

O *LAWFARE* NA CONDUÇÃO DA OPERAÇÃO LAVA JATO

Bianca Monteiro De Castro Fernandes

Resumo: Análise do conceito de *lawfare*, resultado da junção dos termos ingleses “*law*” e “*warfare*”, o qual denota o uso da lei como arma de guerra, em substituição a utilização de força armada. Trata-se de uso da lei como instrumento de guerra e destruição da pessoa considerada inimiga, em que não são respeitados os direitos e garantias do acusado que se pretende eliminar.

Abordagem breve da aplicação do instituto, sobretudo na sua possível utilização na operação deflagrada pela Polícia Federal denominada Lava Jato, de repercussão nacional e internacional.

Palavras-chave: *lawfare*; operação Lava Jato.

Abstract: Analysis of the concept of *lawfare*, resulting from the combination of the english terms “*law*” and “*warfare*”, which denotes the use of law as a weapon of war, replacing the use of armed force. It is about the use of the law as an instrument of war and destruction of the person considered an enemy, in which rights and guarantees of the accused to be eliminated are not respected.

Brief approach to the application of the institute, especially in its possible use in the operation by the Federal Police, called “Carwash” operation, with national and international repercussions.

Keywords: *lawfare*, operation “Carwash”.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo analisar, em breve síntese, o conceito de *lawfare*, o qual consiste no uso direito como instrumento de guerra e eliminação de pessoas consideradas inimigas. Para tanto, a lei é utilizada sem observar os direitos e garantias constitucionalmente garantidos ao acusado, de modo a eliminá-lo do contexto social em que se insere.

Para dar aparência de legalidade ao processo penal em que se persegue o “inimigo”, a mídia possui papel de destaque, uma vez que legitima a ação judicial que suprime direitos fundamentais do réu.

Como caso paradigmático, sem realizar juízos de mérito da causa, utilizar-se-á a operação Lava Jato.

2. LAWFARE

Atualmente, *lawfare* é um conceito amplamente criticado e avocado, porém, poucos abordam a sua real definição. O termo *lawfare* primeiro foi introduzido por Charles Dunlap Jr. em um artigo, definido o vocábulo como sendo “*o uso – ou mau uso – da lei como substituto de tradicionais meios militares para atingir um objetivo operacional*”¹. Nesse artigo, o conceito teve por objetivo criticar o uso das leis que colocassem em risco as campanhas militares dos Estados Unidos da América e Israel.

No entanto, para fins do presente artigo, o sentido de *lawfare* em análise é o denominado por Orde Kittrie, em sua obra intitulada “*Lawfare: law as a weapon of war*”, na qual o autor constatou diversas situações em que o Direito tem sido utilizado como uma poderosa arma de guerra. Entre os casos trazidos em seu livro, destaca a crescente formalização de leis e tribunais internacionais.

Pois bem, feita essa digressão, *lawfare*, em suma, caracteriza-se em uma arma de guerra que, em um contexto interno de um Estado pós democrático, pode se traduzir em perseguição de um inimigo interno. Assim, *lawfare*, entendida dentro de um ordenamento jurídico interno é a manipulação da lei para fins de prejudicar alguém. Por essa razão, muitos invocam o termo para criticar a condução da operação Lava Jato, o qual será o tema do próximo capítulo.

Essa noção de *lawfare* decorre da junção dos vocábulos de origem inglesa “*law*”, que significa lei e “*warfare*”, que se traduz em conflito armado. Trata-se, portanto, do uso da lei como uma arma de guerra. O *lawfare*, em apertada síntese, consiste no uso da lei como instrumento de guerra e destruição do outro, em um processo no qual não se respeitam os procedimentos legais e os direitos fundamentais do indivíduo que se persegue.

Ressalte-se a importância do papel desempenhado pelos meios de comunicação em massa, os quais concedem a esse processo de *lawfare* uma aparência de legalidade. Trata-se de um dos desdobramentos do fenômeno do *trial by media*, expressão norte-americana para a publicidade opressiva dos processos criminais, o qual consiste no julgamento antecipado da causa realizado pela imprensa. Nos casos de *lawfare* é perceptível a opressividade e o julgamento prévio imposto pelos meios de comunicação que refletem na decisão emanada do Judiciário, como se exporá no capítulo a seguir.

3. LAWFARE NA OPERAÇÃO LAVA JATO

Muitos juristas invocam a *lawfare* quando é debatida a condução dos processos da operação Lava Jato. Segundo seus defensores, a operação Lava Jato, na maioria dos casos que são processados, levam

¹ DUNLAP JR, Charles J. Law and military interventions: preserving humanitarian values in 21st conflicts. Humanitarian Challenges in Military Intervention Conference, 2001. Disponível em: <https://people.duke.edu/~pfeaver/dunlap.pdf>. Acesso em 02 jun. 2019

a condenações sem provas suficientes e com o uso excessivo da mídia.

O exemplo mais citado é o do julgamento do ex-Presidente da República José Inácio Lula da Silva. Os críticos da condução da condenação proferida pelo ex-juiz federal Sérgio Fernando Moro é no sentido que a condenação estaria lastreada tão somente no conteúdo das colaborações premiadas, sem nenhum outro elemento de prova corroborando as afirmações dos colaboradores.

De fato, um decreto condenatório jamais poderá ser fundamentado unicamente nas declarações do delator, consoante prevê a Lei 12.850/13 no artigo 4º parágrafo 16, em sua redação original, que assim aduz:

“Art. 4º O juiz poderá, a requerimento das partes, conceder o perdão judicial, reduzir em até 2/3 (dois terços) a pena privativa de liberdade ou substituí-la por restritiva de direitos daquele que tenha colaborado efetiva e voluntariamente com a investigação e com o processo criminal, desde que dessa colaboração advenha um ou mais dos seguintes resultados:

§ 16. Nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador.” (grifos nossos)

Vale ressaltar, que a nova redação do dispositivo em tela permanece seguindo a orientação de que apenas a declaração do colaborador não poderá fundamentar o decreto condenatório, acrescentando que essas declarações não podem sustentar o deferimento de medidas cautelares e o recebimento da denúncia.

No mesmo sentido dispõe o Código de Processo Penal, em seu artigo 155, o qual prescreve que a sentença condenatória não poderá ser fundamentada tão somente em elementos de convicção colhidos na fase de investigação.

Além disso, há evidente a questão de parcialidade do juízo. O juiz Sérgio Moro, o qual condenou o ex-presidente em primeira instância, conforme noticiado por seus advogados ao Comitê de Direitos Humanos da ONU participava de eventos patrocinados ou realizados por um partido de oposição. Ressalte-se, ainda, que tão logo o presidente Jair Bolsonaro, candidato da oposição, entrou em exercício, nomeou o ex-juiz Sérgio Moro para o cargo de Ministro da Segurança Pública em seu governo, evidenciando um expresse caso de *lawfare*, em que o juiz sentenciante deliberadamente afastou o candidato da oposição de concorrer às eleições presidenciais.

No mais, os defensores do *lawfare* na condução das operações Lava Jato sustentam o uso indevido dos meios de comunicação, denominado de *trial by media* para reforçar a necessidade de condução desses processos pelo clamor popular no senso de que valeria tudo para se alcançar a condenação penal.

Deveras, uma vez lançada uma matéria jornalista noticiando as declarações de um delator antes mesmo do oferecimento da denúncia ou mesmo a opressiva publicidade da realização de uma medida

cautelar, como uma busca e apreensão no domicílio de um político, emerge no consciente popular a sua culpabilidade, pressionando o magistrado a proferir uma sentença condenatória, mesmo que sem provas suficientes de sua culpabilidade.

No caso Lula, observa-se a divulgação de interceptações telefônicas de conteúdo sigiloso e, salta aos olhos o caso da divulgação da interceptação ilegal da conversa entre o Lula e a ex-presidente Dilma Rouseff. Para além do fato de ter sido uma prova considerada ilícita, não fora óbice à imprensa obter informações de sua tramitação, em que pese o inquérito policial ser um procedimento sigiloso, violando expressamente o artigo 20 do Código de Processo Penal. Nesse sentido, entre outros episódios de divulgação de conteúdo sigiloso de investigações criminais, fica evidente o uso dos meios de comunicação para lastrear o senso popular de combate à impunidade e, assim, validar o decreto condenatório, sobrepujando o *lawfare* na condução do caso em análise.

4. CONCLUSÃO

Pelo exposto, sem realizar juízos de mérito na condução dos processos da operação Lava Jato, eventuais condenações lastreadas tão somente nas declarações dos colaboradores, sem outros meios de prova aptos a provar suas alegações não podem conduzir à condenação penal de uma pessoa.

No mesmo diapasão, o clamor popular ressaltado pela opressividade das matérias jornalísticas não pode influenciar o julgador da causa a ponto de desconsiderar princípios constitucionais e o devido processo legal para se impor um decreto condenatório.

Se realmente desrespeitado o devido processo legal, estar-se-á diante de *lawfare*, sendo o Direito Penal, nesses casos, utilizado para prejudicar alguém objetivando condenar a pessoa a qualquer custo, desprezando direitos e garantias penais do acusado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. CÓDIGO PENAL. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm

BRAISL. LEI 12.850/13. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm#:~:text=1%C2%BA%20Esta%20Lei%20define%20organiza%C3%A7%C3%A3o,procedimento%20criminal%20a%20ser%20aplicado.&text=Pena%20%2D%20reclus%C3%A3

[o%2C%20de%203%20\(%C3%A0s%20demais%20infra%C3%A7%C3%B5es%20penais%20praticadas.](#)

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. São Paulo: Saraiva, 2010.

KITTRIE, Orde F.. *Lawfare: law as a weapon of war*. New York: Oxford University Press, 2016.