



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO**

SAMUEL LOPES VIEIRA E SILVA

***LAWFARE: O DEVIDO PROCESSO LEGAL E O USO DO DIREITO COMO ARMA
PARA A CONSECUÇÃO DE FINS POLÍTICOS.***

SOUSA

2021

SAMUEL LOPES VIEIRA E SILVA

***LAWFARE*: O DEVIDO PROCESSO LEGAL E O USO DO DIREITO COMO ARMA
PARA A CONSECUÇÃO DE FINS POLÍTICOS.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento aos requisitos necessários para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Professor Me. Robervaldo Queiroga da Silva.

SOUSA

2021



S5861 Silva, Samuel Lopes Vieira e.
Lawfare: o devido processo legal e o uso do direito como arma para a
consecução de fins políticos. / Samuel Lopes Vieira e Silva. – Sousa, 2021.

65 f.

Monografia (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal de
Campina Grande; Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, 2021.

Orientador: Prof. Me. Robervaldo Queiroga da Silva.

1. Lawfare – guerra jurídica. 2. Subtração de recursos públicos
da Petrobras. 3. Corrupção. 4. Operação lava jato. 5. Autoridades
públicas. 6. Colaboração premiada. 7. Veículos de informação. I.
Silva, Robervaldo Queiroga da. II. Título.

CDU: 343.352(043.1)

Elaboração da Ficha Catalográfica:

Marly Felix da Silva
Bibliotecária-Documentalista
CRB-15/855

SAMUEL LOPES VIEIRA E SILVA

**LAWFARE: O DEVIDO PROCESSO LEGAL E O USO DO DIREITO COMO ARMA
PARA A CONSECUÇÃO DE FINS POLÍTICOS.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, em cumprimento aos requisitos necessários para a obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovado em: 11/05/2021

Banca examinadora:

Prof. Me. Robervaldo Queiroga da Silva
Orientador

Prof. Dr. Guerrison Araújo Pereira de Andrade
Examinador

Prof. Dr. Francivaldo Gomes Moura
Examinador

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus, Grande Senhor do universo, por me permitir viver esse tão esperado momento e por sempre ter me sustentado, especialmente na longa trajetória que percorri durante a graduação. Indubitavelmente, minhas forças de nada serviriam, se desprovidas de suas bênçãos.

Aos meus pais, Maria Telma Lopes Vieira e Dejair Vieira Silva, por todos ensinamentos e valores que me foram dados. Hoje, eu entendo o porquê de terem lutado tanto pela minha educação. Muito obrigado por nunca terem me desamparado por um só segundo e por estarem incondicionalmente ao meu lado, ainda que nos momentos mais difíceis. Honrar o nome da nossa família é uma das missões da minha vida e espero cumpri-la com esplendoroso êxito.

Ao meu irmão, Sávio Lopes Vieira e Silva. Saiba que, apesar das diferenças que tivemos, eu nunca deixei de amar e admirar você. Sou demasiado orgulhoso pelas suas grandes conquistas, mesmo com tão pouca idade. Conte sempre comigo.

À Sabrina Franco dos Santos, minha fiel companheira, por todo o amor, carinho e compreensão. Obrigado por acreditar tanto em mim e no meu potencial, até quando julgo-me incapaz ou sinto-me impotente. Tenho a certeza de que, juntos, realizaremos todos os nossos sonhos, tal como conseguimos realizar esse. Eu te amo!

À Francisca Vieira, minha querida avó, que tanto sonhou com o dia em que eu me formaria e que tanto me quer bem. Nós conseguimos, Vovó!

A Severino Silva (*in memoriam*), meu saudoso avô, por sempre olhar por mim, mesmo não estando mais aqui.

À Otacília Nitão da Silva, minha avó materna, por, assim como eu, desejar avidamente a chegada dessa vitória.

Aos grandes e bons amigos, os quais não nomearei, sob pena de cometer alguma injustiça, que tive o prazer de conhecer durante o curso. Dividir essa caminhada com vocês tornou-a muito mais leve. Obrigado por todos os conselhos dados, conhecimento compartilhado e experiências vividas. Jamais esquecerei os momentos de ouro que desfrutamos juntos. Anelo reencontrá-los muitas e muitas vezes nessa estrada da vida.

Aos caros companheiros Bernardino Júnior, Harlan Soares e Rylrismar Marques pela irmandade que construímos quando residimos naquele apartamento. Tudo o que passamos ficará indelevelmente gravado em meu coração.

Aos demais amigos e familiares que, de forma verdadeira, torceram por mim e que, direta ou indiretamente, contribuíram para o meu crescimento.

Ao meu orientador, professor Robealdo Queiroga da Silva, pela valiosa colaboração ofertada a este trabalho. Também não poderia deixar de agradecer pelo gesto de bondade ao aceitar tal encargo, apesar da situação de extrema adversidade em que estávamos.

A todos os mestres que tive no decorrer da minha passagem pela Universidade Federal de Campina Grande. Guardarei eternamente todas as boas lições que tive.

Por fim, gostaria de destacar que essa união prova que ninguém pode chegar longe sozinho. Essa vitória é de todos nós.

“Os fins não podem justificar os meios, porque os meios usados determinam a natureza do fim que é alcançado.”

Aldous Huxley

RESUMO

A corrupção, sobretudo na esfera política e nas instituições estatais, é, seguramente, um dos grandes problemas do Brasil. Com o propósito de investigar e punir os responsáveis por crimes cometidos no grande esquema de subtração de recursos públicos da Petrobras, surge, então, a famosa Operação Lava Jato. Todavia, imbuídos do aparente sentimento de combate à corrupção, autoridades públicas e veículos de comunicação tornaram-se partícipes em um jogo político sórdido, por atuações, no mínimo, questionáveis. Em razão disso, este trabalho prestou-se a analisar a definição e os elementos que compõem o *Lawfare*, também denominado de guerra jurídica, e verificar a ocorrência deste fenômeno em algumas situações práticas que se desenrolaram na mencionada Força-Tarefa. Ademais, será estudado o instituto da colaboração premiada, forte mecanismo utilizado para a obtenção de provas na Lava Jato, e identificadas as falhas na sua aplicação, o que favoreceu uma estruturação ilegal e indevida da indigitada operação. Diante deste quadro, questiona-se: até que ponto a luta contra corrupção deve ir? É válido que o combate a esse mal possa ser capaz de quebrar as regras legais? A busca pela resposta a essas perguntas fez nascer este trabalho, classificado metodologicamente como uma pesquisa descritiva. No que se refere à finalidade, esta monografia é tida como básica estratégica. O método de pesquisa utilizado foi o dedutivo e o procedimento empregado foi o documental e o bibliográfico. Em conclusão, foram confirmadas as alegações de que vários episódios transcorridos na Operação Lava Jato se tratavam, efetivamente, da utilização inadequada e direcionada das leis para a consecução de objetivos alheios aos pretendidos pelo Direito, configurando o que se conhece por *Lawfare*. Finalmente, foram demonstrados os efeitos desastrosos que essa forma de atuação pode gerar e a necessidade de que as normas sejam estritamente obedecidas.

Palavras-chave: Lawfare. Operação Lava Jato. Colaboração Premiada.

ABSTRACT

Corruption, especially in the political sphere and in state institutions, is certainly one of the major problems in Brazil. With the purpose of investigating and punishing those responsible for crimes committed in the great scheme of subtraction of public resources from Petrobras, the famous Operation Car Wash emerges. However, imbued with the apparent feeling of fighting corruption, public authorities and vehicles of communication became participants in a sordid political game, for actions, at least, questionable. As a result, this work was able to analyze the definition and the elements that make up Lawfare, also called legal war, and to verify the occurrence of this phenomenon in some practical situations that unfolded in the mentioned Task Force. In addition, the award-winning collaboration institute will be studied, a strong mechanism used to obtain evidence at Car Wash, and the flaws in its application will be identified, which favored an illegal and undue structuring of the nominated operation. In view of this situation, the question arises: how far should the fight against corruption go? Is it valid that combating this evil may be able to break the legal rules? The search for the answer to these questions gave birth to this work, classified methodologically as a descriptive research. With regard to the purpose, this monograph is considered to be a strategic basic. The research method used was the deductive and the procedure used was the documentary and the bibliographic. In conclusion, the allegations were confirmed that several episodes that took place during Operation Car Wash were, in fact, the inappropriate and directed use of laws to achieve objectives beyond those intended by the Law, configuring what is known as Lawfare. Finally, it was demonstrated the disastrous effects that this form of action can generate and the need for the rules to be strictly obeyed.

Keywords: Lawfare. Operation Car Wash. Award-winning collaboration.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

FIGURAS

Figura 1 - Transcrição de mensagens enviadas pelo procurador da República Deltan Dallagnol, em 22/06/2015, através do aplicativo de mensagens instantâneas Telegram.	19
Figura 2 - Transcrição de mensagem enviada pelo ex-juiz federal Sérgio Fernando Moro, em 13/03/2016, através do aplicativo de mensagens instantâneas Telegram.	45
Figura 3 - Imagem extraída da apresentação de um PowerPoint exibido em uma coletiva de imprensa realizada em 14 de setembro de 2016.	50

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	ANÁLISE GERAL SOBRE O FENÔMENO <i>LAWFARE</i>	12
2.1	Conceituação e origem histórica	12
2.2	Distinção entre <i>Lawfare</i> e fenômenos semelhantes	14
2.2.1	Estado de Exceção	14
2.2.2	Ativismo Judicial	15
2.3	Dimensões Estratégicas do <i>Lawfare</i>	16
2.3.1	Primeira Dimensão	17
2.3.2	Segunda Dimensão	18
2.3.3	Terceira Dimensão	19
3	VICISSITUDES DA COLABORAÇÃO PREMIADA NA LAVA JATO ..	22
3.1	Os problemas do <i>Plea Bargaining</i> e a sua relação com as colaborações premiadas	23
3.2	Transação Penal: um tímido passo em direção à justiça criminal consensual	28
3.3	Colaborações Premiadas	30
3.3.1	A natureza jurídica da colaboração premiada	32
3.3.2	Análise geral do acordo de colaboração premiada	33
3.3.3	As vicissitudes da colaboração premiada	37
4	A OCORRÊNCIA DO <i>LAWFARE</i> NA PRÁTICA	43
4.1	O caso Lula	43
4.1.1	A 13ª Vara Federal de Curitiba e a primeira dimensão do <i>Lawfare</i>	44
4.1.2	A segunda dimensão do <i>Lawfare</i> no caso Lula	47
4.1.3	O espetáculo midiático da Lava Jato e a terceira dimensão do <i>Lawfare</i>	48
4.1.4	O julgamento do <i>Habeas Corpus</i> n.º 164.493: Moro é declarado suspeito	51
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	57
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	59

1 INTRODUÇÃO

A Operação Lava Jato é tida como o maior empreendimento do Estado no combate à corrupção e à lavagem de dinheiro no país, sendo melhor abordada no segundo capítulo deste trabalho.

Hoje, todavia, é sabido que o desenrolar da Força-Tarefa nem sempre se deu em conformidade com o ordenamento jurídico pátrio e existem fortes indicativos de que esses desvios legais, em muitos momentos, não se resumiam a meras falhas, caracterizando genuínos abusos.

São exatamente estes fatos que compõem o objeto desta monografia, que examinará tais acontecimentos, o contexto em que se sucederam e os seus efeitos à luz de um fenômeno pouco discutido no Brasil.

O *Lawfare*, como será visto adiante, muito mais do que um simples conceito, vem explicar a razão de ser de algumas situações aparentemente estranhas e casuais, especialmente no âmbito judicial, mas que, em seu âmago, são premeditadas e direcionadas a prejudicar alguém.

Assim, resta justificada a realização do presente trabalho, diante da necessidade de demonstrar que a manipulação e o uso indevido do direito são problemas reais e que devem ser revelados e combatidos pela sociedade.

No que tange à classificação da metodologia utilizada, cuida-se de uma pesquisa descritiva. Quando analisada pelo espectro da sua finalidade, esta pesquisa é considerada como básica estratégica. A abordagem da problemática do trabalho efetuou-se de forma qualitativa e o método de pesquisa aplicado foi o dedutivo. Finalmente, esta pesquisa empregou os procedimentos bibliográfico e documental, explorando artigos científicos, doutrinas, legislação, jurisprudência, imagens, matérias jornalísticas e afins como alicerce do referencial teórico construído.

Esta monografia está estruturada em três capítulos. O primeiro capítulo destina-se a realizar uma análise holística do *Lawfare*, trazendo a sua conceituação e origem histórica, fazendo a distinção entre o *Lawfare* e fenômenos semelhantes e, por fim, apresentando as suas dimensões estratégicas.

No segundo capítulo se fará um breve resumo do que foi a Operação Lava Jato e mostrará os problemas do uso do instituto da colaboração premiada durante a Força-

Tarefa, relacionando-o com o *Plea Bargaining* e traçando um sucinto histórico dos primeiros passos da justiça criminal negocial no Brasil.

Por fim, no terceiro capítulo será analisado um caso prático nacional, onde se verifica uma série de episódios que denotam a prática de *Lawfare*, o que foi, inclusive, reconhecido em sede de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal.

2 ANÁLISE GERAL SOBRE O FENÔMENO *LAWFARE*

O exame inicial do *Lawfare* percorre, nos termos propostos pelo presente trabalho monográfico, um caminho que se inicia na compreensão desse fenômeno, passando pela visualização de suas características e dimensões e, por fim, na demonstração de seu antagonismo perante o Direito e a sociedade, sobretudo no âmbito político. Ademais, é de fundamental importância a exposição de suas distinções com espécies semelhantes, mas que não se confundem com o objeto deste estudo.

2.1 Conceituação e origem histórica

O termo *Lawfare* é um tanto recente. Seus primeiros registros remontam ao ano de 1975, onde um artigo escrito por John Carlson e Neville Yeomans foi, provavelmente o primeiro a mencionar e definir tal terminologia. Entretanto, o uso do direito para o alcance de finalidades escusas é uma prática antiga. Nicolau Maquiavel, ao escrever *O Príncipe*, sua obra prima, revelou que, em pleno século XVI, havia a consciência de ser possível a luta por meio das leis, dizendo que “deve ser do conhecimento geral que existem duas matrizes de combate: uma, por meio das leis; outra, pelo uso da força”. (MAQUIAVEL, 2010, p. 68)

Em razão de sua complexidade, há uma natural diversidade de ideias que buscam definir o *Lawfare*. Dunlap Jr. (2001, p. 2), introduzindo esta nomenclatura com um claro viés militar, assevera que “lawfare, that is, the use of law as a weapon of war, is the newest feature of 21st century combat.”¹

Por sua vez, Romano et al. (2019, p. 19) aduzem que “El lawfare (o guerra jurídica) puede ser definido como el uso indebido de herramientas jurídicas para la persecución política; la aplicación de la ley como un arma para destruir al adversario político por la vía judicial”.²

Esta segunda definição, mais voltada para a esfera política, não se distancia da origem militar do termo. O *Lawfare*, ainda hoje, é uma indiscutível arma de guerra.

¹ Lawfare, isto é, o uso da lei como a arma de guerra, é a mais nova característica de combate do século XXI.

² O lawfare (ou guerra jurídica) pode ser definido como o uso indevido de ferramentas jurídicas para a perseguição política; a aplicação da lei como uma arma para destruir o adversário político pela via judicial.

Utilizada para os mais esqualidos fins, é detentora de um potencial destrutivo similar aos armamentos bélicos convencionais, mas com a imensa vantagem de ser invisível aos olhares desatentos.

Nesse sentido, Zanin Martins; Zanin Martins; Valim (2019, p. 26) acrescentam, na que, provavelmente, seja a mais completa obra sobre o tema, que “lawfare é o uso estratégico do Direito para fins de deslegitimar, prejudicar ou aniquilar um inimigo”.

O inimigo, no contexto fático-jurídico delimitado pelo presente texto, nada mais é do que aquele tido como corrupto (VALIM, 2017), que, a partir do momento em que é escolhido para ocupar tal posto, já sofrerá os primeiros efeitos da longa batalha que será travada perante seus algozes.

A figura do inimigo retratada acima é, sem sombra de dúvidas, uma verdadeira negação ao Estado Democrático de Direito vigente no Brasil, afinal, de acordo com o Art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:”.

Nessa mesma alçada, em um exame superficial, visualiza-se também uma patente violação ao direito a um julgamento justo, inerente a qualquer democracia. A Convenção Americana de Direitos Humanos de 1969, à qual o Brasil é signatário e, portanto, possui *status* de norma supralegal, estabelece, em seu Art. 8º, § 1º, que

Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Assim, além daquele, são contemplados os princípios da duração razoável do processo, do juiz natural e da vedação aos tribunais de exceção, consignados no Art. 5º, LXXVIII, LIII e XXXVII, da Constituição Federal, respectivamente.

Diante disso, o que se extrai da literatura retromencionada é a incapacidade de o direito, por si só, identificar e revelar o uso impróprio das normas, carecendo de conhecimentos específicos de outras áreas para tanto. Essa avaliação mais ampla é indispensável à detecção e comprovação do *Lawfare*, visto que a legalidade ou ilegalidade dos atos pelos quais a guerra jurídica se materializa pouco importa, desde que os seus frutos coincidam com a vontade de quem os praticou (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

2.2 Distinção entre *Lawfare* e fenômenos semelhantes

Antes de iniciar a divisão das dimensões do *Lawfare*, mister se faz a criação de um espaço específico para o breve estudo de fenômenos similares ao do *Lawfare*, as chamadas “categorias contíguas”, segundo Zanin Martins; Zanin Martins; Valim (2019, p. 29), expondo, assim, suas semelhanças e distinções, como também estabelecendo a fidelidade conceitual que fora tratada anteriormente.

2.2.1 Estado de Exceção

Em uma visão sincrética, o Ordenamento Jurídico nada mais é, de acordo com Bobbio (2014), do que uma pluralidade de normas. Estas normas previamente estipuladas, por seu turno, objetivam a regulamentação das ações humanas e das situações vivenciadas em sociedade.

O estado de exceção, porém, subverte essa ordem. Este fenômeno se traduz na negação estatal da lei vigente, quando em situação de “perigo” (VALIM, 2017). Destarte, o “perigo”, pretexto “autorizador” ao desprezo da lei, faz com que a autoridade competente não fique adstrita aos limites legais, ilimitando os seus poderes de decisão (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

Assim como o *Lawfare*, o estado de exceção, em algum momento, elege o chamado “inimigo”. Como dito inicialmente, o “inimigo”, quando eleito, sofrerá, de pronto, as consequências amargas da guerra jurídica. O direito à ampla defesa, ao contraditório, ao devido processo legal, todos plasmados em nossa Carta Magna, serão frequentemente vilipendiados. Hobbes (2014, p. 265), em *O Leviatã*, retrata bem a realidade experimentada pelo “inimigo”:

Por último, os danos infligidos a quem é um inimigo declarado não podem ser classificados como punições. Como esse inimigo ou nunca esteve sujeito à lei, e portanto não a pode transgredir, ou esteve sujeito a ela e professa não mais o estar, negando em consequência que não a possa transgredir, todos os danos que lhe possam ser causados devem ser tomados como atos de hostilidade. E numa situação de hostilidade declarada é legítimo infligir qualquer espécie de danos.

Ocorre que, como se verá adiante, a criação de normas *ad hoc*, principal expediente utilizado no estado de exceção, que em uma tradução literal significa “para

isto”, consiste em apenas uma das armas utilizadas pelo *Lawfare*, sendo este um fenômeno muito mais amplo.

2.2.2 Ativismo Judicial

O ativismo judicial, outrossim, constantemente permeia o fenômeno da guerra jurídica.

Para Streck (2017), o ativismo judicial reside na degeneração da atividade judicante, onde o julgador, com o fito de atender aos seus interesses e convicções pessoais, atua em desconformidade com a lei, deixando de adotar os critérios jurídicos que deveriam ser o lastro de sua análise e decisão.

Consoante o teor deste trabalho, que se direciona ao *Lawfare* político, ganha ênfase a condução de processos judiciais por magistrados que afirmam combater a corrupção. Muito embora seja do interesse coletivo a extinção ou, ao menos, a redução da corrupção, a repressão à prática deste crime, muitas vezes, dá o subsídio necessário ao vício do exercício da judicatura, sendo a justificativa para o cometimento de abusos e, do mesmo modo, para decisões baseadas em inclinações ideológicas.

Logo, é inadmissível que o juiz, para atender à “voz do povo”, não se utilize da solução aplicável ao caso concreto, corrompendo a si, o Poder Judiciário e a democracia.

Lordelo (2017), ao discorrer sobre o direito na mídia, considera que esta, em virtude de sua enorme capacidade de formar e direcionar a opinião pública, seria um “quarto poder informal”.

Pensando nisso, o legislador trouxe limites mais restritos ao exercício do direito à liberdade de expressão dos magistrados, visando a preservação da imparcialidade. A Lei Orgânica da Magistratura Nacional (LOMAN), em seu artigo 36, III, determina que é vedado ao magistrado:

manifestar, por qualquer meio de comunicação, opinião sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outrem, ou juízo depreciativo sobre despachos, votos ou sentenças, de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos e em obras técnicas ou no exercício do magistério.

Por consequência, rapidamente se percebe o perigo que a inobservância ao dispositivo supramencionado pode gerar, uma vez que, trazida a público a sua manifestação, o juiz, além de quebrar a sua imparcialidade, possibilita que as grandes massas exijam a tomada de determinada decisão, ainda que contrária ao direito, especialmente em casos mais polêmicos e complexos.

A entrevista concedida pelo então presidente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, desembargador Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, ao jornal O Estado de S. Paulo, em agosto de 2017, é um nítido sinal de como a comunicação indevida do Poder Judiciário com a mídia pode ser prejudicial ao processo e à sociedade em geral.

Antes de ser concluído o julgamento no TRF-4, ao dizer que a sentença que condenou o ex-presidente Lula prolatada por Sérgio Moro “é tecnicamente irrepreensível, fez exame minucioso e irretocável dos autos e vai entrar para a história do Brasil” (CARVALHO, 2017, p. 1), o eminente desembargador exterminou qualquer resquício de isenção daquela corte para examinar o recurso em questão.

Apesar de o senhor Thompson Flores não compor a 8ª Turma, responsável pelo julgamento do recurso, e ter dito que não leu a prova dos autos, o que causa uma certa estranheza, dada a contundência de sua anterior afirmação, a sua fala comprometeu todo o tribunal, haja vista que, por estar na condição de presidente, era o seu representante institucional.

Ademais, como bem indagou Streck (2017) em seu comentário sobre o ocorrido, tendo em conta que a sentença foi considerada perfeita, como ficariam os colegas magistrados que vão julgar e que possuem entendimento distinto? Como ficaria a defesa do réu?

São esses questionamentos, reunidos com as sérias dúvidas sobre a manutenção da imparcialidade, que demonstram a necessidade de normas como o regramento legal contido na LOMAN e a sua efetiva aplicação.

Todavia, assim como no estado de exceção, o estudo isolado do ativismo jurídico é insuficiente à apresentação do que o *Lawfare*, sendo um mero componente deste.

2.3 Dimensões Estratégicas do *Lawfare*

Comaroff (2016), em resposta aos questionamentos de Cristiano Zanin Martins, explicou o *Lawfare* detalhadamente, elencando três dimensões estratégicas presentes tanto na guerra jurídica, como nas guerras convencionais.

A investigação de como a geografia, o armamento e as externalidades operam dentro do fenômeno em questão facilita a assimilação da magnitude do potencial destrutivo da “estrategização” do direito.

2.3.1 Primeira Dimensão

A primeira dimensão do *Lawfare* diz respeito à geografia. Nesse ponto, a guerra jurídica em muito se assemelha à convencional. Na guerra convencional, a geografia pode ser considerada crucial à consecução dos objetivos bélicos previamente delineados.

A título de exemplo, é possível citar a Terceira Guerra Servil, que consistiu em uma revolta dos escravos contra a República Romana. Espártaco, líder dos revoltosos, inicialmente, comandou um grupo de aproximadamente setenta gladiadores. Como se sabe, este mesmo grupo chegou a comportar cerca de cento e vinte mil cativos, entre homens, mulheres e crianças. Com poucos homens e sem qualificação ou armamento adequados, o pequeno exército se valeu da inteligência geográfica para se sair vitorioso nas primeiras batalhas travadas contra as tropas romanas, até, posteriormente, ganhar força, angariar mais adeptos e se tornar uma verdadeira multidão de soldados.

Na guerra jurídica não é diferente. A escolha da jurisdição em que se buscará a destruição do inimigo é essencial à concretização deste propósito. Ora, optar por um juízo em que a posição ideológica do magistrado se sobrepõe à lei e ao direito facilita muito este trabalho.

A própria Associação Internacional de Promotores – IAP lançou um guia de instruções aos promotores de justiça para a escolha da jurisdição em que se iniciará a ação penal, onde aconselha que se deverá buscar aquela em que há a maior chance de condenação do acusado (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

Tal orientação revela o *modus operandi* dos membros da acusação, em especial nos casos de *Lawfare*. Primeiramente, constata-se uma frontal colisão com os princípios constitucionais do juiz natural e da vedação aos tribunais de exceção, bem como o princípio do direito ao julgamento justo, proveniente da Convenção

Americana de Direitos Humanos de 1969, os quais foram mencionados no ponto 2.1 deste opúsculo.

Outrossim, vê-se também que o método faz surtir efeitos práticos nos resultados das demandas. As denúncias referentes à Operação Lava Jato, responsáveis pela apuração de supostos crimes de corrupção, foram integralmente recebidas. A 13ª Vara Federal de Curitiba, especialmente designada para julgamento desses processos, em conjunto com a corte de segundo grau, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, contavam com um implacável índice de condenação acima dos 95%, evidenciando a utilização da tática tratada nesse tópico, além do desrespeito às regras de competência processual (MARTINS JUNIOR, 2020).

2.3.2 Segunda Dimensão

Por seu turno, a segunda dimensão do *Lawfare* concerne ao armamento utilizado na guerra jurídica. Pois bem, qual seria esse armamento? A lei. A busca pela legislação que mais se adequa aos fins colimados pelos agentes estatais é o que acontece nessa segunda fase do *Lawfare*.

As implicações que decorrem da guerra jurídica não são mais novidade, eis que já foram averiguadas em momento anterior. Os dispositivos legais preferentemente usados para causar danos aos inimigos são os anticorrupção, antiterrorismo e os que se referem à segurança nacional, tendo em vista o alto grau de abstração das redações, que trazem conceitos abertos, conferindo ampla margem de interpretação ao aplicador da lei, como também suas medidas cautelares e de investigação, que se encarregam de, pouco a pouco, destruir o alvo (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

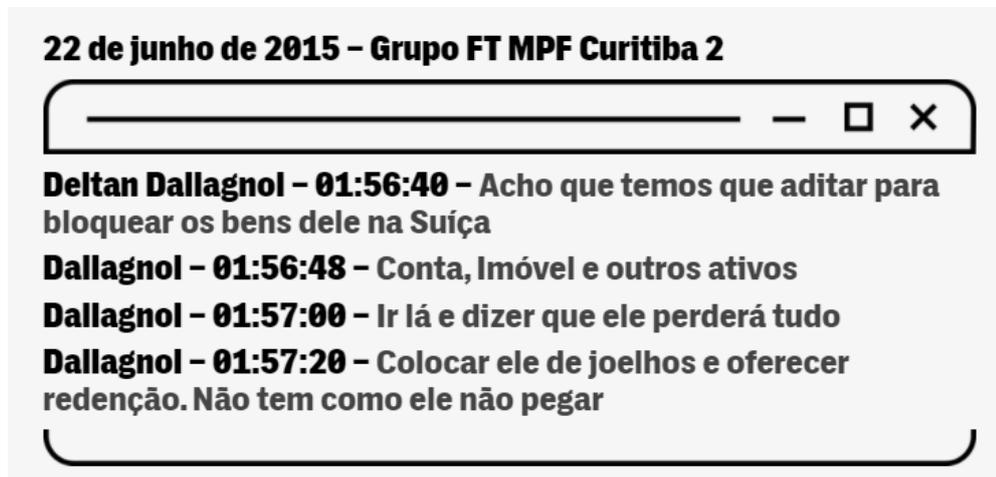
Como exemplo, alude-se a Lei nº 12.850, que trata sobre os crimes de organização criminosa e obstrução de Justiça, e a Lei Complementar nº 135/2010, mais conhecida como Lei da Ficha Limpa. Estes diplomas legais, além de possuírem conceitos vagos, dificultando a vinculação do julgador ao propósito concebido pelo legislador, possibilitam o emprego de táticas relativas à segunda dimensão do *Lawfare*, visando a aniquilação do inimigo.

A essa altura, vislumbra-se, principalmente, o uso de prisões preventivas desprovidas de qualquer fundamento plausível, com a finalidade de render o oponente e obter um “acordo” de delação premiada.

A série de descobertas e vazamentos da Operação Lava Jato, denominada “Vaza-Jato”, corrobora com as alegações supra, fornecendo casos em que essa prática ocorreu. Um deles é o do empresário Bernardo Freiburghaus, onde se teve acesso ao teor das mensagens trocadas entre os procuradores, ficando demonstrada a intenção de, deliberadamente, forçá-lo a “colaborar”.

Observando o diálogo abaixo (GREENWALD; NEVES, 2019), restam claras as formas de coação cogitadas pelo procurador Deltan Dallagnol.

Figura 1 - Transcrição de mensagens enviadas pelo procurador da República Deltan Dallagnol, em 22/06/2015, através do aplicativo de mensagens instantâneas Telegram.



Fonte: Modificado de Greenwald e Neves (2019, p. 6).

Embora inexitosa a ação dos procuradores nesse caso específico, posteriormente se observará que as tentativas semelhantes em outros processos eram, em regra, bem-sucedidas. Isso garante à acusação um ataque atroz, considerando o extermínio da espontaneidade das delações premiadas, elemento essencial ao atingimento dos seus objetivos, bem como o desespero dos delatores, que, diante de tamanha pressão, são capazes de dizer qualquer coisa, seja verdade ou mentira, para se livrarem da prisão.

2.3.3 Terceira Dimensão

Por fim, a terceira e última dimensão do *Lawfare* consiste nas externalidades da guerra jurídica. Como o próprio nome diz, as externalidades revelam o aspecto externo das batalhas jurídicas.

Nesse contexto, se verifica o uso da mídia como um todo, inserindo-se nisso os veículos de comunicação tradicionais, as redes sociais, os grandes sites e qualquer

outro meio que possa influenciar a opinião pública, com o objetivo de criar clima necessário para a execução dos ardilosos planos que envolvem a eliminação do “inimigo” (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

Como bem asseveram Gutiérrez; Figuera (2020), a diferença entre as punições existentes nos regimes ditatoriais e no *Lawfare* reside em um único ponto: naquele há um assassinato físico, enquanto neste o que se mata é a reputação, a moral e a imagem.

Logo, embora a mídia seja encarada como auxiliar no processo da guerra jurídica, resta evidenciado o caráter essencial da terceira dimensão do *Lawfare*, posto que, sem ela, a percepção popular sobre a postura, atos e decisões do Poder Judiciário não seria a mesma.

O próprio Sérgio Fernando Moro, ex-juiz federal que conduziu os processos da Operação Lava Jato, reconhece a importância do “apoio” da opinião pública para que as ações judiciais contra a corrupção possam prosperar.

Em seu artigo publicado no ano de 2004, onde analisa e tece comentários sobre a operação *Mani Pulite*, Moro afirma que:

[...] a punição judicial de agentes públicos corruptos é sempre difícil, se não por outros motivos, então pela carga de prova exigida para alcançar a condenação em processo criminal. Nessa perspectiva, a opinião pública pode constituir um salutar substitutivo, tendo condições melhores de impor alguma espécie de punição a agentes públicos corruptos, condenando-os ao ostracismo. (MORO, 2004, p. 61)

Constata-se, então, que ele eleva a opinião popular a um *status* de protagonismo nas “cruzadas” judiciais contra os crimes de corrupção, prevendo, inclusive, uma punição subsidiária à legal, quando esta não puder ser aplicada.

Além disso, mesmo ciente dos possíveis danos que essa forma de atuação pode ocasionar, o então juiz federal achava ser possível afastá-los, desde que tomadas as devidas precauções, ao dizer que:

Há sempre o risco de lesão indevida à honra do investigado ou acusado. Cabe aqui, porém, o cuidado na desvelação de fatos relativos à investigação, e não a proibição abstrata de divulgação, pois a publicidade tem objetivos legítimos e que não podem ser alcançados por outros meios. (MORO, 2004, p. 59)

No entanto, nota-se que essa cautela mencionada em seu texto não se fez presente na sua conduta como magistrado. Um exemplo claro disso foi a deliberada

divulgação da gravação de um telefonema entre o ex-presidente Lula e a então Presidenta da República Dilma Rousseff, em 16 de março de 2016 (CASTRO; NUNES; NETTO, 2016).

O conteúdo da ligação deu margem para uma série de interpretações sobre o que foi dito. Prevaleceu a teoria de que Dilma estaria dando a Lula um documento para que ele pudesse ser julgado por uma corte de segunda instância e, conseqüentemente, escapar da 13ª Vara Federal de Curitiba.

Indubitavelmente, este episódio trouxe reflexos negativos aos envolvidos, sendo apenas mais uma das inúmeras investidas contra uma grande parcela da classe política nacional.

Desta maneira, há uma intensa jornada com o fito de demonizar o inimigo e atribuir-lhe uma culpa presumida. Depois que a sociedade é manipulada, concebe-se um imaginário social fictício, que refletirá toda a ideia propositadamente propagada.

Com isso, abre-se um caminho largo e um leque de possibilidades para se destruir o inimigo eleito, afinal, tudo o que se fizer vai possuir a falsa aparência de legalidade e legitimidade, ainda que isso signifique condenar alguém sem provas suficientes ou negar ao acusado todos os direitos que lhe são inerentes. Somente os mais atentos e perspicazes conseguem perceber isso e fugir da grande massa manobrada.

3 VICISSITUDES DA COLABORAÇÃO PREMIADA NA LAVA JATO

Primeiramente, para melhor compreensão da matéria, é indispensável traçar um breve histórico da Operação Lava Jato e expor, ainda que resumidamente, suas origens e seus propósitos.

Com clara inspiração na Operação *Mani Pulite*, investigação ocorrida na Itália na década de 1990, a Operação Lava Jato é considerada a maior iniciativa de combate à corrupção e lavagem de dinheiro da história do Brasil.

Iniciada após a descoberta de supostas irregularidades em processos licitatórios com a utilização do Poder Público em benefício de particulares, a *Mani Pulite* tomou grandes proporções, em razão dos escândalos que se sucederam, os quais, inclusive, envolveram a Máfia Italiana.

A versão tupiniquim, por sua vez, alterou os seus desígnios com o passar do tempo. De acordo com informações colhidas no site do Ministério Público Federal (BRASIL, 2016?), a Lava Jato, a princípio, investigou quatro organizações criminosas capitaneadas por doleiros. Entretanto, o material reunido nessas investigações apontou para um caminho desconhecido por todos até então: um esquema de corrupção que envolvia a Petrobras.

É sabido que, por se tratar de uma empresa estatal, os contratos firmados pela Petrobras devem, em regra, ser antecedidos de prévio processo licitatório, visando a garantia da isonomia na seleção de quem será contratado, além dos princípios básicos que regem a Administração Pública.

Contudo, esse esquema burlava os ditames legais e beneficiava grandes empreiteiras, agentes públicos e políticos, em detrimento da impessoalidade, moralidade, legalidade e os demais princípios estabelecidos no artigo 3º da Lei nº 8.666/93 (Lei de Licitação).

Em suma, as empreiteiras formaram um cartel e esse “clube” servia justamente para dar uma falsa aparência de concorrência nas licitações. Ocorre que, na verdade, tudo era combinado. O vencedor e o preço eram previamente acordados entre o grupo, tudo conforme as regras de distribuição das obras.

Obviamente, a participação de funcionários da Petrobras era imprescindível para a concretização do plano criminoso. Sem eles, não seria possível a restrição injustificada de outros candidatos para as licitações, como também não haveria o

vazamento de informações privilegiadas, celebração de aditivos descabidos em contratos já superfaturados e a manipulação do processo licitatório.

Logo, como recompensa pelo trabalho sujo, os agentes públicos recebiam a propina paga pelas empreiteiras, dinheiro esse que, querendo ou não, era público, uma vez que era proveniente de uma pequena parte dos valores dos inflacionados contratos que favoreciam o cartel.

É justamente nesse ponto que entram em ação os operadores financeiros, peças de relevante participação na engrenagem do complexo projeto criminoso que se formou para fraudar os processos licitatórios da Petrobras, pois tinham a atribuição de “lavar” o dinheiro da propina e repassá-lo aos destinatários.

Por fim, a atuação dos agentes políticos foi destrinchada na primeira delação de Paulo Roberto Costa, ex-diretor de abastecimento da mencionada estatal.

As diretorias com ligação mais evidente aos grupos políticos foram as de abastecimento, serviços e internacional. Basicamente, a promoção para o cargo de diretor requeria a indicação política. Em contrapartida, o escolhido deveria se corromper e fazer com que o esquema se desenrolasse da melhor maneira possível. Deste modo, parte do montante sugado da estatal iria para o bolso desses agentes políticos e todos os personagens da engenhosa ideia saíam ganhando (NETTO, 2016).

3.1 Os problemas do *Plea Bargaining* e a sua relação com as colaborações premiadas

Possuindo claro parentesco com o *Plea Bargaining*, a colaboração premiada traz consigo a essência do seu “irmão” americano. Apesar das diferenças procedimentais guardadas entre este e aquele, muito em razão da coexistência de dois sistemas processuais distintos nos dois países, sendo a legislação brasileira de modelo *Civil Law* e a norte-americana *Common Law*, a descrição do *Plea Bargaining* trazida por Langbein (1978, p.8) revela a identidade de ideias entre ambos os mecanismos, especialmente quando comparada com os conceitos que serão elencados posteriormente:

Plea bargaining occurs when the prosecutor induces a criminal accused to confess guilt and to waive his right to trial in exchange for a more lenient criminal sanction than would be imposed if the accused were adjudicated guilty following trial. The prosecutor offers leniency either directly, in the form

of a charge reduction, or indirectly, through the connivance of the judge, in the form of a recommendation for reduced sentence that the judge will follow. In exchange for procuring this leniency for the accused, the prosecutor is relieved of the need to prove the accused's guilt, and the court is spared having to adjudicate it. The court condemns the accused on the basis of his confession, without independent adjudication.³

O que se verifica, portanto, é uma liberdade quase que absoluta do órgão de acusação americano para a negociação dos termos com o réu.

O direito ao julgamento por júri, assegurado pela constituição norte-americana, seria, a princípio, a regra nos processos criminais daquele país. No entanto, uma série de fatores de ordem social e econômica resultou em uma substituição do sistema tradicional pelo *Plea Bargaining*, até o momento excepcional, que se tornou o caminho mais usual para a resolução de tais demandas (RAPOZA, 2013).

De acordo com Rapoza (2013), o crescimento demográfico estrondoso dos Estados Unidos da América e o conseqüente aumento dos processos de natureza criminal foi determinante na preferência do mecanismo negocial em vez

do julgamento convencional, em nome de uma prestação jurisdicional eficiente e célere.

Todavia, o problema reside no que pode ser sacrificado para a obtenção destes objetivos.

O referido autor, acertadamente, aduz que o sistema de justiça criminal foi criado com a finalidade de, após analisadas as situações objeto da apreciação judicial, decidir se o acusado seria culpado ou inocente. Em outras palavras, a instrução criminal deve ser direcionada à busca da verdade dos fatos para, só então, chegar a uma conclusão.

Essa procura pela verdade no processo, que inclusive se transformou em um princípio a ser observado no âmbito processual penal brasileiro, nada mais é do que um consectário lógico do próprio sistema de justiça criminal. Afinal, considerando que

³ O *Plea Bargaining* ocorre quando o promotor induz o acusado a confessar a culpa e renunciar seu direito a um julgamento em troca de uma sanção criminal mais branda do que a que seria imposta se o acusado fosse condenado após o julgamento. O promotor oferece clemência diretamente, em forma de redução da acusação, ou indiretamente, através da conivência do juiz, na forma de uma recomendação para a redução da pena que o juiz seguirá. Em troca de obter essa clemência para o acusado, o promotor fica livre da necessidade de provar a culpa do acusado, e o tribunal é poupado de ter que julgá-lo. O tribunal condena o acusado com base em sua confissão, sem julgamento independente.

o direito criminal lida, geralmente, com direitos indisponíveis, qual alternativa seria utilizada para determinar a culpa ou inocência de alguém, senão a busca da verdade?

Porém, esse tipo de negociação processual da pena ocasiona, indiscutivelmente, profundas mudanças na estrutura mencionada acima.

Em que pese ser largamente empregado e ter se tornado culturalmente a regra nos Estados Unidos, o *Plea Bargaining*, ao passo que conquistou os seus defensores, virou alvo de ferrenhas críticas.

Os simpatizantes do instituto justificam que a sua aplicação traria outros benefícios além das já aludidas eficiência e celeridade como, por exemplo, a economia de recursos financeiros e de pessoal do Estado, a desnecessidade de exposição a um processo judicial e a previsibilidade do resultado final da demanda (CHEMERISNKY; LEVENSON, 2008 *apud* CAMPOS, 2012).

Por outro lado, os seus críticos ressaltam a quantidade de direitos constitucionalmente assegurados que são renunciados pelo réu a partir do momento em que aceita os termos do acordo processual e confessa ser culpado das acusações que lhe são impostas (RAPOZA, 2013). Alguns desses direitos são previstos, inclusive, no Ordenamento Jurídico pátrio, a exemplo da presunção de inocência, do direito a um julgamento isento e livre de parcialidade, do direito ao silêncio e do direito a não se autoincriminar.

Muito embora, como dito, se trate de uma negociação, o que remete à ideia de concessões mútuas e voluntárias das partes envolvidas, demonstrar-se-á adiante que as tratativas que envolvem o *Plea Bargaining* desrespeitam flagrantemente o princípio da paridade de armas.

O motivo que enseja tal ilação é o da prevalência do Estado, representado pela acusação, sobre a defesa do acusado. Esta superioridade se dá sobretudo pelo fato de os procuradores daquele país terem ampla margem de atuação e, com isso, a possibilidade de apresentarem várias e sucessivas acusações, aumentando drasticamente as chances de convencer o réu a aceitar as condições impostas e garantindo uma condenação desprovida de julgamento (RAPOZA, 2013).

É o que Zanin Martins, Zanin Martins e Valim (2019) denominam como *overcharging*, que em uma tradução livre significa excesso de acusação.

Com base na doutrina nacional e estrangeira, os mesmos autores ainda subdividem essa prática em dois tipos: vertical e horizontal. Zanin Martins, Zanin Martins e Valim (2019, p. 85) explicam que:

O excesso vertical ocorre quando aumentam o nível de acusação para uma situação mais grave do que aconteceu, por exemplo, quando se busca o aumento do *quantum* da pena para além dos elementos de fato. O excesso horizontal, por sua vez, representa a inclusão de muitos fatos a um incidente, por exemplo, uma pluralidade de condutas.

Desta maneira, seja pela imposição de uma sanção mais severa, seja pela força de uma pluralidade de acusações, vê-se que a pressão sofrida pelo réu a aceitar um cenário mais benéfico para si constitui nítida vantagem que a acusação leva desde o início (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

Quanto a isso, Lynch (2003) diz ser inconcebível o fato de alguém ser punido por invocar um direito que lhe seja constitucionalmente garantido. Não obstante, é justamente isso que acontece no *Plea Bargaining*.

A prova da asserção anterior se torna visível quando Lynch (2003, p. 27) traz à tona o seguinte exemplo do que acontece na capital norte-americana, o qual merece transcrição literal:

...every month police officers in Washington, D.C. encounter tourists who are carrying handguns. The tourists are unaware of the District's strict laws against handgun possession. They regularly surrender handguns to police officers who are supervising metal detectors at museums around the capital. When the tourists openly surrender their firearms, they mistakenly believe that they are doing nothing illegal. The gun is then confiscated and the tourist is arrested. If a tourist agrees to forgo a trial and plead guilty, prosecutors do not request jail time. However, if a tourist were to seek a jury trial, prosecutors would respond with additional charges, such as possession of illegal ammunition (conceivably, a count for each bullet in the pistol chamber).⁴

Nesse sentido, Langbein (1978) faz uma interessante comparação entre o moderno sistema judicial anglo-americano e o sistema europeu medieval. Segundo ele, os Estados Unidos replicaram a experiência europeia medieval no século XX, buscando coagir o acusado a confessar a sua culpa sobre determinado fato que lhe é imputado.

⁴ Todos os meses, policiais em Washington D.C. encontram turistas que carregam armas de fogo consigo. Os turistas desconhecem as rígidas leis do Distrito contra o porte de armas de fogo. Assim, eles regularmente entregam as armas aos policiais que fazem a supervisão com detectores de metais dos museus da cidade. Quando entregam voluntariamente suas armas, eles acreditam erroneamente que não estão fazendo nada ilegal. A arma então é confiscada e o turista é preso. Se o turista aceitar a renúncia a um julgamento e se declarar culpado, os promotores não pedirão a sua prisão. No entanto, se o turista decidisse enfrentar um julgamento, os promotores responderiam com acusações adicionais, como posse ilegal de munição (possivelmente, uma para cada bala na câmara da pistola).

Outrora com cavaletes, anjinhos e botas para trucidar os membros dos acusados, a tortura agora se traduz na ameaça de uma sanção maior, caso o alvo não queira negociar com o órgão acusador. Esse tipo de técnica, por conseguinte, é o que faz com que o *Plea Bargaining*, tal como a tortura, seja coercivo (LANGBEIN, 1978).

Ademais, Langbein (1978) enfatiza que esse novo sistema procedimental americano, em oposição à evolução legal experimentada no Velho Mundo, contempla a seguinte máxima aplicada no direito europeu medieval: a confissão é a rainha das provas.

À vista disso, transplantar esse modelo de negociação da pena para o Brasil representaria uma incontestável afronta ao sistema de avaliação de provas adotado pelo Código de Processo Penal brasileiro e, conseqüentemente, um retrocesso na busca da verdade processual e da devida prestação jurisdicional.

Conforme estabelece o artigo 155, *caput*, do diploma legal retromencionado, em consonância com o artigo 93, IX, da Constituição Federal, o sistema escolhido para a valoração das provas no Brasil foi o do livre convencimento motivado ou persuasão racional.

Sobre o tema, Marques (1997) fixa que o legislador conferiu uma maior liberdade para o julgador apreciar e valorar as provas constantes nos autos sem que isso o conduza, entretanto, a arbitrariedades, haja vista a necessidade de fundamentação das decisões judiciais, sob pena de nulidade. Logo, o juiz considerará as provas não de forma isolada, mas como componentes que formam todo o arcabouço probatório do processo.

Esse foi, inequivocamente, um marcante aprimoramento do antigo sistema das provas tarifadas ou da certeza moral do legislador.

A obra de Rangel (2019, p. 818) ratifica esta afirmação ao dizer que:

O juiz, nas provas legais, era um matemático, pois apenas verificava qual o peso deste ou daquele meio de prova, ou como a Lei mandava provar este ou aquele fato. Seguia, friamente, o que a Lei nº mandava para aferir os fatos, objetos de prova

Esses pesos legais acabavam estreitando imensamente o campo de atuação do magistrado e o impediam de buscar efetivamente a verdade necessária ao deslinde da querela, posto que, quando alcançada, era acompanhada de distorções (RANGEL, 2019).

Por conta disso, “...o livre convencimento lógico e motivado é o único aceito pelo moderno processo penal” (MARQUES, 2019, p. 278).

3.2 Transação Penal: um tímido passo em direção à justiça criminal consensual

Antes de passar a tratar mais especificamente do instituto da colaboração premiada e suas implicações, cabe assinalar sucintamente a trajetória da justiça criminal negocial percorrida no Brasil.

O Código de Processo Penal brasileiro, em seu artigo 24, *caput*, deixa claro que as ações penais públicas são regidas, em sua ampla maioria, pelo princípio da obrigatoriedade, visto que:

Nos crimes de ação pública, esta será promovida por denúncia do Ministério Público, mas dependerá, quando a lei o exigir, de requisição do Ministro da Justiça, ou de representação do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo.

Para Rangel (2019), uma vez violada a lei penal, o Ministério Público deverá propor a ação penal, dado que o seu exercício se traduz em um poder-dever essencial à concretização do *jus puniendi* estatal, pois a punição só se alcança por meio de um processo, o qual não poderá ser iniciado sem a sua atuação.

Destarte, não é conferida ao Ministério Público qualquer discricionariedade para a promoção da ação penal na hipótese de verificação de uma conduta que infrinja a lei penal, ressalvados os casos de insignificância da lesão ou quando não atendidos alguns princípios basilares do direito penal, a exemplo da intervenção mínima e da lesividade concreta (PACELLI, 2020).

Com o advento da Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995, responsável por instituir e dispor sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, houve uma quebra de paradigma em ambas as esferas do direito.

No âmbito criminal, ponto de interesse deste estudo, nota-se que o diploma legal fez surgir a chamada justiça criminal negocial ou consensual, através de alguns institutos jurídicos que se distinguem pela primazia da conciliação, em detrimento da já conhecida obrigatoriedade inflexível da ação penal.

O destaque aqui vai para a transação penal, com base legal no artigo 76 da referida legislação, onde, desde que observados os requisitos do *caput* do dispositivo

e não incidindo nem uma causa de impedimento para o oferecimento da proposta, o Ministério Público proporá uma pena restritiva de direitos ou pecuniária (multa) ao acusado (CARDOSO; SOUSA JÚNIOR, 2017).

Isto posto, a ação penal não chega nem a ser iniciada, como também não há possibilidade de imposição de pena privativa de liberdade (CAMPOS, 2012).

Vale lembrar que por estar dentro do microssistema dos Juizados Especiais a transação penal apenas será cabível para infrações de menor potencial ofensivo, classificadas como contravenções penais ou crimes cuja pena máxima seja de até dois anos, nos termos do artigo 61 da Lei n.º 11.313, de 28 de junho de 2006 (PACELLI, 2020).

Vê-se, portanto, a abertura de uma exceção ao princípio da obrigatoriedade da proposição da ação penal.

À primeira vista, poderia se pensar que a chamada discricionariedade regrada permitiria que o *parquet* pudesse optar pelo oferecimento da denúncia ou pela proposta de transação penal. Contudo, a margem de escolha do Ministério Público diz respeito somente a pena a ser transacionada, devendo a proposta ser apresentada sempre que preenchidos os requisitos legais (PACELLI, 2020).

Rangel (2019) recorda, ainda, que quando ausentes as causas de impedimento da transação penal contidas no artigo 76, § 2º, da Lei n.º 9.099/95, a apresentação de proposta de transação penal consistirá em um direito subjetivo constitucional do autor do fato.

Embora tenha sido um primeiro passo trilhado na direção da justiça criminal negocial, observa-se que há uma diferença muito longínqua entre a transação penal e o *Plea Bargaining*.

De acordo com tudo o que foi exposto, as questões que se sobressaem são as seguintes: a) A transação penal conta com o princípio da discricionariedade regrada, onde o Ministério Público é obrigado a fazer a proposta quando satisfeitas as condições legais. Noutro giro, o *Plea Bargaining* é conduzido pelo princípio da oportunidade, de modo que há uma discricionariedade pura e ampla para a sua aplicação (ZANATTA, 2001 *apud* CAMPOS, 2012). b) Enquanto a transação penal é cabível apenas nos crimes de menor potencial ofensivo, o *Plea Bargaining* pode ser aplicado em crimes de qualquer natureza. c) Na transação penal não há imposição de prisão ao transator, ao passo que no *Plea Bargaining* a pena privativa de liberdade pode ser escolhida como a sanção do acordo a ser firmado.

3.3 Colaborações Premiadas

Apresentado o breve esboço do método utilizado para a subtração de recursos da petrolífera estatal e pontuados os aspectos fulcrais da transação penal e do *Plea Bargaining*, precursor do instituto da Colaboração Premiada, cumpre destacar o uso massivo e indiscriminado deste instrumento controverso para a obtenção de provas na operação em comento.

Também chamado de delação premiada, esse instituto jurídico poderia ser intitulado das duas maneiras, em virtude da patente sinonímia existente entre as duas expressões (RODRIGUES, 2018).

Analisando as legislações pátrias mais atuais sobre a matéria, percebe-se que o legislador tem optado pelo termo “colaboração premiada”.

Lima (2020), em sua obra, entende que as duas nomenclaturas não são exatamente sinônimas, defendendo que a delação premiada é uma espécie do gênero colaboração premiada. Ele demonstra a precisão da sua classificação na medida em que a colaboração premiada pode vir acompanhada ou não de uma delação. Isso facilmente se constata após o exame do art. 4º, IV, da Lei n.º 12.850, que julga como efetiva a colaboração capaz de promover a recuperação do produto ou proveito da infração penal praticada pela organização criminosa.

Reconhecendo a sua ineficiência ao lidar com delitos de natureza mais complexa (LIMA, 2020), o Estado anuncia a adoção dessa técnica especial de investigação como resposta a algumas classes de delinquência, mormente os crimes cometidos por organizações criminosas.

No afã de frear essa criminalidade crescente a partir da década de 1990, o legislador brasileiro elaborou várias normas que já possuíam em seu conteúdo disposições sobre a colaboração premiada, antes mesmo da concepção da transação penal. Alguns exemplos disso são as Leis n.º 8.072/90 (Lei dos Crimes Hediondos), n.º 9.613/98 (Lei de Lavagem de Capitais) após a modificação trazida pela Lei n.º 12.683/12 e a n.º 11.343/2006 (Lei de Drogas). Porém, é na lei n.º 12.850/13 que esse instituto jurídico encontra maior amparo e estruturação (LIMA, 2020).

Dessarte, com previsão na Lei n.º 12.850 (Lei das Organizações Criminosas), de 2 de agosto de 2013, o instituto da colaboração premiada ganha robustez um ano

antes do começo das investigações da Operação Lava Jato, que seria, sem sombra de dúvidas, um campo de testes para esse recém chegado apetrecho legal.

Neste seguimento, Canotilho e Brandão (2016) rememoram que os acordos de colaboração premiada firmados entre o Ministério Público Federal e os réus Alberto Youssef e Paulo Roberto Costa foram determinantes para a ampliação do objeto das investigações, fazendo com que elas chegassem a fatos e pessoas desconhecidas até o momento.

Sem embargo, a redação original da Lei das Organizações Criminosas era parca, criando diversas lacunas sobre o instituto e, por isso, propiciou uma má aplicação das colaborações premiadas.

A doutrina se encarregou de elaborar pormenorizadamente o conceito da colaboração premiada. Tratando sobre o assunto, Vasconcellos (2017, p. 61) diz que:

A colaboração premiada é um acordo realizado entre acusador e defesa, visando ao esvaziamento da resistência do réu e à sua conformidade com a acusação, com o objetivo de facilitar a persecução penal em troca de benefícios ao colaborador, reduzindo as consequências sancionatórias à sua conduta delitiva.

Assim, o Estado, principalmente por meio do Ministério Público e dos delegados, a depender da situação, busca chegar a um denominador comum com o acusado, onde o cenário seja de demonstração de reais vantagens às investigações, justificando as “benesses” concedidas em contrapartida.

Com a precisão habitual, Canotilho e Brandão (2016, p. 23) afirmam, laconicamente, que:

No fundo, e reduzindo a questão ao essencial, o Estado promete ao arguido impunidade ou atenuação da sua responsabilidade penal a troco de meios de prova úteis para a investigação da organização criminosa a que pertence.

Visualiza-se, então, uma troca entre o indiciado ou acusado e o Estado, um acordo de concessões mútuas.

Quando se fala em colaboração premiada, especialmente se há a figura da delação, faz-se necessário delimitar a ocorrência desta, para que não parem dúvidas ou confusões.

Para Nucci (2020), conquanto a palavra delação exprima a ideia de acusar outra pessoa, esse termo só é cabível quando, além de atribuir o fato a outrem, na

qualidade de partícipe ou coautor, o arguido também assuma o cometimento da prática delituosa.

Por conseguinte, se há negativa de autoria por parte do indiciado ou réu e uma imputação do fato a terceiro, o que se tem, na verdade, é um testemunho simples (LIMA, 2020).

Desta forma, só pode firmar acordo de colaboração premiada aquele que é passível de responsabilização criminal, não havendo que se falar neste instituto quando se tratar de simples testemunha ou denunciante (CANOTILHO; BRANDÃO, 2016).

3.3.1 A natureza jurídica da colaboração premiada

A lei n.º 12.850, bem como os pontos que serão abordados em sequência, sofreram fortes alterações com a chegada da Lei n.º 13.964/19, denominada de “Pacote Anticrime”, responsável por aperfeiçoar a legislação penal e processual penal.

Como dito anteriormente, a ausência de uma estruturação mais consistente do instituto em exame na Lei das Organizações Criminosas causou, no entender de renomados juristas, uma má aplicação desse instrumento, como também estimulou uma série de debates doutrinários e jurisprudenciais sobre diversos aspectos que integram a colaboração premiada.

A natureza jurídica da colaboração premiada era uma das matérias que, apesar de pacificada no âmbito jurisprudencial e doutrinário, carecia de uma melhor definição legal. O art. 3º-A da Lei n.º 12.850/13, introduzido pela Lei n.º 13.964/19, confirma, pois, o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no *Habeas Corpus* n.º 127.483-PR, no sentido de que a colaboração premiada seria um meio de obtenção de prova (PACELLI, 2020).

Pesquisando mais meticulosamente, observa-se que a redação do dispositivo legal supramencionado é uma transcrição quase que literal da parte inicial da Orientação Conjunta n.º 1/2018 elaborada pelo Ministério Público Federal (BRASIL, 2018, p. 2), a qual define que “o acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual, meio de obtenção de prova, que pressupõe utilidade e interesse públicos”.

Nesta senda, Lima (2020) adverte que é preciso diferenciar a colaboração premiada em si, que é um meio de obtenção de prova, do acordo de colaboração premiada, que possui a natureza de negócio jurídico processual. É que este, como se

verá posteriormente, não é condição *sine qua non* para a existência daquele, mesmo sendo recomendável ao colaborador a sua celebração.

3.3.2 Análise geral do acordo de colaboração premiada

Lima (2020) assevera, como fora falado acima, que o acordo de colaboração premiada não é um requisito indispensável para a concessão e a inarredável percepção dos prêmios legais previstos na Lei n.º 12.850/13.

Esse raciocínio rapidamente se comprova a partir da leitura do art. 4º, § 7º-A, da Lei n.º 12.850/13, que prescreve que

O juiz ou o tribunal deve proceder à análise fundamentada do mérito da denúncia, do perdão judicial e das primeiras etapas de aplicação da pena, nos termos do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) e do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), antes de conceder os benefícios pactuados, exceto quando o acordo prever o não oferecimento da denúncia na forma dos §§ 4º e 4º-A deste artigo ou já tiver sido proferida sentença.

Conclui-se, por isso, que a análise da concessão dos benefícios legais é feita, em regra, por ocasião da sentença e será promovida pelo Poder Judiciário (PACELLI, 2020).

Este entendimento legal já praticado pelos tribunais é de suma importância, visto que o acusado tem o direito subjetivo de cooperar efetivamente com as investigações, o que consiste em uma atividade. Por outro lado, o acordo, que tem natureza negocial, depende da voluntariedade da autoridade celebrante, que, após um juízo acerca da oportunidade e conveniência, optará por realizar ou não a proposta de acordo, tendo em vista a vedação da participação do juiz nas negociações realizadas entre as partes, contida no art. 4º, § 6º, da Lei n.º 12.850/13. Consequentemente, a ausência de acordo de colaboração premiada não obstará o magistrado de aplicar os prêmios legais ao acusado que entregue uma contribuição eficaz para as investigações, observando o art. 4º, *caput*, do diploma legal retromencionado (LIMA, 2020).

As provas obtidas por meio da colaboração premiada possuem valor relativo, consoante o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto. Assim sendo, o material decorrente da colaboração premiada deve ser avaliado em conjunto com as demais provas existentes nos autos para que, em caso de harmonia, adquira

força probante suficiente a embasar uma condenação. Ademais, é necessário que as declarações do colaborador sejam guarnecidas de elementos de informação e de prova, com o fito de comprovar o que foi dito, atendendo ao que a doutrina intitulou de regra da corroboração. Por fim, não se permite a chamada corroboração recíproca ou cruzada, representada pela ratificação do conteúdo de uma delação premiada por meio de outra delação premiada, na hipótese de consonância das declarações (LIMA, 2020).

No que concerne ao momento de celebração do acordo de colaboração premiada, a Lei n.º 12.850/13, em seu art. 4º, § 5º, estabelece a possibilidade de formalização do acordo após a prolação da sentença. Portanto, pode-se dizer que o acordo de colaboração premiada pode ser firmado a qualquer tempo (LIMA, 2020).

Canotilho e Brandão (2016, p. 29 - 30) classificam os acordos de colaboração premiada em duas modalidades, conforme o tempo da celebração. É o que eles chamam de colaboração premiada “pré-sentencial” e pós-sentencial”.

Conhecer o momento em que o acordo de colaboração premiada foi celebrado não só é importante, mas sim essencial em muitas questões, incluindo a própria homologação do acordo.

Isso porque o texto da Lei n.º 12.850/13, mais precisamente no art. 4º, *caput* e § 5º, indica prêmios legais distintos para os acordos firmados antes e depois da sentença. Destarte, o teor do acordo, principalmente no tocante aos benefícios oferecidos, ficará vinculado ao dispositivo que rege os acordos “pré-sentenciais” ou “pós-sentenciais” (CANOTILHO; BRANDÃO, 2016). Conseqüentemente, se a exigência legal não é cumprida, o juiz poderá recusar a homologação do acordo ou devolvê-lo às partes para as “adequações necessárias”, nos termos do art. 4º, § 8º, da Lei das Organizações Criminosas (LIMA, 2020).

Prosseguindo, um sucinto registro relativo aos legitimados a firmarem o acordo de colaboração premiada na qualidade de autoridade celebrante merece ser feito. O art. 4º, § 6º, da legislação em estudo fixa que tanto a autoridade policial, durante o inquérito policial e com a manifestação ministerial, como o Ministério Público, a qualquer tempo, estão autorizados a formalizar o acordo de colaboração premiada com o indiciado ou acusado.

Entretanto, uma boa parcela da doutrina entende não ser possível a celebração do acordo de colaboração premiada sem que o Ministério Público, titular da ação penal, figure como parte principal.

Nessa toada, Lima (2020, p. 899 - 900) sustenta que

Quando a Constituição Federal outorga ao Ministério Público a titularidade da ação penal pública (art. 129, I), também confere a ele, com exclusividade, o juízo de viabilidade da persecução penal através da valoração jurídico-penal dos fatos que tenham ou possam ter qualificação criminal. Destarte, diante da possibilidade de o prêmio legal acordado com o investigado repercutir diretamente na pretensão punitiva do Estado (v.g., perdão judicial), não se pode admitir a lavratura de um acordo de colaboração premiada sem a necessária e cogente intervenção do Ministério Público como parte principal, e não por meio de simples manifestação.

Em contrapartida, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5.508, definiu como constitucional os dispositivos legais que apontavam a legitimidade da autoridade policial para celebrar tais acordos, sob o argumento de que a exclusividade da promoção da ação penal pelo Ministério Público permaneceria intacta e que o direito de punir é do Poder Judiciário e não do Ministério Público (LIMA, 2020).

O rol dos benefícios previstos na Lei n.º 12.850/13 está disposto em seu art. 4º, *caput*, § 2º, § 4º e § 5º, contendo cinco espécies distintas a serem aplicadas conforme o caso concreto (LIMA, 2020).

Em um cenário de acordo de colaboração premiada “pré-sentencial”, poderão ser concedidos, consoante o art. 4º, *caput*, do diploma legal já citado: a) Perdão judicial; b) Redução de até 2/3 da pena privativa de liberdade ou c) Substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos.

O art. 4º, § 2º, do referido regramento legal ainda assinala que o delegado de polícia, durante o inquérito e com a manifestação ministerial, e o Ministério Público, a qualquer tempo, poderão requerer ou representar ao juiz pela concessão do perdão judicial, mesmo que esse prêmio não tenha sido pactuado inicialmente, a depender da relevância da colaboração.

Seguindo a redação do art. 4º, § 4º da mesma lei, verifica-se a situação específica em que as declarações do colaborador compreendem informações a respeito de um delito ainda não conhecido pelo Ministério Público, contanto que ele: a) Não seja o líder da organização criminosa e b) Seja o primeiro a prestar uma efetiva colaboração. Nesse caso, o dispositivo legal permite que o Ministério Público deixe de oferecer denúncia contra o colaborador que atenda a todos estes requisitos (LIMA, 2020).

Ressalte-se que a Lei n.º 12.850, no seu art. 4º, § 4º-A, ao dispor sobre o conhecimento prévio da infração referido no parágrafo anterior, enuncia que

Considera-se existente o conhecimento prévio da infração quando o Ministério Público ou a autoridade policial competente tenha instaurado inquérito ou procedimento investigatório para apuração dos fatos apresentados pelo colaborador.

Finalmente, nos casos em que a colaboração premiada é “pós-sentencial” poderá ser oferecida a redução de até metade da pena ou a progressão do regime de cumprimento de pena, ainda que ausentes os requisitos objetivos, nos termos do art. 4º, § 5º, da Lei das Organizações Criminosas.

Desta maneira, é patente que a estrita observância dos ditames legais diante do caso concreto possui uma extrema relevância, sobretudo pela necessidade de adequação da proposta ao quadro premial estabelecido, sob pena de caracterização de aliciamento do colaborador, pondo em xeque todo o produto de suas declarações (CANOTILHO; BRANDÃO, 2016).

A leitura do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 12.850/13 não fornece conclusão diversa da de que a mera colaboração não é suficiente para a concessão de nem um dos benefícios listados. A parte final do artigo condiciona a aplicação dos prêmios à consecução de pelo menos um dos cinco resultados elencados nos incisos seguintes.

Lima (2020, p. 876), no exercício de interpretação da norma, corrobora a asserção anterior, quando diz que

A inserção da conjunção alternativa “ou” no *caput* do art. 4º da Lei nº 12.850/13 deixa transparecer que não há necessidade da consecução de todos os resultados. Na verdade, ainda que a colaboração do agente resulte na obtenção de apenas um dos resultados, como, por exemplo, a localização da vítima com a sua integridade física preservada (art. 4º, V), o agente fará jus aos prêmios legais, levando-se em consideração, para tanto, a personalidade do colaborador, a natureza, as circunstâncias, a gravidade e a repercussão social do fato criminoso e a eficácia da colaboração.

Assim, a lei reputará como eficaz a colaboração que entregar algum dos resultados arrolados a seguir, correspondendo respectivamente aos incisos I a V do art. 4º da Lei das Organizações Criminosas: a) A identificação dos demais coautores e partícipes da organização criminosa e das infrações penais por eles praticadas; b) A revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa; c) A prevenção de infrações penais decorrentes das atividades da organização

criminosa; d) A recuperação total ou parcial do produto ou do proveito das infrações penais praticadas pela organização criminosa; e) A localização de eventual vítima com a sua integridade física preservada.

A última questão a ser pontuada neste momento é o da necessidade da homologação do acordo de colaboração premiada pelo juiz, atribuindo ao negócio jurídico processual uma maior segurança. Em que pese ter havido uma parcela minoritária da doutrina que entendesse como desnecessária a homologação judicial do acordo de colaboração premiada, o art. 4º, § 7º, da Lei n.º 12.850/13 não deixa dúvidas de que a homologação pelo magistrado é imprescindível, especialmente pelo controle prévio de regularidade, legalidade e voluntariedade que deve ser feito antes da decisão homologatória.

3.3.3 As vicissitudes da colaboração premiada

Notoriamente, o instituto da colaboração premiada, assim como o *Plea Bargaining*, é alvo de duras e severas críticas das mais variadas ordens, seja pelo ângulo da ética e da moral, mas principalmente do ponto de vista procedimental, que é o objeto de estudo desta monografia.

Há quem se oponha totalmente ao instituto, enquanto outros defendem o seu melhoramento, com o propósito de não serem repetidos os erros do passado. Nesse contexto, considerando a nocividade derivada das organizações criminosas e suas atividades no seio da sociedade, Nucci (2020, p. 772) infere que “a delação premiada é um mal necessário, pois o bem maior a ser tutelado é o Estado Democrático de Direito”.

Todavia, se posicionar favoravelmente ao uso da colaboração premiada não significa aceitar todo o seu teor sem questionamentos, muito menos fechar os olhos para os abusos cometidos em nome do combate ao crime organizado.

Inicialmente, uma das temáticas mais polêmicas que circundam o instituto da colaboração premiada é a que diz respeito à voluntariedade das colaborações.

Antes de passar ao cerne da discussão, é importante distinguir a voluntariedade e a espontaneidade do ato de colaboração premiada. O art. 4º, *caput*, da Lei das Organizações Criminosas é muito claro no sentido de que a exigência legal se refere apenas à voluntariedade do colaborador. O “Ato espontâneo é aquele cuja intenção de praticá-lo nasce exclusivamente da vontade do agente, sem qualquer interferência

alheia”. Por outro lado, o “ato voluntário é aquele que nasce da sua livre vontade, desprovido de qualquer tipo de constrangimento”. Sendo assim, o aconselhamento ou incentivo, desde que não haja coação, realizados por terceiros não maculam em nada a voluntariedade do indiciado ou acusado e, por consequência, o eventual acordo firmado por ele (LIMA, 2020).

Ainda nessa linha, o debate mais intenso se constrói no que concerne à celebração de acordos de colaboração premiada com colaboradores presos. Inevitavelmente, esses indiciados ou acusados estarão mais sujeitos a vivenciar pressões do órgão acusador ou, até mesmo, coação.

Lima (2020), ao versar sobre o assunto, menciona que parte da doutrina considera inaceitável que o indivíduo preso possa firmar um acordo de colaboração premiada, visto que o próprio fato de estar preso retira do indiciado ou acusado a sua voluntariedade.

Não é essa, no entanto, a posição do Renato Brasileiro de Lima (2020), que não vê a prisão em si como um óbice para que o preso se torne um colaborador. Ele justifica o seu posicionamento argumentando que, além do necessário acompanhamento de advogado ou defensor durante todo o processo de negociação, confirmação e execução do pacto, com fulcro nos arts. 3º-C, § 1º, e 4º, § 15, da Lei n.º 12.850/13, a proposta a ser realizada pode ser vantajosa e, com isso, mais benéfica do que a não celebração do acordo. Esse entendimento está em consonância com a decisão do Supremo Tribunal Federal no *Habeas Corpus* n.º 127.483, onde foi assentado que liberdade necessária para o pleno exercício da voluntariedade seria a psíquica e não a de locomoção. De todo modo, o art. 4º, § 7º, IV, da Lei n.º 12.850/13 estabelece que a colaboração premiada pode ser celebrada com quem está ou já esteve sob o efeito de medidas cautelares.

Este trabalho se filia a este último pensamento, mas algumas ponderações precisam ser feitas.

Nucci (2020, p. 994-995) elucida que é inconcebível que o expediente da prisão preventiva seja utilizado para pressionar alguém a delatar. Esse tipo de postura, além de suplantar a liberdade de escolha do indiciado ou acusado, é totalmente contrária ao que preleciona o art. 312 do Código de Processo Penal, responsável por relacionar os requisitos necessários para a decretação de uma prisão preventiva. Continuando, o autor descreve bem o que aconteceu na Operação Lava Jato, ao dizer que

Isso é barganha vexatória para o processo penal democrático. Noutros termos: Fulano precisa ser preso, pois conturba a ordem pública ou econômica; assim é decretado; porém, no dia seguinte, Fulano concorda em delatar cúmplices; é solto porque não há mais perigo à ordem pública ou econômica. Esse raciocínio é pura tergiversação no campo lógico. Existente o perigo de mantê-lo solto, Fulano há de ficar preso até o final de instrução, colaborando ou não. Entretanto, não existente o perigo à ordem pública ou econômica, Fulano é detido sob o falso pressuposto de preenchimento do art. 312 do CPP. Ora, na medida em que se tornar delator, pode ser liberado, pois nem mesmo preso deveria ter sido.

Uma singela amostra dessa teoria sendo aplicada na prática é o despacho do ex-juiz federal Sérgio Fernando Moro no pedido de busca e apreensão n.º 5004568-78.2017.4.04.7000/PR, onde, em 15 de fevereiro do ano de 2017, foi decretada a prisão preventiva de Apolo Santana Vieira e a busca e apreensão em seu endereço (RODAS, 2017). Porém, seis dias depois, eis que surge o pronunciamento judicial supramencionado, cuja transcrição literal é a seguinte:

Em vista da informação prestada pelo MPF de que estaria em tratativas para um acordo de colaboração com Apolo Santana Vieira revogo a decisão do evento 4 no que se refere à prisão preventiva dele e à busca e apreensão em seu endereço. Recolham-se os mandados. (BRASIL, 2017, p. 1)

Para Nucci (2020, p. 995) “o juiz que concordar com a prisão preventiva em formato de pressão para delatar simplesmente descumpre seus deveres de magistrado e passa a atuar como juiz-promotor, perdendo a sua imparcialidade.”

A “figura 1”, anexada no primeiro capítulo, tópico 2.3.2, desta monografia, também mostra de forma suficientemente nítida o uso de outras medidas cautelares com o escopo de forçar uma delação.

A perniciosidade desse *modus operandi* no âmbito da Lava Jato foi reconhecida, inclusive, no Supremo Tribunal Federal. Em voto proferido no *Habeas Corpus* n.º 166.373/PR, o Ministro Gilmar Mendes aludiu que

Como já pontuava anteriormente, com os desdobramentos da Lava Jato, as prisões cautelares foram se ampliando ao completo arripio da jurisprudência desta Corte que consagra a sua mais absoluta excepcionalidade. As revelações do The Intercept vieram a demonstrar que usavam-se as prisões provisórias como nítido **elemento de tortura**. Custa-me dizer isso no Plenário, mas quem defende tortura não pode ter assento nesta Corte. Essas prisões eram feitas por gente como Dallagnol e como Moro. É preciso que se saiba disso: **o Brasil viveu uma era de trevas no que diz respeito ao processo penal.** (BRASIL, 2019, p. 11-12)

Felizmente, o § 16, I e II, do art. 4º, da Lei n.º 12.850/13, com a nova redação promovida pela Lei n.º 13.964/19, se transformou em um verdadeiro obstáculo a esse tipo de desmando, ao proibir expressamente a decretação de medidas cautelares reais ou pessoais e o recebimento de denúncia ou queixa-crime com base unicamente nas declarações de um delator. O texto original da Lei das Organizações Criminosas vedava apenas a prolação de sentença condenatória fundamentada em palavras do delator, abrindo um amplo espaço para a persecução predatória no contexto da Força-Tarefa da Lava Jato.

Por fim, outro quesito nevrálgico na discussão dos problemas da colaboração premiada é a pérfida atuação do Ministério Público durante as tratativas que precedem a celebração do acordo.

Canotilho e Brandão (2016) reforçam que qualquer solução de natureza penal ou processual penal a ser encontrada no processo deve, obrigatoriamente, seguir o roteiro processual previsto em lei, como corolário do princípio da legalidade criminal, afinal, a formalidade é tão importante quanto a punição, pois é o rigoroso respeito a esses preceitos que legitima a decisão judicial.

De antemão, vale destacar que o acordo de colaboração premiada é suscetível à retratação, rescisão e anulação. Proceder com a diferenciação entre essas três alternativas é relevante, porque o resultado oriundo de cada uma delas é particular e dissemelhante.

Em síntese, com espeque no art. 4º, § 10, da Lei n.º 12.850/13, a retratação representa o arrependimento ou reconsideração. É quando alguma das partes, por algum motivo, não deseja mais realizar o acordo. Ambas as partes têm o direito de retratação, que só poderá ser exercido enquanto não houver a homologação judicial. Nessa hipótese, as provas fornecidas podem ser utilizadas no processo, menos contra o colaborador que as produziu (LIMA, 2020)

Noutro giro, a rescisão simboliza o descumprimento das obrigações pactuadas no acordo de colaboração premiada. Logo, tanto o Ministério Público, como o colaborador poderão dar causa à rescisão da avença. Pode-se aventar, a título exemplificativo, a situação em que o colaborador não cesse o seu envolvimento na atividade ilícita relacionada ao objeto da colaboração, onde o art. 4º, § 18, da Lei das Organizações Criminosas impõe a rescisão. Nesse caso, o colaborador não fará jus ao prêmio combinado e poderá ter todas as provas que forneceu utilizadas no processo, inclusive contra si (LIMA, 2020).

Se o causador da rescisão foi o Ministério Público, “o colaborador poderá, a seu critério, fazer cessar a cooperação, assegurada a manutenção dos benefícios concedidos e as provas já produzidas” (FONSECA, 2017 *apud* LIMA, 2020, p. 903).

A anulação, por sua vez, ocorrerá quando “esse negócio jurídico processual estiver contaminado por algum defeito”. Renato Brasileiro de Lima arrola alguns cenários onde a anulação pode se operar e ser reconhecida, a exemplo da ausência do advogado ou defensor em algum dos atos de negociação, confirmação e execução da colaboração, contrariando o disposto no art. 4º, § 15, da Lei n.º 12.850/13; a falta de advertência relativa ao direito ao silêncio; e a presença de alguma forma de intimidação ou coação que tenha retirado a voluntariedade do colaborador. Enfim, identificada e declarada a nulidade da avença, “a consequência inevitável será o reconhecimento da ilicitude de todas as provas fornecidas pelo colaborador e daquelas daí derivadas (teoria dos frutos da árvore envenenada)” (LIMA, 2020, p. 903).

Efetuada essa rápida explanação, calha retornar ao tema das ilegalidades perpetradas pelo Ministério Público durante a condução das negociações das colaborações premiadas.

Canotilho e Brandão (2016) são cirúrgicos ao salientar o caráter taxativo dos prêmios que a Lei n.º 12.850/13 oferece aos colaboradores. Em razão disso, é inadmissível que sejam propostos benefícios não prescritos em lei ou, ainda que dispostos legalmente, fora das circunstâncias permitidas.

Essa grave irregularidade tem o condão de enganar o indiciado ou acusado, cria uma disparidade indevida entre aquele e o Ministério Público, além de exterminar a voluntariedade, condição indispensável à colaboração premiada, que só existirá “num ambiente de plena liberdade e informação” (CANOTILHO; BRANDÃO, 2016, p. 30-36).

O termo do acordo de colaboração premiada de Alberto Youssef, determinante para a expansão do alcance das investigações da Lava Jato, revela a existência de cláusulas eivadas de vícios e que, no sentir de juristas como Canotilho e Brandão (2016), seriam aptas a anular todas as provas resultantes desta cooperação.

Para uma melhor visualização prática, será feita a reprodução integral da cláusula 5ª, III, V, VI e § 6º do aludido acordo.

Cláusula 5ª. ...o Ministério Público Federal (MPF) propõe ao acusado, nos feitos acima especificados e naqueles que serão instaurados em decorrência dos fatos revelados por intermédio da presente colaboração, os seguintes benefícios legais, cumulativamente:

III. o cumprimento pelo COLABORADOR de pena privativa de liberdade em regime fechado por lapso não superior a 5 (cinco) anos e não inferior a 3 (três) anos, iniciando-se a partir da assinatura do presente acordo e detraindo-se o período já cumprido pelo COLABORADOR a título de prisão provisória após a deflagração da “Operação Lava Jato”;

V. após o integral cumprimento da pena privativa de liberdade em regime fechado nos termos do inciso III da presente cláusula, a progressão do COLABORADOR diretamente para o regime aberto, mesmo que sem o preenchimento dos requisitos legais, nos termos do art. 4º, §5º, da Lei nº 12.850/13;

VI. a aplicação da pena de multa a que se refere o art. 58, *caput*, do Código Penal, em seu patamar mínimo, cuja cobrança será realizada pelo Ministério Público Federal nos termos da legislação vigente;

§6º. O COLABORADOR cumprirá imediatamente após a assinatura do presente acordo a pena privativa de liberdade em regime fechado a que se refere o inciso III da presente cláusula. (BRASIL, 2014, p. 6-8)

Constata-se, então, da leitura do presente termo uma concessão de benefícios e aplicação de penalidades aberrantes.

A atenuação da pena de multa não encontra amparo em nenhum dispositivo da Lei n.º 12.850/13. A fixação de um regime de cumprimento de pena privativa de liberdade jamais poderia ser feita sem prolação de uma sentença condenatória. Outrossim, a progressão de regime sem o preenchimento dos requisitos legais objetivos só poderia ser objeto do ajuste caso este fosse na modalidade “pós-sentencial”, como determina o art. 4º, § 5º, da Lei das Organizações Criminosas. Por último, mas não menos grave, há a imposição de um cumprimento imediato, logo após a assinatura do acordo, de pena privativa de liberdade em regime fechado (BRANDÃO; CANOTILHO, 2016).

Segundo Canotilho e Brandão (2016, p. 31-32), as cláusulas dessa natureza, onde o Ministério Público dita o *quantum* da pena, além de quando e como se dará o seu cumprimento, “são clamorosamente ilegais e inconstitucionais”, posto que a execução da pena se dá “*sine iudicio* e *sine iudex*”, ou seja, sem processo e sem juiz, em completa dissonância com o processo penal brasileiro.

O pior de tudo é ter um acordo como esse homologado pela mais alta Corte de Justiça do país.

4 A OCORRÊNCIA DO *LAWFARE* NA PRÁTICA

Depois desta explanação mais voltada ao campo teórico feita nos primeiros capítulos do presente trabalho monográfico, é chegada a hora de ver este fenômeno de uma maneira mais real e concreta.

Para que esse objetivo seja atingido, é de fundamental importância trazer à baila um caso que muito repercutiu e que, atualmente, tem ecoado ainda mais no Brasil e no mundo, tanto na esfera jurídica, como na política, carregando consigo uma carga imensa de todos os elementos necessários à visualização do *Lawfare*.

4.1 O caso Lula

A retrospectiva histórica da Operação Lava Jato permite que, hoje, qualquer cidadão bem informado possa ter uma melhor ideia da cronologia dos seus acontecimentos, avistar os seus resultados, entendê-los e tirar as suas próprias conclusões.

No entanto, é bem verdade que o tempo tem conduzido a sociedade brasileira a um rumo oposto ao da aprovação da Força-Tarefa, como ficará fartamente demonstrado adiante.

Ponderando sobre essa questão, principalmente no tocante ao uso indevido das colaborações premiadas como recurso estruturante da Lava Jato, Nucci (2020, p. 776) sinaliza que

Observa-se, em particular na denominada “operação lava jato”, que os acordos estão envolvendo inúmeras cláusulas não previstas em lei. São condições idealizadas pelo Ministério Público, com as quais, sob pressão ou não, concordaram os delatores, crendo na sua validade. Desse modo, as delações são realizadas, outras prisões são conseguidas, mais pressões em relação aos detidos, novas delações surgem, sob cláusulas ilegais e assim sucessivamente.

Poder-se-ia dizer, então, que a indigitada operação está maculada desde o seu nascedouro, tendo em conta que os acordos de colaboração premiada de Paulo Roberto Costa e Alberto Youssef, verdadeiros inauguradores de novos horizontes para a investigação, já padeciam destes vícios.

Prosseguindo, em toda essa abundância que foi a Lava Jato, repleta de colaborações, prisões, escândalos e reviravoltas, existe um caso particularíssimo e

que se evidencia no meio de tantos outros por vários motivos, dentre eles a pessoa, a sua relevância nacional e todos os episódios resultantes de sua investigação, processamento, condenação e, mais recentemente, libertação.

O caso Lula, eleito como objeto de estudo não apenas deste trabalho, mas também de produções acadêmicas em todo o mundo, é, para muitos, um retrato da Operação Lava Jato, afinal, foi com ele que a Força-Tarefa e a figura do ex-juiz federal Sérgio Fernando Moro ganharam contornos muito maiores, sobretudo no contexto midiático.

Assim, serão analisados os aspectos mais relevantes desse caso emblemático no Brasil e na América Latina à luz das dimensões já apresentadas no capítulo inicial desta monografia.

Mas, antes de passar ao exame concreto, é importante mencionar que, embora haja a presença de menção passada e futura a determinadas partes do conteúdo do vazamento de mensagens denominado “Vaza Jato”, promovido pela agência de notícias *The Intercept*, o presente trabalho se pauta em elementos reais, afastando eventuais alegações de especulação.

4.1.1 A 13ª Vara Federal de Curitiba e a primeira dimensão do *Lawfare*

Não é demais ressaltar que a geografia, fundamento da primeira dimensão do *Lawfare* tem uma estreita ligação com o princípio do juiz natural.

Essa garantia de que qualquer pessoa saiba com antecedência o juiz ou tribunal que a irá processar e julgar possui arrimo implícito na Constituição Federal de 1988, notadamente em seu art. 5º, LIII, onde fixa que “ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente” (LIMA, 2020).

Nucci (2020, p. 158) aprofunda e assevera que o “seu contraponto é a vedação ao juízo ou tribunal de exceção (art. 5.º, XXXVII, CF), ou seja, a nomeação de um juiz ou a constituição de um tribunal, após a prática do delito, especialmente para julgar o seu autor.”

A necessidade de observância às regras legais de fixação da competência assegura a imparcialidade do magistrado (NUCCI, 2020), além de ser justamente o que impede que alguém, convenientemente, seja encaminhado a um juiz ou tribunal intencionado a favorecer ou prejudicar alguma das partes do processo.

Contudo, em virtude do perfil silencioso que o fenômeno do *Lawfare* dispõe, já que tudo é visto sob uma falsa ótica de legalidade, as regras de competência podem sofrer manipulações.

Essa burla se mostra essencial, na medida em que “para alguns estrategistas de lawfare, a vitória só é possível se a guerra for travada em determinado campo, fora do qual não haveria hipótese de sucesso” (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019, p. 76-77).

Zanin Martin; Zanin Martins; Valim (2019) consideram que foi exatamente isso o que aconteceu na Operação Lava Jato, ocasião em que diversos investigados foram processados e julgados por juízes incompetentes.

Em um artigo publicado na revista ConJur, Lopes Jr. e Rosa (2018, p.1) criticam a Força-Tarefa e a sua incompetência para determinados casos, dizendo que a Lava Jato “criou até uma competência ‘conglobante’ ou ‘esponja’, porque absorveu até o que não lhe era devido”.

Continuando, a análise do material divulgado pelo *The Intercept* fornece uma mensagem um tanto sugestiva de autoria do então juiz federal Sérgio Fernando Moro, apontando um desejo ou primordialidade de que alguns casos permanecessem sob a sua competência (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

Figura 2 - Transcrição de mensagem enviada pelo ex-juiz federal Sérgio Fernando Moro, em 13/03/2016, através do aplicativo de mensagens instantâneas Telegram.

Moro – 22:48:46 – Ainda desconfio muito de nossa capacidade institucional de limpar o congresso. O melhor seria o congresso se autolimpar mas isso nao está no horizonte. E nao sei se o stf tem força suficiente para processar e condenar tantos e tao poderosos.

Fonte: Modificado de *The Intercept* (2019, p. 8)

É muito provável que o ex-juiz federal se reputasse como “a única pessoa capaz de ‘processar e condenar poderosos’ (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019, p. 77), dada a ascensão meteórica da sua imagem, que, inclusive, o proporcionou uma multidão de apoiadores, além de lhe render o prêmio de Personalidade do Ano de 2014, do jornal O Globo (NETTO, 2016).

Isso se torna ainda mais plausível quando se tem em mente a aquisição de um *status* de celebridade pelo então magistrado, tido como o “maior símbolo” da operação Lava Jato (NETTO, 2016, p. 354).

Mudando o enfoque para o caso específico de Lula, revela-se pertinente o fato de que o ex-presidente da República, até o presente momento, jamais foi condenado fora dos domínios de Curitiba, tendo sido inocentado em processos criminais movidos contra si em São Paulo-SP e em Brasília-DF (MAGRI, 2021).

No âmbito da Força-Tarefa, o Supremo Tribunal Federal, ao decidir a Questão de Ordem n.º 4.130, em setembro de 2015, fixou que a competência atinente a investigações e processos de fatos relacionados com o esquema de corrupção da Petrobras seria da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019, p. 118).

O óbice, porém, no caso de Lula é que, para Zanin Martins; Zanin Martins; Valim (2019, p. 118), “jamais houve demonstração real de que qualquer valor oriundo da Petrobras tivesse sido destinado a Lula”.

Em 08 de março de 2021, a decisão monocrática do Ministro Edson Fachin nos Embargos de Declaração no *Habeas Corpus* n.º 193.726 confirmou a versão da defesa do ex-presidente Lula, anulando todas as condenações proferidas pela 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba contra Lula, em razão da sua manifesta incompetência. Ao julgar o caso, o magistrado da Suprema Corte entendeu que

Em todos os casos, as denúncias foram estruturadas da mesma forma daquela ofertada nos autos da Ação Penal n. 5046512-94.2016.4.04.7000/PR, ou seja, atribuindo-lhe o papel de figura central do grupo criminoso organizado, com ampla atuação nos diversos órgãos pelos quais se espalharam a prática de ilicitudes, sendo a Petrobras S/A apenas um deles.

Com efeito, de acordo com a narrativa exposta pelo Ministério Público Federal em denúncia oferecida nos autos da Ação Penal n. 5063130-17.2018.4.04.7000/PR, na mesma espacialidade, o paciente teria recebido do Grupo Odebrecht vantagens indevidas consistentes “em um imóvel para a instalação do Instituto Lula”, à época avaliado em R\$ 12.422.000,00; bem como no “apartamento nº 121 do Residencial Hill House, bloco 1, localizado na Avenida Francisco Prestes Maia, 1.501, São Bernardo do Campo/SP”, avaliado em R\$ 504.000,00.

Não há, contudo, o apontamento de qualquer ato praticado pelo paciente no contexto das específicas contratações realizadas pelo Grupo Odebrecht com a Petrobras S/A, o que afasta, por igual, a competência da 13ª Vara Federal de Curitiba ao processo e julgamento das acusações. Idêntica omissão é constatada na denúncia oferecida nos autos da Ação Penal n. 5021365-32.2017.4.04.7000/PR, segundo a qual o paciente teria recebido dos Grupos OAS e Odebrecht vantagens indevidas consubstanciadas em reformas patrocinadas em sítio, localizado no Município de Atibaia/SP, as quais totalizaram R\$ 1.020.500,00.

O mesmo ocorre com a denúncia formulada nos autos da Ação Penal n. 5044305-83.2020.4.04.7000/PR, em que se atribui a prática de crimes de lavagem de capitais, consistentes em 4 (quatro) supostas doações simuladas, realizadas pelo Grupo Odebrecht, em favor do Instituto Lula, cada uma no

valor de R\$ 1.000.000,00, realizadas nos dias 16.12.2013, 31.1.2014, 5.3.2014 e 31.3.2014, totalizando a quantia de R\$ 4.000.000,00. Nesse sentido, constatada a identidade de situações jurídicas, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, torna-se imperiosa a extensão dos fundamentos declinados nesta decisão às demais ações penais que tramitam em desfavor do paciente perante a 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba. (BRASIL, 2021, p. 44-45)

4.1.2 A segunda dimensão do *Lawfare* no caso Lula

Rememorando o que foi exposto no capítulo inaugural, mais precisamente no tópico 2.3.2, percebe-se que os dispositivos legais selecionados para a condução do caso Lula foram a Lei n.º 12.850/13, já trabalhada no capítulo predecessor, a Lei n.º 9.613/98, que dispõe sobre os crimes de “lavagem” de dinheiro, bem como o art. 317 do Código Penal, que prevê o crime de corrupção passiva (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

Com efeito, para os referidos autores, o que se tentou com o emprego das normas utilizadas foi a obtenção das “seguintes vantagens na guerra jurídica desenvolvida contra Lula:”

(i) uso de delações premiadas com pessoas presas ou na iminência de serem presas e que, nessa condição, estão dispostas a apresentar qualquer narrativa para se livrar do suplício, mesmo que sabidamente inverídicas; (ii) manejo de conceitos jurídicos elásticos; (iii) tentativa de estigmatização do ex-presidente com base em alegações de condutas de alta reprovabilidade social, especialmente para políticos e pessoas públicas. (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019, p. 120)

Alguns eventos que podem ser mencionados como prova disso, conquanto tenham sido escolhidos para uma reflexão mais aprofundada no ponto subsequente, são: a) a indevida condução coercitiva do ex-presidente Lula; b) a delação de Antônio Palocci como forma de incriminação de Lula.

Abstraindo os efeitos midiáticos desta medida, a condução coercitiva de Lula, ocorrida em 4 de março de 2016, foi marcada pela divisão de opiniões e pela profunda crítica por parte de inúmeros juristas, visto que a ausência de prévia intimação para o comparecimento à audiência impediria o emprego do deslocamento forçado. No entender do Ministro do Supremo Tribunal Federal Marco Aurélio, “não fazia sentido o ex-presidente ter ido depor ‘sob vara’” (NETTO, 2016, p. 351).

Nessa perspectiva, Nucci (2020, p. 825) sustenta que “não pode o juiz determinar a condução à força de pessoa à sua presença, para audiência ou outro esclarecimento, *antes* de ela ter sido intimada a comparecer voluntariamente”.

Zanin Martins; Zanin Martins; Valim (2019, p. 120) também recordam que, posteriormente, “a condução coercitiva foi declarada inconstitucional para investigados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento das ADPFs 395 e 444, realizado em 14 de junho de 2019”.

Outrossim, a quebra do sigilo da delação de Antônio Palocci às vésperas das eleições presidenciais do ano de 2018 constituiu, inegavelmente, um movimento político que objetivava o enfraquecimento não só do ex-presidente Lula, mas também daquele que lhe sucedera na corrida presidencial e todos os demais que foram mencionados nas declarações, conforme restará provado no tópico 4.1.4 (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019).

4.1.3 O espetáculo midiático da Lava Jato e a terceira dimensão do *Lawfare*

Sem dúvidas, a divulgação comunicacional imoderada e seletiva foi um dos maiores artifícios a serviço dos fins escusos da Operação Lava Jato.

Mota e Almeida (2017, p. 10), em estudo que desenvolveu um exame e discussão sobre a cobertura da imprensa sobre fatos e eventos políticos, mormente no que tange à atuação e direcionamento da revista *Veja* na veiculação de notícias e matérias jornalísticas da Força-Tarefa, visualizaram uma “espetacularização da política e da Lava Jato, tendo a corrupção como fio condutor da narrativa”.

Nesse mesmo sentido, os mesmos autores concluem que “além de trabalhar a espetacularização como valor-notícia, a *Veja* participava ativamente como ator do jogo político, não sendo apenas um observador da crise que se instalou no Brasil” (MOTA; ALMEIDA, 2017, p.1).

Essa constatação inicial vem corroborar o pensamento de que, em que pese se posicione externamente aos acontecimentos (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019), o “abuso das externalidades” é uma arma tão poderosa quanto as outras (TIEFEMBRUN, 2010 *apud* ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019, p. 53).

Malgrado se trate de uma obra de caráter acadêmico, o já percorrido artigo de Sérgio Moro sobre a operação Mãos Limpas na Itália realça, ainda que

preliminarmente, a sua concepção acerca do papel da mídia, além da sua inclinação para se utilizar desse meio com o objetivo de punir aqueles que, na sua visão, são corruptos.

A Lava Jato e seus estranhos episódios confirmam não apenas essa predisposição do julgador, como também a tese de que a difusão na mídia do que ocorria na operação era tendenciosa.

A própria condução coercitiva do ex-presidente Lula não se resumiu ao uso indevido da norma. Não retirando a gravidade desse tipo de estratagema jurídico, o efeito verificado na esfera das externalidades foi muito mais poderoso e destrutivo.

Para Zanin Martins; Zanin Martins; Valim (2019, p. 120-121), “o episódio, amplamente fotografado e acompanhado pela mídia, teve o claro objetivo de criar um clima artificial de culpa para Lula”.

Isso pode ser percebido mais facilmente após uma breve ponderação sobre as possíveis respostas aos seguintes questionamentos: que impressão causará nas pessoas, especialmente as que são leigas em matéria jurídica, uma publicação jornalística, seja televisiva, eletrônica ou impressa, que ostente a imagem de alguém sendo levado à força para prestar um depoimento? Esses canais de comunicação tiveram o cuidado de complementar o seu conteúdo com a advertência de que vigora no Brasil o princípio constitucional da presunção da inocência, independentemente de qualquer coisa, até transitar em julgado a sentença penal condenatória, como estabelece o art. 5º, LVII, da Constituição Federal?

Completando, Nucci (2020, p. 826) salienta que embora exista uma

súmula vinculante proibindo o uso de algemas, quando desnecessário; descobriu-se uma fenda pela qual passa o abuso de autoridade. Em lugar de algemas, colocam-se três ou quatro agentes policiais fortemente armados, muitas vezes, encapuzados, tudo isso devidamente filmado e divulgado, para a completa humilhação de coquem é conduzido.

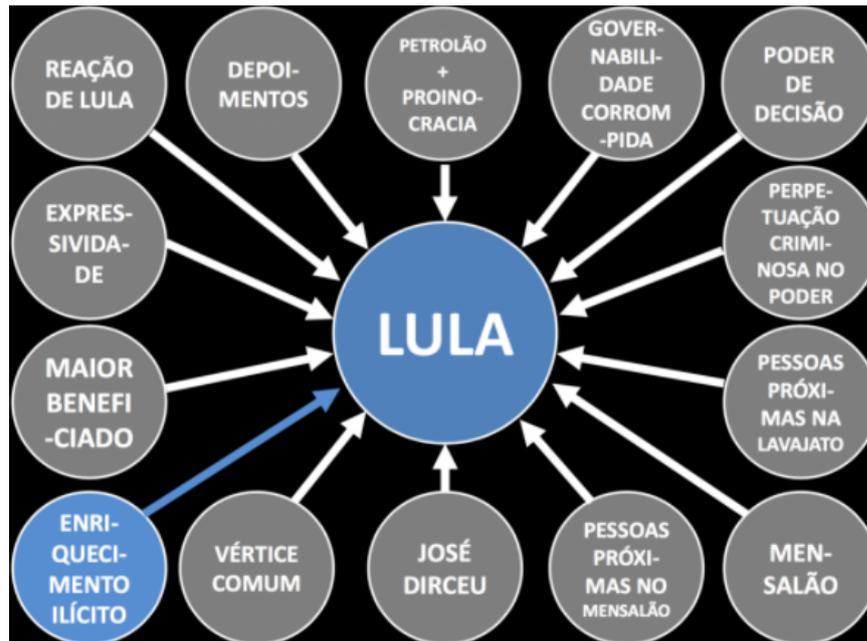
Na sequência, indaga: “para que algemas se os policiais, com metralhadoras, fazem as suas vezes?”

Inevitavelmente, a sociedade que assiste a esse nefasto espetáculo terá uma percepção de que o alvo de toda essa ação é culpado, criando um juízo prévio de rejeição ao inimigo eleito, o que, nas palavras de Zanin Martins; Zanin Martins; Valim (2019, p. 53), viabiliza “uma condenação sem provas”, podendo também “estimular a opinião pública a exigir essa condenação”.

Apesar disso, essa não foi a única tentativa de execração pública do ex-presidente Lula.

Como olvidar a entrevista coletiva em que o famoso *PowerPoint* que apontava Lula como o chefe de uma suposta organização criminosa foi apresentado pelos procuradores da República (ZANIN MARTINS; ZANIN MARTINS; VALIM, 2019)?

Figura 3 - Imagem extraída da apresentação de um PowerPoint exibido em uma coletiva de imprensa realizada em 14 de setembro de 2016.



Fonte: Modificado de Rodrigues (2016, p. 1)

Some-se a isso a preocupação exacerbada que o então juiz federal Sérgio Moro nutria em relação aos passos da Força-Tarefa, como clarifica o teor da sua mensagem enviada ao procurador da República Deltan Dallagnol, onde Moro pergunta: “não é muito tempo sem operação?” (MARTINS; SANTI; GREENWALD, 2019, p. 2).

Diante de tudo o que já foi estudado nesta monografia, de forma irrefutável, prevalece o entendimento de Zanin Martins; Zanin Martins; Valim (2019), na direção de que a ocorrência desse tipo de situação é inadmissível.

Inadequadas e incompatíveis com todos os princípios basilares do direito, estas circunstâncias vivenciadas no caso Lula atestam o perigo de uma mídia aliada a autoridades que perseguem a todo custo uma justiça fictícia e que, quando frustrados os meios legais que oportunizem uma condenação, apelam para o abuso do poder, a mudança das regras do “jogo” e a revolta popular.

4.1.4 O julgamento do *Habeas Corpus* n.º 164.493: Moro é declarado suspeito

Há pouco tempo, em 23 de março de 2021, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal realizou um julgamento histórico e que tem representado uma vitória não apenas da defesa do ex-presidente, mas de um processo penal em consonância com o Estado Democrático de Direito.

O reconhecimento pela Corte Constitucional brasileira dos abusos que foram perpetrados durante a Lava Jato é a prova incontestada de que os argumentos aqui firmados não são fantasiosos ou meras suposições.

Com isso, Lula passou de condenado nos casos do triplex de Guarujá e do sítio de Atibaia (MOTTA; MAZIEIRO, 2021) ao indivíduo que pôs em xeque a Força-Tarefa e o próprio Poder Judiciário, de modo geral.

Passando às questões técnicas, o *Habeas Corpus* n.º 164.493 foi submetido à análise e julgamento, como dito, pela 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, composta pelos Ministros Edson Fachin, que atuou como relator do caso; Cármen Lúcia; Gilmar Mendes; Ricardo Lewandowski e Kassio Nunes Marques.

De acordo com o relatório do voto do Ministro Gilmar Mendes, a impetração do referido *Habeas Corpus* tencionava o reconhecimento da suspeição do ex-juiz federal Sérgio Moro no âmbito da Ação Penal 5046512-94.2016.4.04.7000/PR e a consequente anulação de todos os atos processuais desta demanda, pedindo também, ao fim, a extensão dos efeitos da decisão às demais ações propostas contra o ex-presidente e que foram conduzidas pelo indicado ex-magistrado (BRASIL, 2021, p. 1-3).

O primeiro assunto a ser enfrentado pelos ministros da Suprema Corte era de natureza eminentemente processual, mas que não deixava de ter uma íntima conexão com o conteúdo material suscitado pelo impetrante.

Respeitando a ordem lógica, a primeira tese a ser examinada será a levantada pelo Ministro Edson Fachin.

Atento à matéria procedimental, o relator, em suma, fundamenta o seu voto na inadequação da via eleita pelo impetrante para a busca do reconhecimento da suspeição de Sérgio Moro.

Primeiramente, o Ministro Edson Fachin aduz que o remédio constitucional apreciado apontava o Superior Tribunal de Justiça como autoridade coatora, opondo-se ao acórdão proferido pela 5ª Turma deste tribunal no Agravo Regimental nos

Embargos de Declaração no *Habeas Corpus* n.º 398.570/PR, o que definia a competência do Supremo Tribunal Federal para o julgamento do *Habeas Corpus* n.º 164.493 (BRASIL, 2021, p. 1-2).

Avançando, o relator destaca que todos os argumentos que embasam a impetração “se circunscrevem no almejar da demonstração de suspeição do magistrado” (BRASIL, 2021, p. 4).

Para resumir, ao avaliar o caso concreto, o magistrado Fachin entendeu que os fatos aptos a demonstrar a parcialidade do ex-juiz federal Sérgio Moro trazidos pelo impetrante não constituíram uma ilegalidade manifesta, impedindo, portanto, o julgamento da arguição de suspeição em sede de *Habeas Corpus*, nos moldes da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Por fim, vota pelo não conhecimento do *Habeas Corpus* e prescreve que deverá ser obedecido o procedimento próprio previsto no Código de Processo Penal para que seja arguida a suspeição de Sérgio Moro.

A compreensão do Ministro Edson Fachin nesse caso foi seguida pelo Ministro Nunes Marques, que julgou ser incabível a arguição de suspeição em *Habeas Corpus* e, em acréscimo, impossível considerar as mensagens vazadas de forma criminosa como meio idôneo para declarar a quebra da imparcialidade do ex-juiz federal.

Abrindo divergência, o Ministro Gilmar Mendes proferiu um extenso voto, onde contrariou e rebateu as razões de voto do relator e do Ministro Nunes Marques, formando a corrente majoritária naquela 2ª Turma, seguida pela Ministra Cármen Lúcia e pelo Ministro Ricardo Lewandowski.

Contrapondo-se ao relator, Gilmar Mendes enuncia a possibilidade do exame da alegação de suspeição em *Habeas Corpus*, desde que não seja necessária a dilação probatória, segundo o juízo sedimentado no *Habeas Corpus* n.º 95.518 (BRASIL, 2021, p. 3-5).

Subsequentemente, preconiza que a decisão dos Embargos de Declaração no *Habeas Corpus* n.º 193.726, que declarou incompetente a 13ª Vara Federal de Curitiba para processar e julgar as ações penais propostas contra Lula, não tinha o condão de prejudicar a análise do presente HC, pois os objetos existentes em ambos eram diversos, sendo esta impetração pretérita em relação ao *Habeas Corpus* já julgado, além de que a matéria em apreço “apresenta características de maior relevo e impacto em eventual violação aos direitos fundamentais do imputado” (BRASIL, 2021, p. 6).

Após superar estas preliminares, o eminente Ministro Gilmar Mendes inicia o exame meritório dos sete fatos indicativos da parcialidade do ex-juiz federal Sérgio Moro elencados pelo impetrante, nomeadamente:

(i) Deferimento da condução coercitiva do paciente e de familiares seus, ocorrida em 4.3.2016, sem que tenha havido prévia intimação para oitiva pela autoridade policial; (ii) Autorização para a interceptação de ramais telefônicos pertencentes ao paciente, familiares e advogados antes de adotadas outras medidas investigativas; (iii) Divulgação, no dia 16.3.2016, do conteúdo de áudios captados em decorrência das interceptações telefônicas autorizadas; (iv) No momento histórico em que tais provimentos jurisdicionais foram exarados, pontuando os impetrantes que [A]s principais figuras públicas hostilizadas pelos apoiadores do impedimento eram a ex-Presidente Dilma e o Paciente; (v) Condenação do paciente, reputada injusta pela defesa técnica, em sentença proferida no dia 12.7.2017; (vi) Atuação impeditiva ao cumprimento da ordem de soltura do paciente exarada pelo Desembargador Federal Rogério Favreto, no dia 8.7.2018, em decisão liminar proferida nos autos do HC 5025614-40.2018.4.04.0000; e (vii) Aceitação do convite feito pelo Presidente da República eleito no pleito de 2018 para ocupar o cargo de Ministro da Justiça, a indicar que toda essa atuação pretérita estaria voltada a tal desiderato. (BRASIL, 2021, p. 2-3)

Feita uma minuciosa apuração dos elementos consubstanciados nos autos, Gilmar Mendes tece muitas críticas referentes à atuação de Sérgio Moro, cujo registro manifesta-se indispensável.

Em primeiro lugar, nota-se uma forte reprovação do magistrado, por conta da adoção de “um modelo de atuação jurisdicional ativo e persecutório” na Operação Lava Jato, tendo Sérgio Moro exercitado esse comportamento “mesmo antes do início da mencionada operação” (BRASIL, 2021, p. 15-16).

Para o mencionado ministro, Sérgio Moro era um descumpridor reiterado dos “limites do sistema acusatório”, considerando-o, na verdade, “um juiz acusador” (BRASIL, 2021, p. 15-16).

Em 2016, Gilmar Mendes afirma que já chamava “atenção para os excessos na manutenção das prisões provisórias decretadas pela 13ª Vara Federal de Curitiba”, além de ter percebido que “o expediente expansivo da Operação Lava-Jato”, traduzido no interesse de julgar todos os casos de criminalidade econômica do país, “se desdobrava, inclusive, para o campo político” (BRASIL, 2021, p. 23).

Também foi lembrado que essa não foi a primeira vez em que Sérgio Moro conduziu um processo de forma parcial, haja vista a decisão da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental no Recurso em *Habeas Corpus* n.º

144.615/PR, que “reconheceu explicitamente a quebra da imparcialidade do magistrado” durante a Operação Banestado (BRASIL, 2021, p. 29).

De igual modo, os “mecanismos heterodoxos utilizados pelo juiz” já ensejavam recorrentes indagações por parte de organismos e Tribunais Internacionais sobre a atuação tendenciosa de Sérgio Moro (BRASIL, 2021, p. 31).

Arremata dizendo que o resultado do trabalho do ex-juiz federal foi marcado por “uma atuação acusatória proativa” que restringiu “a possibilidade de defesa dos acusados”, passou “por cima dos limites da demarcação do princípio constitucional do juiz natural” e que, em conluio com os órgãos de acusação, desvelava a existência de um “objetivo maior: inviabilizar de forma definitiva a participação do ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva na vida política nacional” (BRASIL, 2021, p. 34).

Antes de dissertar sobre os sete fatos expostos pela defesa do ex-presidente Lula que indicariam a suspeição de Sérgio Moro, Gilmar Mendes, com espeque na doutrina nacional e em precedente internacional, reputou como admissíveis as conversas obtidas pela ação de *hackers* que ficou conhecida como “vaza jato”, em que pese ter ressaltado que a sua convicção se derivou exclusivamente do que estava contido no processo.

Logo depois, o ministro procede com a avaliação individual de cada um dos episódios sinalizadores da perda da imparcialidade de Sérgio Moro.

Dada a limitação imposta pela própria natureza deste trabalho monográfico, torna-se inviável o aprofundamento de todos os comentários e alegações consignados no voto do Ministro Gilmar Mendes, mas alguns sucintos apontamentos merecem ser feitos.

Reforçando as informações já lançadas no presente estudo, Gilmar Mendes narra que “o uso das medidas de condução coercitiva”, incluindo a oportunidade em que o método foi aplicado contra Lula, “desempenhava um papel central na espetacularização” da Força-Tarefa (BRASIL, 2021, p. 46).

Nesse caso, entendeu o magistrado que “a decisão de ordenação da condução coercitiva do paciente”, por si só, “macula a imparcialidade do ex-Juiz Sérgio Moro”, por estar destituída do manto da legalidade, além de “ter propiciado uma exposição atentatória à dignidade e à presunção de inocência do investigado” (BRASIL, 2021, p. 48).

Por sua vez, a quebra do sigilo telefônico do ex-Presidente Lula, de seus familiares e de seus advogados teve, segundo Gilmar Mendes, “o intuito de monitorar

e antecipar as suas estratégias defensivas” (BRASIL, 2021, p. 54). De fato, como registrado no voto, é muito improvável que a versão dada por Sérgio Moro de que a interceptação do escritório não passou de um ledor engano seja verdadeira, especialmente quando se tem em mente que o ex-juiz recebeu ofícios das operadoras telefônicas em duas ocasiões.

Frise-se também o momento em que Sérgio Moro, “mesmo sem jurisdição sobre o caso e em período de férias”, fez de tudo para obstar o cumprimento da liminar concedida pelo Desembargador Federal Rogério Favreto, onde, em sede de *Habeas Corpus*, foi determinada “a liberdade do ex-Presidente Lula”. Chegando a “telefonar ao então Diretor-Geral da Polícia Federal” com o escopo de não ver cumprida a ordem hierarquicamente superior, Sérgio Moro agiu “como se membro do Ministério Público fosse”, buscando apenas “defender a higidez do seu projeto de poder” (BRASIL, 2021, p. 76-78).

Para finalizar, notabilizam-se alguns acontecimentos que dão ainda mais ênfase à nocente atuação do ex-juiz federal.

A juntada do acordo de colaboração premiada de Antônio Palocci aos autos, realizada depois do término da instrução do processo, só se deu “cerca de 3 (três) meses após a decisão judicial que o homologou”. Para Gilmar Mendes, “essa demora parece ter sido cuidadosamente planejada pelo magistrado”, tendo “a clara finalidade de que fosse dada publicidade às imputações dirigidas ao réu”, principalmente se for considerado que “tanto a juntada do acordo aos autos quanto o levantamento do seu sigilo ocorreram por iniciativa do próprio juiz” (BRASIL, 2021, p. 86-87).

Esse fato acaba se conectando muito bem com a condenação de Lula no caso do Triplex, apontada pelo insigne ministro como despida de “embasamento probatório concreto” (BRASIL, 2021, p. 81).

É que, a partir do momento em que o ex-juiz “decidiu fazer parte do governo que se elegeu em oposição ao partido cujo maior representante é Luiz Inácio Lula da Silva”, observa-se que ele “foi diretamente beneficiado pela condenação e pela prisão” do ex-presidente, anunciando de forma explícita a sua real intenção (BRASIL, 2021, p. 95-96).

Ademais, cumpre salientar que o desempenho da atividade judicante de Sérgio Moro acontecia, durante a Lava Jato, “em estreita cooperação com os membros do Ministério Público Federal”, em total desrespeito à lei e ao sistema acusatório (BRASIL, 2021, p. 48).

Ao fim e ao cabo, por sobejarem elementos que denunciam a quebra da imparcialidade do ex-juiz federal, foi concedida a ordem pretendida no *Habeas Corpus* e determinou-se a anulação de todos os atos de caráter decisório praticados por Sérgio Moro no caso do Triplex do Guarujá.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho é fruto de uma profunda inquietação pessoal deste autor com a atual conjuntura jurídica e política do Brasil. A vontade de contribuir, ainda que minimamente, para a construção de uma maior consciência popular e acadêmica sobre os perigos do *Lawfare* em um país foi um dos grandes combustíveis para o desenvolvimento deste texto.

O *Lawfare* ou guerra jurídica, em tradução livre, é uma expressão autoexplicativa e que consegue exprimir a sua problemática sem grandes dificuldades, mesmo sem uma explicação mais aprofundada.

No entanto, esta monografia se encarregou de minudenciar o tema, apresentando a sua definição, dimensões, táticas utilizadas, além dos seus efeitos em termos práticos, notadamente no caso Lula.

Considerando os resultados da pesquisa aqui feita, vê-se que a eleição de um foro tendencioso, o uso de normas que possuem conceitos abertos e, portanto, facilmente manipuláveis, bem como o manejo da opinião pública por parte dos veículos de comunicação são os elementos formadores do *Lawfare* e, quando unidos, propiciam a consumação dos mais graves abusos.

Foram enfatizados também os riscos que esse novo modelo de justiça criminal negocial carrega, evidenciando-se o mau uso das colaborações premiadas no decorrer da Operação Lava Jato.

Felizmente, a Lei n.º 13.964/19 trouxe significativas melhorias para o instituto e criou uma barreira robusta contra os excessos anteriormente praticados. Caberá ao tempo dizer se as próximas experiências serão positivas ou não.

Muito embora as sanções que retiravam a integridade física e a vida dos condenados tenham sido substituídas pela privação da liberdade e restrição de direitos, constata-se que uma atuação inapropriada e desleal de autoridades em conjunto com uma mídia que não transmite a informação de forma íntegra e honesta conseguem aniquilar pessoas, especialmente as públicas, devastando a sua imagem diante da sociedade.

O caso Lula, inquestionavelmente, tornou-se um símbolo do *Lawfare* em terras brasileiras e é reconhecido internacionalmente pela maneira parcial como foi conduzido do início ao fim.

Merecidamente, no início deste ano de 2021, a 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal reconheceu a parcialidade do ex-juiz federal Sérgio Moro, consolidando ainda mais as posições e os argumentos trazidos neste trabalho.

Com toda a certeza, a temática aqui estudada é desafiadora, sobretudo pela matéria política que lhe é afeta e que permeia esse debate, dificultando uma análise jurídica totalmente isenta.

Porém, com a preocupação de produzir um conteúdo de caráter científico e de abstrair perspectivas pessoais, este autor entende que foram elencadas evidências suficientes para comprovar as afirmações feitas no desenrolar desta pesquisa, não havendo espaço para possíveis indicações de que o presente estudo é baseado em meras conjecturas.

Além disso, é importante esclarecer que esta monografia não tem como objetivo defender a inocência de ninguém. Na verdade, essa produção inteira foi fundada em uma só premissa: a de que todo cidadão brasileiro, independentemente de quem seja, tem o direito a um processo e a um julgamento justo.

O ministro Gilmar Mendes, em seu voto no *Habeas Corpus* n.º 164.493, primorosamente, enfatiza que “não podemos aceitar que o combate à corrupção se dê sem limites”, pois, do contrário, haverá “a desvirtuação do próprio Estado de Direito” (BRASIL, 2021, p. 101).

Tecidas essas considerações, impõe-se a seguinte pergunta: a quem recorrer quando aqueles que deveriam socorrer a sociedade dos abusos são justamente quem os promovem?

Refletir sobre as consequências de uma “ditadura judicial” é imprescindível para que uma sociedade possa se prevenir, inclusive, de um esmaecimento da democracia.

Como dito no segundo capítulo, seguindo a inteligência de Canotilho e Brandão (2016, p. 25), a obediência das formalidades exigidas pela lei tem a mesma relevância que a punição de um culpado, tendo em vista que “a legitimação democrática da decisão judicial só é portanto alcançável através de um determinado procedimento prévia e formalmente definido”.

Para finalizar, não é demais advertir: o mal se combate de acordo com as regras, sob pena de os “mocinhos” se tornarem criminosos também.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**; tradução de Ari Marcelo Solon; prefácio de Celso Lafer; apresentação de Tercio Sampaio Ferraz Junior – São Paulo: EDIPRO, 2. ed. 2014.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 set. 2020.

BRASIL. 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba-PR. **Pedido de Busca e Apreensão n. 5004568-78.2017.4.04.7000/PR**. Requerente: Ministério Público Federal. Acusados: Bruno Gonçalves Luz, Apolo Santana Vieira, Jorge Antônio da Silva Luz. Curitiba, PR, 21 de fevereiro de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/moro-ordena-prisao-empresario-volta1.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto-Lei n.º 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689compilado.htm. Acesso em: 20 mar. 2021.

BRASIL. **Lei Complementar nº 35, de 14 de março de 1979**. Dispõe sobre a Lei Orgânica da Magistratura Nacional. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp35.htm. Acesso em 27 de outubro de 2020.

BRASIL. **Lei n.º 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm. Acesso em: 20 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013**. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm. Acesso em: 02 mar. 2021.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 02 mar. 2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Entenda o caso**. [2016?]. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/entenda-o-caso>. Acesso em: 09 abr. 2021.

BRASIL. Ministério Público Federal. **Orientação Conjunta n.º 1/2018**. Acordos de colaboração premiada. 2018. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/atuacao->

tematica/ccr5/orientacoes/orientacao-conjunta-no-1-2018.pdf. Acesso em: 16 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas-Corpus n. 164.493**. Impetrante: Cristiano Zanin Martins e outros. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 23 de março de 2021. Voto Vencido do Min. Edson Fachin. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/leia-voto-fachin-julgamento-hc-lula.pdf>>. Acesso em: 02 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Habeas-Corpus n. 164.493**. Impetrante: Cristiano Zanin Martins e outros. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 23 de março de 2021. Voto Vencedor do Min. Gilmar Mendes. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/voto-gilmar-cita-exclusiva-conjur.pdf>. Acesso em: 02 abr. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração no Habeas-Corpus n. 193.726**. Embargante: Luiz Inácio Lula da Silva. Embargado: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 8 de março de 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/fachin-incompetencia-curitiba-lula.pdf>. Acesso em: 26 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas-Corpus n. 166.373**. Impetrante: Marcos Vidigal de Freitas Crissiuma. Coator: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Edson Fachin. Brasília, DF, 02 de outubro de 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/leia-voto-gilmar-ordem-alegacoes-finais.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Petição nº 5.244**. Relator: Min. Teori Zavascki. Brasília, DF, 19 de dezembro de 2014. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/01/acordodela%C3%A7%C3%A3oyoussef.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

CAMPOS, Gabriel Silveira de Queirós. Plea Bargaining e justiça criminal consensual: entre os ideais de funcionalidade e garantismo. **Custos Legis, Revista eletrônica do Ministério Público Federal**, Rio de Janeiro, v. 4, 2012. Disponível em: http://www.prrj.mpf.mp.br/custoslegis/revista/2012_Penal_Processo_Penal_Campos_Plea_Bargaining.pdf. Acesso em: 04 mar. 2021.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; BRANDÃO, Nuno. Colaboração premiada e auxílio judiciário em matéria penal: a ordem pública como obstáculo à cooperação com a operação Lava Jato. **Revista de Legislação e de Jurisprudência**. Coimbra, ano 146, ed. n. 4000, set-out. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/acordos-delacao-lava-jato-sao.pdf>. Acesso em: 13 jan. 2021.

CARDOSO, Henrique Ribeiro; SOUSA JÚNIOR, Eliezer Siqueira de. PLEA BARGAINING NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA E OS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS NO BRASIL: UMA ANÁLISE DE DIREITO ESTRANGEIRO. **Revista de Pesquisa e Educação Jurídica**. Maranhão. v. 3. n. 1. p. 57-74.

Julho/Dezembro. 2017. Disponível em:

<https://www.indexlaw.org/index.php/rpej/article/view/2405/pdf>. Acesso em: 10 mar. 2021.

CARVALHO, Luiz Maklouf. 'Sentença que condenou Lula vai entrar para a história', diz presidente do TRF-4. **O Estado de S. Paulo**, São Paulo, 6 de agosto de 2017. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,sentenca-que-condenou-lula-vai-entrar-para-a-historia-diz-presidente-do-trf-4,70001925383>. Acesso em: 15 dez. 2020.

CASTRO, Fernando; NUNES, Samuel; NETTO, Vladimir. Moro derruba sigilo e divulga grampo de ligação entre Lula e Dilma; ouça. **G1**, Curitiba, 16 de março de 2016. Disponível em: <http://g1.globo.com/pr/parana/noticia/2016/03/pf-libera-documento-que-mostra-ligacao-entre-lula-e-dilma.html>. Acesso em: 15 dez. 2020.

COMAROFF, John. (15 de Novembro de 2016) 1 Vídeo (21 min). *John Comaroff explica lawfare*. Publicado pelo canal A Verdade de Lula. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=skCRotOT1Lg&ab_channel=AVerdadedeLula. Acesso em: 05 nov. 2020.

CONVENÇÃO Americana de Direitos Humanos = AMERICAN Convention on Human Rights. 22 de novembro de 1969. Disponível em:

<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>. Acesso em 23 set. 2020.

DUNLAP JR., Charles J. Law and Military Interventions: Preserving Humanitarian Values in 21st Conflicts. *In: HUMANITARIAN CHALLENGES IN MILITARY INTERVENTIONS CONFERENCE*, Carr Center for Human Rights Policy, Kennedy School of Government, Harvard University, 2001, Washington. Disponível em: <https://people.duke.edu/~pfeaver/dunlap.pdf>. Acesso em: 16 set. 2020.

GREENWALD, Glenn; NEVES, Rafael. '**VAZAMENTO SELETIVO...**'. 29 de agosto de 2019. Il. color. Disponível em: <https://theintercept.com/2019/08/29/lava-jato-vazamentos-imprensa/>. Acesso em: 10 nov. 2020.

GUTIÉRREZ, Fernando Casado; FIGUERA, Rebeca Sánchez. Lawfare en Ecuador: las acciones del estado desacreditadas por organismos internacionales. **Nullius**, Portoviejo, v. 1, n. 1, p. 1-17, enero-jun. 2020. Disponível em: <https://revistas.utm.edu.ec/index.php/revistanullius/article/view/2332/2485>. Acesso em: 09 dez. 2020.

HOBBS, Thomas. *Leviatã*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014.

LANGBEIN, John H. Torture and Plea Bargaining. **The University of Chicago Law Review**. v. 46, 1978. Disponível em: <https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4154&context=uclr>. Acesso em: 25 jan. 2021.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal: volume único**. 8. ed. rev., ampl. E atual. Salvador: JusPodivm, 2020.

LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Moraes da. Supremo pode ter retirado a competência de Sergio Moro. **ConJur**, 16 de junho de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-16/opinioao-supremo-retirado-competencia-sergio-moro>. Acesso em: 26 mar. 2021.

LORDELO, João Paulo. **Noções gerais de direito e formação humanística**. Salvador: Juspodivm, 2017.

LYNCH, Timothy. The Case Against Plea Bargaining. **Regulation**, Washington, v. 26, n. 3, 2003, p. 24-27. Disponível em: <https://www.cato.org/sites/cato.org/files/serials/files/regulation/2003/10/v26n3-7.pdf>. Acesso em: 05 mar.2021.

MAGRI, Diogo. Lula enfrenta quatro ações fora da Lava Jato, que ameaçam seus direitos políticos. **El País**, São Paulo, 8 de março de 2021. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2021-03-08/lula-enfrenta-quatro-aco-es-fora-da-lava-jato-que-ameacam-seus-direitos-politicos.html>. Acesso em: 26 mar. 2021.

MAQUIAVEL, Nicolau. **O príncipe**. São Paulo: Penguin Classics Companhia das Letras, 2010.

MARQUES, Frederico. **Elementos de direito processual penal**. São Paulo: Bookseller, 1997. Vol. II.

MARTINS JUNIOR, Osmar Pires. **Lawfare em debate**. Goiânia: Kelps, 2020. Disponível em: https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=lang_pt&id=kVHZDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT4&dq=lawfare+&ots=2iA9vgSUT6&sig=Xw_oJFjHGurD731tel7WHJ3gxSY#v=onepage&q&f=false. Acesso em: 08 nov. 2020

MARTINS, Rafael Moro; SANTI, Alexandre de; GREENWALD, Glenn. 'NÃO É MUITO TEMPO SEM OPERAÇÃO?' Exclusivo: chats privados revelam colaboração proibida de Sergio Moro com Deltan Dallagnol na Lava Jato. **The Intercept Brasil**, 9 de junho de 2019. Disponível em: <https://theintercept.com/2019/06/09/chat-moro-deltan-telegram-lava-jato/>. Acesso em: 30 mar. 2021.

MORO, Sergio Fernando. Considerações sobre a Operação Mani Pulite. **Revista CEJ**, p. 56-62. Brasília, DF, 2004. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/artigo-moro-mani-pulite.pdf>. Acesso em: 10 dez. 2020.

MOTA, Célia Ladeira; ALMEIDA, Paulo Henrique Soares de. A Corrupção Como Espetáculo Midiático: Análise das capas da revista *Veja* sobre a Lava Jato. In: ENCONTRO NACIONAL DE HISTÓRIA DA MÍDIA, 11, 2017, São Paulo. **Anais [...]** São Paulo: Associação Brasileira de Pesquisadores de História da Mídia – ALCAR, 2017. p. 1-15.

MOTTA, Anaís; MAZIEIRO, Guilherme. Lula tem condenações anuladas por Fachin e é liberado para disputar eleição. **Uol**, São Paulo e Brasília, 8 de março de 2021. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2021/03/08/fachin->

anula-todas-as-condenacoes-de-lula-relacionadas-a-lava-jato.htm. Acesso em: 31 mar. 2021.

NETTO, Vladimir. **Lava Jato: o juiz Sergio Moro e os bastidores da operação que abalou o Brasil**. Rio de Janeiro: Primeira Pessoa, 2016.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de direito processual penal**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. *E-book*.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2020. *E-book*.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2019. *E-book*.

RAPOZA, Hon. Phillip. A experiência americana do *plea bargaining*: a exceção transformada em regra. **Revista Julgar**. Lisboa, n. 19, p. 207 – 220, jan-abr, 2013,. Disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2013/01/207-220-Plea-bargaining.pdf>. Acesso em: 02 mar. 2021.

RODAS, Sérgio. Moro ordena prisão, mas volta atrás ao descobrir que acusado negocia delação. **ConJur**, 23 de fev. de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-fev-23/moro-ordena-prisao-recua-saber-acusado-negocia-delacao>. Acesso em: 20 mar. 2021.

RODRIGUES, Fernando. **Conheça o “powerpoint” usado pelo Ministério Público contra Lula**. Blog do Fernando Rodrigues. 15 de setembro de 2016. Il. color. Disponível em: <https://fernandorodrigues.blogosfera.uol.com.br/2016/09/15/conheca-o-powerpoint-usado-pelo-ministerio-publico-contralula/>. Acesso em: 30 mar. 2021.

RODRIGUES, Harlan Jeferson Soares. **EFETIVIDADE DO INSTITUTO DA COLABORAÇÃO PREMIADA NO COMBATE AO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO – UMA ANÁLISE DE APLICAÇÃO PRÁTICA REALIZADA NA OPERAÇÃO LAVA JATO**. 2018. Trabalho de Conclusão do Curso (Bacharelado em Direito) – Centro de Ciências Jurídicas e Sociais, Universidade Federal de Campina Grande. Sousa, 2018.

ROMANO, Silvina M. et al. **Lawfare: guerra judicial y neoliberalismo em América Latina**. Madrid: Mármol-Izquierdo, 2019. Disponível em: https://www.academia.edu/41105048/Portada_e_INTRO_LAWFARE. Acesso em: 16 set. 2020.

STRECK, Lenio Luiz. Presidente do TRF-4 pode falar sobre a sentença de Moro?. **ConJur**, 7 de agosto de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-ago-07/streck-presidente-trf-falar-sentenca-moro>. Acesso em: 15 dez. 2020.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso: Constituição, hermenêutica e teorias discursivas**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

The Intercept Brasil. **LEIA OS DIÁLOGOS DE SERGIO MORO E DELTAN DALLAGNOL QUE EMBASARAM A REPORTAGEM DO INTERCEPT**. 12 de junho

de 2019. Il. color. Disponível em: <https://theintercept.com/2019/06/12/chat-sergio-moro-deltan-dallagnol-lavajato/>. Acesso em: 26 mar. 2021.

VALIM, Rafael. **Estado de exceção**: a forma jurídica do neoliberalismo. São Paulo: Contracorrente, 2017.

VASCONCELLOS, Vinicius Gomes de. **Colaboração premiada no processo penal**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. *E-book*.

ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael. **Lawfare**: uma introdução. São Paulo: Contracorrente, 2019.