deu de forma unilateral, através de reiteradas decisões proferidas por Tribunais, que ao interpretarem e julgarem passível de equiparação o elemento estadunidense do *knowledge* com o dolo eventual brasileiro, passaram a aplicá-lo para possibilitar condenações nos crimes de lavagem de dinheiro.

Já o segundo ponto de divergência diz respeito à incompatibilidade dos elementos constitutivos da *Willfull Blindness Doctrine* norte-americana no direito brasileiro. Levando em conta o teor das decisões que tem sido proferida no âmbito da cegueira deliberada, é notório a errônea tentativa de equiparação às categorias de culpability norte-americana (*purpose, knowledge, recklessness e negligence*) com a

¹⁸⁸ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **A punição da culpa a título dolo** - o problema da chamada “cegueira deliberada”. 2017. 368 f. Tese de doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná. Acervo Digital da UFPR. Curitiba, 2017. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/49523>. Acesso em: 17 jun. 2022.

categoria brasileira de dolo e culpa. Estas tentativas de comparação são extremamente perigosas, pois trata-se de outra matriz de análise de conhecimento.

O que parece ser mais coerente, é a interpretação de tais categorias norte-americanas figurando como standards probatórios. Este entendimento se coaduna com a compreensão dada por Guilherme Brenner Lucchesi¹⁸⁹, de que os parâmetros de *culpability* possuem um grande abismo em relação à interpretação tradicional dada ao dolo no direito brasileiro. Vejamos:

O confronto analítico entre *conhecimento*, no contexto do dolo para o direito penal brasileiro, e *knowledge*, no contexto da *mens rea* ou *culpability* do direito penal americano, é essencial para mais uma vez compreender se há alguma função a ser desempenhada pela cegueira deliberada no direito brasileiro. Se cegueira deliberada é uma situação de fato equivalente a *knowledge* na jurisprudência americana e se a proposição feita pela jurisprudência brasileira é que cegueira deliberada representa dolo eventual no Brasil, é preciso necessariamente verificar se há alguma sobreposição entre tais conceitos.

A tentativa de equiparação do *knowledge* com o dolo eventual possui uma consequência lógica extremamente problemática, a de que se equiparam também, o desconhecimento provocado com o conhecimento efetivo. As decisões que tratam sobre o tema nos Estados Unidos demonstram que para permitir a condenação pela *Willful Blindness Doctrine*, deve haver prova de alta probabilidade (repisa-se, menos que certeza) de que o agente se manteve deliberadamente em estado de ignorância em relação a existência de crime.

Importante frisar, novamente, que no dolo eventual o sujeito age com conhecimento da relevância jurídico-penal de sua decisão, com conhecimento sobre o risco de produção do resultado, vez que o resultado em si, sendo fato futuro, não pode ser conhecido, apenas previsto. Assim, o fundamento não se encontraria exclusivamente no elemento cognitivo, mas antes em sua decisão, que no dolo é conscientemente dirigida à realização do fato típico. Já o *knowledge* possui apenas o elemento intelectual transmutado, pois não pressupõe a consciência no resultado, mas sim que, da análise das circunstâncias fáticas e constatada a alta probabilidade da existência de um fato ilícito, o sujeito deveria saber.

¹⁸⁹ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **A punição da culpa a título dolo** - o problema da chamada “cegueira deliberada”. 2017. 368 f. Tese de doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná. Acervo Digital da UFPR. Curitiba, 2017. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/49523>. Acesso em: 17 jun. 2022.

Enquanto no dolo eventual o agente, prevendo o resultado que poderá se materializar, escolhe agir, no *knowledge* o agente não precisa necessariamente prever o resultado, pois é justamente esta falta de previsão que o tornaria deliberadamente cego, o não agir diante da alta probabilidade da existência de um crime.

Frente a isso, correto apontamento faz Guilherme Brenner Lucchesi:¹⁹⁰

Desse modo, concluiu-se não ser possível simplesmente transplantar ao Brasil a cegueira deliberada sem verificar se o papel a ser desempenhado corresponde àquele desempenhado no seu sistema jurídico originário. Não é possível a adoção indiscriminada de institutos estrangeiros, pois é necessário observar as vicissitudes e as idiosincrasias dos ordenamentos jurídicos ordinário e destinatário.

Dessa forma, diante da ausência de correspondência entre os elementos determinantes da teoria da cegueira deliberada no Brasil e nos Estados Unidos, não haveria a possibilidade de utilizá-la para fundamentar as decisões que versam acerca do crime de lavagem de capitais. Tal impossibilidade centra-se, sobretudo, na forma com que foi introduzida, sem que fosse realizada qualquer filtro de compatibilidade com o ordenamento jurídico brasileiro, perpetuando-se, assim, condenações sem acervo probatório suficiente.

¹⁹⁰ LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo**: O uso da cegueira deliberada no Brasil. São Paulo: Marcial Pons. 2018. p. 194.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O desenvolvimento desta pesquisa partiu da análise da incorporação da teoria da cegueira deliberada no direito brasileiro pela fonte jurisprudencial, como o caso do assalto ao Banco Central de Fortaleza, o Caso Mensalão e o julgamento de Claudia Cruz, esposa do ex-deputado Federal Eduardo Cunha. A análise de tais decisões foi importante ao passo que foi possível verificar a fundamentação utilizada pelos julgadores para condenar ou absolver os réus nas ações em que foram acusados do crime de lavagem de dinheiro e, em alguma medida, citavam a cegueira deliberada como fundamentação.

Ao decorrer da pesquisa, foram formuladas duas problemáticas acerca da aplicação da teoria da cegueira deliberada no Brasil, quais sejam: (i) a diferença das estruturas jurisdicionais entre o Brasil e os Estados Unidos, e (ii) a incompatibilidade dos elementos constitutivos da *Willfull Blindness Doctrine* norte-americana no direito brasileiro.

A fim de realizar uma comparação adequada, foi necessário estabelecer os conceitos clássicos de estrutura dos sistemas jurídicos de cada país, bem como a dogmática de dolo de cada um. Verificou-se, dessa forma, que a primeira inconsistência presente é a diferença inerente que se constata do sistema da civil law e da common law. Pois, enquanto na civil law prepondera o direito positivado, na common law são as decisões judiciais reiteras que possuem maior força jurídica.

Outrossim, da análise dos casos citados anteriormente, foi possível verificar quais eram os elementos elencados pelos julgadores para fundamentar suas decisões de aplicação da cegueira deliberada, bem como a forma com que entendiam ser possível equiparar o instituto do *knowledge* com o dolo eventual.

Dessa forma, duas premissas importantes foram constituídas, a primeira de que foi a partir da jurisprudência que a teoria da cegueira deliberada foi introduzida no direito penal brasileiro, sendo que estas fundamentam a aplicação pela *Willful Blindness Doctrine* norte-americana. Frisa-se que, pela aplicação sem parâmetro, cada julgador a aplica como entende mais adequada, gerando intensa insegurança nas decisões.

No que toca à segunda premissa, tem-se que as basilares estruturantes da *Willful Blindness Doctrine* no direito americano não encontram correspondentes equivalentes no direito penal brasileiro, não estando estas na mesma matriz de

análise, sendo extremamente perigoso a tentativa de comparação entre os elementos. Portanto, conclui-se não ser possível a aplicação da teoria da cegueira deliberada nos crimes de lavagem no Brasil, ao menos da forma com que vem se constituindo, sob pena da perpetuação de condenações infundadas, mesmo diante da ausência do elemento subjetivo do crime.

REFERÊNCIAS

- AMERICAN LAW INSTITUTE. **Model Penal Code**. Complete Text of Model Penal Code as Adopted at the 1962. Annual Meeting of The American Law Institute at Washington, D.C., may 24, 1962. The American Law Institute, Philadelphia, 1985. Disponível em: <https://www.legal-tools.org/doc/08d77d/pdf>. Acesso em: 22 jun. 2022.
- ANDRADE, Julio Mendonça; SANTOS, Karlos Kleiton; JESUS, Gustavo Santana. Formação do federalismo norte-americano e do federalismo brasileiro. **Interfaces Científicas - Direito**, [s. l.], v. 5, n. 2, p. 29–36, 2017. Disponível em: <https://periodicos.set.edu.br/direito/article/view/3594>. Acesso em: 12 nov. 2021.
- ANÍBAL. Bruno. **Direito Penal 1 – Parte Geral**. Tomo 1. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense. 1967.
- ASHTON, Peter Walter. A common law e a equity do direito anglo-saxônico. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, nº 28, 2011. Disponível em: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:CGE3z0WMxBoJ:https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/download/71066/40330+&cd=2&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=br&client=safari>. Acesso em: em 20 jun. 2021.
- ATWOOD, Barrett; MCCONVILLE, Molly. Money Laundering. **American Criminal Law Review**, vol. 36, no. 3 - Annual Survey of White-Collar Crime, Summer, 1999. p. 901-928. Plataforma Hein Online.
- AVENA, Norberto Cláudio Pâncaro. **Processo penal**. São Paulo: Grupo Gen-Editora Método Ltda., 2016.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios** – da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 5 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- BEECHER-MONAS, Erica; GARCIA-RILL, Edgar. Actus Reus, Mens Rea, and Brain Science: What Do Volition and Intent Really Mean? **Kentucky Law Journal**. vol. 106: Iss. 2, Article 5, Kentucky, 2017. Disponível em: <https://uknowledge.uky.edu/klj/vol106/iss2/5>. Acesso em: 15 jun. 2022.
- BEYOND a reasonable doubt. *In*: US legal. [S.l.], [2021?]. Disponível em: <https://courts.uslegal.com/burden-of-proof/beyond-a-reasonable-doubt/>. Acesso em: 28 out. 2021.
- BOTTINI, Pierpaolo Cruz; BADARÓ, Gustavo Henrique. **Lavagem de Dinheiro**. 2 ed do e-book. Editora: Revista dos Tribunais, 2021. Disponível em Plataforma Thomson Reuters Pro View. *E-book* (não paginado).
- BRASIL. Constituição [(1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2022]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 26 jun. 2022.

BRASIL. **Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 26 jun. 2022.

BRASIL. **Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998**. Dispõe sobre os crimes de "lavagem" ou ocultação de bens, direitos e valores; a prevenção da utilização do sistema financeiro para os ilícitos previstos nesta Lei; cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9613.htm. Acesso em: 26 jun. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (4. Região). **Ação Penal nº 5027685-35.2016.4.04.7000 Paraná**. Juiz Federal Sergio Fernando Moro. Curitiba, 25 maio 2017. Disponível em: https://cdn.oantagonista.net/uploads%2F1495744394072-sentenca_claudiacruz.pdf. Acesso em 13 jun. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (5. Região). **Acórdão 5520-CE 2005.81.00.014586-0**. Desembargador Federal Relator: Rogério Fialho Moreira. Ceará, 2008. Disponível em: https://www4.trf5.jus.br/data/2008/10/200581000145860_20081022.pdf. Acesso em: 15 jun. 2022.

BRASIL. Tribunal Regional Federal (5. Região). **Sentença**. Processo nº 2005.81.00.014586-0. Juiz Federal Danilo Fontenelle Sampaio. Ceará, 2007. Disponível em: <https://esmec.tjce.jus.br/wp-content/uploads/2016/02/Sentença-Final.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Acórdão. **Ação Penal nº 470/MG**. Rel. Joaquim Barbosa, Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 2014. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6556315>. Acesso em: 05 mar. 2022.

BRITO, Valteir Marcos de. **Sistemas de justiça Criminal: Brasil e Alemanha**. Rio de Janeiro. 2005. 92 f. Monografia apresentada a banca examinadora da Universidade Candido Mendes para obtenção do grau de especialista em direito penal e processual, penal. Rio de Janeiro, 2005. Disponível em: https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:SxlBaHUKbvYJ:https://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/721/sistemas_justica_brito.pdf%3Fsequence%3D3+&cd=2&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=br&client=safari. Acesso em: 03 maio 2022.

CALLEGARI, André Luís; LINHARES, Raul Marques. **Lavagem de dinheiro (com a jurisprudência do STF e do STJ)**. 1 ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons. 2022.

CALLEGARI, André Luis; PACELLI, Eugenio. **Manual de Direito Penal**, parte geral. 6 ed. São Paulo: Gen. 2020.

CIRCUMSTANTIAL evidence. *In*: Cornell Law Scholl. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em: https://www.law.cornell.edu/wex/circumstantial_evidence. Acesso em 05 nov. 2021

COMMONWEALTH v. Webster. *In*: Lexisnexis. [S.l.], [2022?] Disponível em: <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-commonwealth-v-webster#>. Acesso em: 11 abr. 2022.

COMPARING FEDERAL AND STATES COURTS. Bill of rights. *In*: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em: <https://www.law.cornell.edu/constitution/billofrights>. Acesso em: 25 out. 2021.

COURT Role and Structure. *In*: US Courts. [2021?]. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/court-role-and-structure>. Acesso em: 26 out. 2021.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição 1988**. 3. ed. v. I. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.

CRIMINA Procedure. *In*: Cornell Law School. Legal Information Institute. [2021?]. Disponível em https://www.law.cornell.edu/wex/criminal_procedure. Acesso em: 29 out. 2021.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

DUBBLER, Markus D. **An introduction to the Model Penal Code**. 2 ed. Oxford University Press. 2015.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Court of Appeals**, Ninth Circuit. United States v. Jewell. Federal Reporter, Second Series, St. Paul, v. 532, p. 697, 1976)

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Court of Appeals**, Third Circuit. United States v. Flores. Federal Reporter, Second Series, St. Paul. 289 U.S. 137, 1933.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Court of Appeals**, Fourth Circuit. United States v. Campbell. Federal Reporter, Second Series, St. Paul, v. 977, p. 854, 1992.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **United States Supreme Court**. Spurr v. United States. United States Reports, Washington, v.174, p.728, 1899.

FREEMAN, Jason. Willfull Blindness and Corporate Liability. *In*: Freeman Law. [S.l.], [2022?]. Disponível em: <https://freemanlaw.com/willful-blindness-and-corporate-liability/>. Acesso em: 05 jun. 2022.

NIETZSCHE, Friedrich. **Götzen-Dämmerung**, Sprüche und Pfeile. Werke in drei Bänden 2, 1954.

GARCETE, Carlos Alberto. **Sistemas jurídicos no processo penal**, uma compreensão a partir da civil law, common law, os transplantes jurídicos e os sistemas inquisitório, acusatório e adversarial. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. Plataforma Thomson Reuters Pro View. *E-book* (não paginado).

GIACOMOLLI, Nereu José. **O devido processo penal**. 3 ed. São Paulo: Grupo Gen-Atlas, 2016.

GOVERNAMENT OF MASSACHUSSETTS (USA) *In*: Mass gov. Proof beyond a reasonable doubt. [2021?]. Disponível em: <https://www.mass.gov/doc/2180-reasonable-doubt/download>. Acesso em 29 out. de 2021.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Verdade real e verdade formal?** Um falso problema. Instituto Brasileiro de Direito Processual, [s.l.], 23 jul. 2014. Disponível em: https://www.direitoprocessual.org.br/aid=37.html?shop_cat=1_5&shop_detail=32. Acesso em: 25 out. 2021.

HALL, Daniel E. **Criminal law and procedure**. 6 ed. Delawere: Cengage Learning. 2022.

HERNANDES, Camila Ribeiro. **Cegueira Deliberada e lavagem de capitais**: problematização doutrinárias e aplicação jurisprudencial no Brasil. Belo Horizonte: Casa do Direito, 2020.

HUNGRIA, Nelson. **Comentários ao Código Penal**. v. 1, t. 1. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

JESUS, Damásio de; ESTEFAM, André. **Direito Penal 1 – parte geral**. 37 ed. São Paulo: Saraiva. 2020.

LEGRAND, Pierre. European Legal Systems Are Not Converging. *The International and Comparative Law Quarterly*, Oxford, v. 45, n.1, p. 52-81, jan.1996. Disponível em: <http://www.pierre-legrand.com/european-legal-systems.pdf>. Acesso em: 08 abr. 2022.

LUCCHESI, Guilherme Brenner. **A punição da culpa a título dolo** - o problema da chamada “cegueira deliberada”. 2017. 368 f. Tese de doutorado - Programa de Pós-Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná. Acervo Digital da UFPR. Curitiba, 2017. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/49523>. Acesso em: 17 jun. 2022.

LUCCHESI, Guilherme Brenner. **Punindo a culpa como dolo**: o uso da cegueira deliberada no Brasil. 1 ed. São Paulo: Marcial Pons, 2018.

LUIZI, Luis. **Princípios Constitucionais Penais**. 2 ed. aumentada. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor. 2003.

MALLORQUI-RUSCALLEDA, Enric. The Elements of a Crime: a Brief Study on Actus Reus and Mens Rea. **Revista Internacional d’Humanitats**, CEMOrOc-Feusp, Univ.

Autònoma de Barcelona, p. 69-76, maio-ago. 2020. Disponível em: <http://www.hottopos.com/rih49/69-76Enric.pdf>. Acesso em: 06 nov. 2021.

MAYA, André Machado. **Reflexões sobre o código de processo penal brasileiro desde o prisma teórico de Mirjan Damaska**. Desafiando 80 anos do processo penal autoritário. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido. 2021.

MELIM, Mafalda. Standards de prova e grau de convicção do julgador. **Revista de concorrência e regulação**. Lisboa, ano 4, n° 16, out- dez. 2013. Acesso em: 28 out. 2021. Disponível em: https://www.concorrencia.pt/sites/default/files/imported-magazines/CR16_-_Mafalda_Melim.pdf. Acesso em 15 nov. 2021.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Processo Penal**. 10 ed. ATLAS: São Paulo. 1999.

MORO, Sergio Fernando. **Crime de lavagem de dinheiro**. São Paulo: Saraiva. 2010.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PACELLI, Eugenio. **Curso de processo Penal**. 25 ed. GEN: São Paulo. 2021.

PAINTER, Robyn; Mayer, Kate. **Which court is binding?** Binding vs. Persuasive Cases. The writing Center, Georgetown University Law Center, 2017. Disponível em: <https://www.law.georgetown.edu/wp-content/uploads/2018/07/Which-Court-is-Binding-HandoutFinal.pdf>. Acesso em: 26 out. 2021.

PEREIRA E SILVA, Igor Luís. **Princípios penais**. Salvador, Editora Juspodium, 2012.

PIETH, Mark; AIOLFI, Gemma. **A comparative guide to anti-money laundering, a critical analysis of systems in Singapore, Switzerland, the UK and the USA**. 1 ed. Massachusetts: Edward Elgar. 2004.

PUGLIESE, William. **Precedentes e a civil law brasileira**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Plataforma Thomson Reuters Pro View. 2016. *E-book* (não paginado).

RABELLO, Fernanda. Apontamentos sobre as semelhanças e diferenças do direito sob a perspectiva da common law e do sistema romanístico. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XIII, n 46, p. 71-77, jul./set. 2009. Disponível em: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r23671.pdf>. Acesso em: 07 abr. 2022.

RADIN, Max. **A shortway with Statute**. Harvard Law Review: volume 56. 1942.

RAGUÉS I VALLÈS, Ramon. La responsabilidad penal del testafarro em delitos cometidos através de sociedades mercantiles: problemas de imputacion subjetiva. **Revista para el Análisis del Derecho**, Barcelona, 2008. Disponível em: <https://indret.com/la-responsabilidad-penal-del-testafarro-en-delitos-cometidos-a->

traves-de-sociedades-mercantiles-problemas-de-imputacion-subjetiva/. Acesso em: 12 jun. 2022.

REALE JÚNIOR, Miguel. **Fundamentos de direito penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ROMANO, Rogério Tadeu. **O crime de lavagem de dinheiro e o dolo eventual**. In: JUS. [S.l.], 2015. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/35626>. Acesso em: 03 jun. 2022.

SAHIN, Ilyas. A brief summary of criminal procedure process at the United States judicial system. [S.l.], [2021?] Disponível em: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/155591>. Acesso em: 29 out. 2021.

SALMOND, John. **Jurisprudence or the theory of Law**. 2 ed. Londres: Stevens and Haynes. 1936.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito penal: Parte geral**. 6 ed. Curitiba: ICPC, 2014.

SCHUNEMANN, Bernd. **Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito**. GRECO, Luís (coord.). São Paulo: Marcial Pons. 2013.

SIDOU, José Maria Othon. O sistema de common law. [S.l.], [2022?] Disponível em: <http://www.ablj.org.br/revistas/revista9/revista9%20%20J.%20M.%20OTHON%20SIDOU%20-%20O%20Sistema%20de%20%27Common%20Law%27.pdf>.

SILVA, Edimar Carmo da. **Perfil Material Do Princípio Acusatório E Ministério Público: Implicações Jurídico-Processuais**. 2010. 150 f. Dissertação (mestrado) - Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Porto Alegre, 2010. Disponível em: <https://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/4826/1/422624.pdf>. Acesso em: 12 out 2021.

SILVEIRA, Alípio. **Introdução ao direito e à justiça norte-americano**. 2 ed. Imprensa: São Paulo. 1962. Disponível em: <http://www.revistajustitia.com.br/revistas/21y9wc.pdf>. Acesso em 20 jun. 2021.

SIMONS, Kenneth W., The Willful Blindness Doctrine: Justifiable in Principle, Problematic in Practice. **Arizona State Law Journal**, Forthcoming, UC Irvine School of Law Research Paper n. 2021-02, 04 jan. 2021. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3760081. Acesso em: 02 jun. 2022.

SOARES JÚNIOR, Antônio Cêlho. **O princípio da legalidade penal: o que se fala e o que se cala**. 2002. 135 f. Dissertação apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Mestre, junto ao Curso de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2002. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/82581/188706.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 18 maio 2022.

STRECK, Lenio Luiz. **Eficácia, poder e função das súmulas no direito brasileiro**. 1995. 356 f. Tese de doutorado apresentada à Universidade Federal de Santa Catarina. Repositório Institucional da UFSC. Florianópolis, 1995. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/76296/> Acesso em: 19 abr. 2022.

SYDOW, Spenser Toth. **A Teoria da Cegueira Deliberada**. 2. Tir. Belo Horizonte. D'Plácido, 2017.

TAVARES, Juarez. **Fundamentos da Teoria do Delito**. 3 ed. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2020.

TUCCI, Rogério Lauria. **Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro**. 2 edição revista e atualizada. São Paulo: Editora: Revista dos Tribunais, 2004.

UNITED STATES DEPARTMENT OF JUSTICE (USA). Introduction to Federal Court System. *In*: Offices of the United States Attorneys. [2021?]. Disponível em: <https://www.justice.gov/usao/justice-101/federal-courts>. Acesso em: 25 out. 2021.

UNITED STATES OF AMERICA. Federal rules of criminal procedure. *In*: US Courts. 2016. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/sites/default/files/rules-of-criminal-procedure.pdf>. Acesso em 29 out. 2021.

UNITED STATES SENATE (USA). Constitution of the United States. *In*: JUSTIA. [2021?]. Disponível em: https://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm. Acesso em: 25 out. 2021.

US Case law. *In*: JUSTIA. [2021?]. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/>. Acesso em: 26 out. 2021.

US DEPARTMENT OF THE INTERIOR (USA). The Judiciary: Courts and Case Law. *In*: DOI. [2021?]. Disponível em: <https://www.doi.gov/library/collections/law/caselaw>. Acesso em: 29 out. 2021.

VASCONCELLOS, Vinícius Gomes de. Standard probatório para condenação e dúvida razoável no processo penal: análise das possíveis contribuições ao ordenamento brasileiro. **Revista Direito GV**, v. 16, n. 2, São Paulo, p. 1-26, 2020. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rdgv/a/9wZMTLkctLvR5knhRqXxZ6B/?format=pdf&lang=pt>. Acesso em: 11 abr. 2022.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. 1 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2015.

ZILLI, Marcos Alexandre Coelho. **Iniciativa instrutória do juiz no processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2003.