

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
ISABELLA DE SOUZA CASTILHO**

**PRIMEIRAS IMPRESSÕES ACERCA DA “OPERAÇÃO LAVA JATO”:
Uma mudança na seletividade do Sistema Penal brasileiro?**

**Juiz de Fora
2017**

ISABELLA DE SOUZA CASTILHO

**PRIMEIRAS IMPRESSÕES ACERCA DA “OPERAÇÃO LAVA JATO”:
Uma mudança na seletividade do Sistema Penal brasileiro?**

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito Penal sob orientação do Prof. Me. Leandro Oliveira Silva.

**Juiz de Fora
2017**

FOLHA DE APROVAÇÃO

ISABELLA DE SOUZA CASTILHO

PRIMEIRAS IMPRESSÕES ACERCA DA “OPERAÇÃO LAVA JATO”: Uma mudança na seletividade do Sistema Penal brasileiro?

Artigo científico apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito Penal submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Prof. Me. Leandro Oliveira Silva
Faculdade de Direito – Universidade Federal de Juiz de Fora

Orientador: Prof. Dr. Cleverson Raymundo Sbarzi Guedes
Faculdade de Direito – Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Me. Cristiano Alvares Valladares do Lago
Faculdade de Direito – Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, de de 2017

RESUMO

Tendo em vista o enfoque que está sendo dado à “Operação Lava Jato”, o presente trabalho se debruça no estudo dessa grande operação, passando pela análise do princípio da isonomia, dos institutos de criminalização primária e secundária e chegando aos mecanismos legais de seletividade existentes no ordenamento pátrio, para, ao fim, indicar se houve mudanças no que diz respeito à seletividade do sistema penal brasileiro.

Palavras-chave: Princípio da isonomia. Criminalização. Seletividade. Operação Lava Jato

ABSTRACT

In view of the focus that is being given to "Operation Lava Jato", the present work studies this big operation through analysis of the principle of isonomy, of the institutes of primary and secondary criminalization and arriving in the legal mechanisms of selectivity existing in the country, for at end indicate if there have been changes regarding the selectivity of the Brazilian penal system.

Keywords: Principle of isonomy. Criminalization. Selectivity. Lava Jato Operation

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	5
2 SELETIVIDADE E SISTEMA PENAL.....	5
2.1 Princípio da isonomia.....	5
2.2 Criminalização primária, criminalização secundária e a seletividade penal.....	8
3 CENÁRIO PUNITIVO BRASILEIRO.....	12
4 OPERAÇÃO LAVA JATO.....	13
4.1 O que é e quem são os envolvidos?.....	13
4.2 Das prisões e condenações.....	15
5 MECANISMOS LEGAIS DE SELETIVIDADE.....	16
6 CONCLUSÃO.....	19
REFERÊNCIAS.....	20

1 INTRODUÇÃO

É fato notório que o sistema punitivo brasileiro é marcadamente seletivo, o que fica evidenciado pelas características do nosso sistema prisional, diga-se de passagem, abarrotado. Contudo, nos últimos três anos a sociedade brasileira tem sido cercada de notícias sobre investigações, denúncias e condenações de políticos e grandes empresários do cenário brasileiro. Tal fato se deve ao desenrolar da chamada “Operação Lava Jato”.

Mas será que essa grande operação tem produzido mudanças no que diz respeito à seletividade do sistema punitivo do Brasil? Essa será a questão central que o presente trabalho busca responder ao final.

Para tanto, inicialmente, analisaremos como o princípio da isonomia tem sido aplicado no ordenamento brasileiro, bem como o funcionamento e implicações da chamada criminalização primária e secundária na produção da seletividade penal.

No tópico seguinte, faremos uma exposição do levantamento estatístico mais recente, datado de 2014, realizado pelo Departamento Penitenciário Nacional, apontando as características da população carcerária, no que diz respeito ao sexo, idade, nível de escolaridade, tipo penal praticado, dentre outros.

A seguir será feita uma exposição da “Operação Lava Jato”, indicando de forma pormenorizada o que é essa operação, quem são os envolvidos, bem como alguns números relativos às prisões e condenações efetuadas.

E, por fim, adentraremos na questão dos mecanismos legais de seletividade e como estes tendo sido utilizados, ou não, no combate aos crimes repelidos por essa grande operação brasileira.

2 SELETIVIDADE E SISTEMA PENAL

2.1 Princípio da isonomia

Antes de adentrar propriamente na questão da seletividade, mister se faz tecer alguns comentários acerca do tão importante princípio da isonomia, que, como se verá, em razão da seletividade, muitas vezes é rechaçado.

Como ensina Bandeira de Melo (1993, 69-83), é próprio das leis desigualar situações. Para o autor, as normas sempre fazem e sempre farão distinções entre coisas, seres e situações, os quais sempre possuem entre si pontos comuns, que permitirão considerá-los iguais. De outro lado, sempre apresentarão diferenças em relação a outros aspectos e circunstâncias que os envolvem, fato que ensejaria considerá-los distintos entre si. Para controlar essas distinções temos o princípio da isonomia, que pode ser visto como um pilar de sustentação de qualquer Estado Democrático de Direito. Ele visa, acima de tudo, proibir privilégios e distinções desproporcionais, conforme preceitua a nossa Magna Carta (BRASIL, 1988) , em seu art.5º, por exemplo:

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 (...).

É importante destacar que o acolhimento desse princípio não veda, peremptoriamente, a utilização de *discrímen*, mas é necessário que estes ocorram de forma justificada. Se o tratamento discriminatório outorgado a uns for justificável, por existir uma correlação lógica entre o fator de *discrímen* tomado e o regramento que se lhe deu, a norma ou a conduta são compatíveis com o princípio da igualdade; se, pelo contrário, inexistir esta relação de congruência lógica, a norma ou a conduta serão incompatíveis com aquele princípio.

Em célebre lição, Bandeira de Melo (1995, p.27-28) sublinha a imposição constitucional de que haja correlação lógica entre o *discrímen* eleito pela norma e seus objetivos. No exame de constitucionalidade da norma, sob o filtro da igualdade, deve-se, segundo o autor, verificar o fator escolhido pela lei como discriminatório; após, há de verificar-se se aquele elemento possui fundamento lógico a justificar o tratamento diferenciado; e, por fim, deve-se observar se a relação entre o elemento diferenciador de seu fundamento lógico se encontra em sintonia com os valores prestigiados e positivados no ordenamento jurídico.

Nesse mesmo sentido nos ensina Ferreira Filho (1979, p. 59-63), acrescentando que o princípio da igualdade possui três aspectos: igualdade de todos perante o direito, uniformidade de tratamento dos casos iguais e proibição de discriminações. A igualdade perante a lei, ou perante o direito, é a resposta dos movimentos liberais aos privilégios da nobreza e do clero. Sua inserção nas Declarações liberais significa que não se toleram mais distinções por

nascimento ou pelo exercício de certas funções, devendo uniformizar-se o estatuto jurídico a todos os homens. Por uniformidade de tratamento, entende-se o imperativo de que as leis tratem igualmente os casos iguais, e desigualmente os casos desiguais. Por fim, a proibição de discriminações implica que eventual diferenciação legislativa deve ser justificada.

Para que haja a concretização do princípio da isonomia devemos respeitar primordialmente suas duas vertentes – formal, que seria nada mais do que aquela presente na Constituição Federal, ou seja, igualdade na lei; e material, que consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na exata medida de suas desigualdades, conforme lição aristotélica. Contudo, muitas vezes a isonomia material é posta de lado e nos deparamos com um sistema jurídico que confere certos privilégios a uma minoria empoderada, uma vez que nossa sociedade é pautada nos interesses de grupos sociais detentores do poder político-econômico.

E não é diferente na seara penal. O nosso sistema penal é um sistema de valores que exprime e reflete o universo moral próprio de uma cultura burguesa e individualista. Uma cultura que dá máxima ênfase à proteção do patrimônio privado (mesmo quando for ínfimo o seu valor de mercado) e se orienta, predominantemente, para atingir as condutas de desvio típicas dos grupos socialmente fragilizados do ponto de vista econômico.

Alessandro Baratta (1999, p.162) chegou a formular duas proposições fundamentais para que existisse um Direito Penal realmente igual para todos: em primeiro lugar, o Direito Penal deveria proteger igualmente todos os cidadãos contra ofensas aos bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos, caracterizado pelo princípio do interesse social e do delito natural; e em segundo lugar, a lei penal deveria ser igual para todos, ou seja, todos os autores de comportamentos antissociais e violadores de normas penalmente sancionadas teriam iguais chances de tornarem-se sujeitos, e com as mesmas consequências, do processo de criminalização, este, então, sustentado pelo princípio da igualdade.

Mas o próprio autor concluiu que o direito penal igualitário é um mito, talvez porque foi algo nunca realmente buscado (1999, p.162). E, neste contexto, descreveu as verdadeiras características sustentadas pelo modelo penal, trazendo aspectos profundamente seletivos:

- a) o direito penal não defende todos e somente os bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos, e quando pune as ofensas aos bens essenciais faz com intensidade desigual e de modo fragmentário;

- b) a lei penal não é igual para todos; o status de criminoso é distribuído de modo desigual entre os indivíduos; e
- c) o grau efetivo de tutela e a distribuição do status de criminoso é independente da danosidade social das ações e da gravidade das infrações à lei, no sentido de que estas não constituem a variável principal da reação criminalizante e da sua intensidade.

Atrelado a esses aspectos, é importante ressaltar que enquanto mecanismo de controle, o sistema penal não está só. Ao contrário, encontra-se inserido na mecânica global de controle social, de tal modo que não se reduz ao complexo estático da normatividade nem da institucionalidade, sendo concebido como um processo articulado e dinâmico de criminalização para o qual concorrem não apenas as instituições do controle formal, mas também o conjunto dos mecanismos do controle social informal, a saber: família, escola (da pré-escola à pós-graduação, especialmente as escolas formadoras dos operadores do sistema penal), mídia falada (TV), escrita (jornais, literatura, romances, histórias em quadrinhos), internet, moral, religião, medicina, mercado de trabalho (ANDRADE, 2012, p.133).

Neste diapasão, passamos a uma análise mais detida da criminalização e sua estreita relação com a seletividade.

2.2 Criminalização primária, criminalização secundária e a seletividade penal

É possível perceber que há o desrespeito ao princípio da isonomia tanto na criminalização primária – que é aquela oriunda do processo de elaboração das normas penais, com a seleção dos bens jurídicos que gozarão de dignidade penal, dos comportamentos que serão considerados ofensivos a esses bens, bem como da determinação da intensidade e da qualidade da pena a ser aplicada – quanto na criminalização secundária – que é aquela realizada pelas agências policiais e judiciais, mediante a seleção de pessoas concretas, que serão efetivamente perseguidas e punidas.

A criminalização primária demonstra uma desigualdade na própria lei penal, pois a atividade legiferante se orienta de acordo com os interesses da classe detentora do poder político e econômico, seja na escolha dos bens a serem protegidos pelo direito penal, como no fato da maior ou menor reprimenda se pautar na posição ocupada pelo indivíduo na escala social. Ao passo que polo da acumulação e da superacumulação do capital, geradoras de uma

espetacular economia e instituições criminógenas, embora também se fortaleça e visibilize a demanda por criminalização, permanece e se agrava a imunidade e a impunidade das elites, dos estratos altos, altíssimos e médios, com criminalidades e responsabilidades abrigadas em Estados, instituições, empresas transnacionais, de múltiplo espectro e condutas criminais que vitimizam humanidade e natureza, pessoas, povos, animais e meio ambiente, sistemas econômicos, políticos, tributários, de saúde, de educação etc.

Por sua vez, e não de modo diverso, a criminalização secundária demonstra uma desigualdade na aplicação da lei penal. É muito comum as agências policiais e judiciais se utilizarem de estereótipos físicos e sociais para determinar um suposto inimigo social a ser combatido. Nas palavras de Zaffaroni (2011, p.46):

“O estereótipo acaba sendo o principal critério seletivo da criminalização secundária; daí a existência de certas uniformidades da população penitenciária associadas a desvalores estéticos, que o biologismo criminológico considerou causas do delito quando, na realidade, eram causas da criminalização, embora possam vir a tornarem-se causas do delito quando a pessoa acaba assumindo o papel vinculado ao estereótipo (é o chamado efeito reprodutor da criminalização ou desvio secundário). (...) A seleção criminalizante secundária conforme ao estereótipo condiciona todo o funcionamento das agências do sistema penal, de tal modo que o mesmo se torna inoperante para qualquer outra clientela(...)”.

Essa dupla seleção que é feita, qual seja, em primeiro lugar, dos bens jurídicos penalmente protegidos e dos comportamentos ofensivos a estes bens, descritos nos tipos penais; e em segundo lugar, dos indivíduos estigmatizados entre todos aqueles que praticam tais comportamentos, acaba por conferir a determinados indivíduos um status, o status de criminoso.

Tal “criminalidade” acaba por demarcar uma clara seletividade, que nas palavras de Vera Regina Pereira de Andrade (2012, p.137), é função real e lógica estrutural de funcionamento do sistema penal, comum às sociedades capitalistas patriarcais. Essa seletividade é simbolizada, por exemplo, pela clientela da prisão, que revela que a construção (instrumental e simbólica) da criminalidade – a criminalização – incide seletiva e de modo estigmatizante sobre a pobreza e a exclusão social, majoritariamente de cor não branca e masculina.

O sistema penal é, portanto, estruturalmente incapaz de cumprir as funções que legitimam sua existência: proteger bens jurídicos, combater e prevenir a criminalidade por meio das funções da pena (intimidar potenciais criminosos, castigar e ressocializar os condenados), promover segurança jurídica aos acusados e defesa social. E não pode cumpri-las porque sua função real não é o “combate”, mas, inversamente, a “construção” (seletiva) da criminalidade (a criminalização); e a função real da prisão não é a “ressocialização”, mas, inversamente, a “construção” dos criminosos (labelling approach), a “fabricação dos criminosos” (ANDRADE, 2012, p.280).

Logo, tanto no campo da criminalização primária – legislativo – quanto no campo da criminalização secundária – persecutório e punitivo, existe uma seleção desigual dos bens jurídicos, das penas e das pessoas concretas que cairão nas malhas do controle penal.

Por essa razão, há um sentimento difuso de indignação contra a impunidade das múltiplas facetas da “criminalidade de colarinho branco”, que é aquela praticada por pessoas instruídas culturalmente e financeiramente, e que muitas vezes detêm cargos políticos ou possuem influência no governo, pois a prática dessas condutas atinge interesses jurídicos supraindividuais, ou difusos, com a substituição da vítima individual pela coletiva, ou, ainda, pela sociedade, pelo mercado, imprescindíveis para o funcionamento do próprio sistema, o que dá a dimensão da sua gravidade e da importância em combatê-las. Esta delinquência apresenta, ainda, efeitos criminológicos, imateriais, igualmente prejudiciais e potencialmente mais lesivos, ainda que não praticados com a violência conhecida pelo Direito Penal Clássico: os prejuízos financeiros para a sociedade causados por um único crime de colarinho branco pode ser igual à soma total de milhares de pequenos furtos, furtos qualificados e roubos.

Esse sentimento de indignação fez com que nas últimas décadas vivenciássemos uma expansão do Direito Penal Econômico e, nas palavras de Vera Regina Pereira de Andrade (2012, p.170), desencadeou algumas respostas instrumentais do sistema.

O Direito Penal Econômico consiste em um conjunto de normas jurídico-penais que protegem a ordem econômica entendida como regulação jurídica da produção, distribuição e consumo de bens e serviços (RIGHI, 1991, p.321).

O que chamamos modernamente e de modo genérico de Direito Penal Econômico só iria surgir a partir das experiências das duas grandes guerras mundiais. A destruição por elas causada e os danos às economias dos países envolvidos e de todo o mundo, reforçados pela crise americana de 1929, impulsionariam os Estados a superarem as ideias do liberalismo e avançarem rumo a outro tipo de postura em face das atividades econômicas.

No Brasil, estariam incluídos em nosso Direito Penal Econômico os diplomas legais: Código Penal; Lei n. 1.079/1950 (Crimes de Responsabilidade); Lei n. 1.521/1951 (Lei de Economia Popular); Lei n. 4.591/1964 (Condomínios em Edificações e as Incorporações Imobiliárias); Lei n. 4.595/1964 (Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias); Lei n. 4.729/1965 (Sonegação Fiscal); Decretos-Lei n. 16/1966 e n. 47/1966 (Produção, Comércio e Transporte Ilegal de Açúcar e Álcool); Decreto-Lei n. 201/1967 (Responsabilidade de Prefeitos e Vereadores); Lei n. 5.741/1971 (Esbulho Possessório no Sistema Financeiro de Habitação); Lei n. 6.385/1976 (Mercado de Capitais); Lei n. 6.453/1977 (Energia Nuclear); Lei n. 6.766/1976 (Parcelamento do Solo Urbano); Lei n. 6.895/1980 (Direitos Autorais); Lei n. 7.492/1986 (Sistema Financeiro Nacional); Lei n. 7.646/1987 e 9.609/1998 (Propriedade Intelectual sobre Programas de Computador); Lei n. 8.078/1990 (Consumidor); Lei n. 8.137/1990 (Ordem Tributária, Econômica e Relações de Consumo); Lei n. 8.176/1991 (Ordem Econômica e Combustíveis); Lei n. 8.245/1991 (Locações de Imóveis Urbanos); Lei n. 8.666/1993 (Licitações); Lei n. 9.029/1995 (Práticas Discriminatórias no Trabalho); Lei n. 9.279/1996 (Propriedade Industrial); Lei n. 9.605/1998 (Meio Ambiente); Lei n. 9.609/1998 (Propriedade Intelectual de Programa de Computador); Lei n. 9.613/1998 (Lavagem de Dinheiro); Lei n. 10.303/2001 (Sociedades Anônimas); Lei Complementar n. 105/2001 (Sigilo das Operações Financeiras); Lei n. 11.101/2005 (Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência) e Lei n. 11.105/2005 (Organismos Geneticamente Modificados e Biossegurança).

Contudo, mesmo diante desse quadro de expansão, o legislador, na esfera de criminalização primária, adotou mecanismos mais benéficos para a criminalidade de colarinho branco, como, por exemplo, o não oferecimento de denúncia pelo Ministério Público em determinados casos em que ocorra colaboração premiada (o que é uma exceção ao Princípio da Obrigatoriedade), previsto pela lei 12.850/2013, e sobre o qual teceremos alguns comentários tópicos à frente, deixando-a em uma posição confortável de não punição ou de amenização das penas pelas agências de criminalização secundária. Enquanto que na esfera de criminalização secundária ainda é possível perceber uma oscilação quanto à punição dos crimes econômicos.

A partir de agora analisaremos a realidade punitiva brasileira, bem como os reflexos produzidos pela “Operação Lava Jato”, iniciada em 2014, que visa combater a corrupção e a lavagem de dinheiro, para ao fim tentar responder à indagação que norteia o presente trabalho: essa grande operação que marca o cenário político-jurídico brasileiro aponta para uma mudança na seletividade do sistema penal brasileiro?

3 CENÁRIO PUNITIVO BRASILEIRO

A cultura brasileira notadamente confere uma ênfase maior à proteção do patrimônio privado (mesmo quando for ínfimo o seu valor de mercado) e se orienta, predominantemente, para atingir as condutas de desvio típicas dos grupos socialmente fragilizados do ponto de vista econômico. Como afirma Nilo Batista (1997, p.142), o sistema penal atua de forma máxima em setores em que o Estado tem participação mínima.

De acordo com os dados apontados pelo último levantamento de informações penitenciárias (INFOPEN), realizado em 2014 pelo Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), havia no Brasil um total de 607.731 presos, o que representa um número 6,7 vezes maior se comparado com os índices obtidos no ano de 1990.

Em relação à natureza da prisão e ao tipo de regime, 41% (quarenta e um por cento) das pessoas estavam presas sem condenação e dentre essas pessoas, mais precisamente 60% (sessenta por cento), estavam custodiadas há mais de noventa dias aguardando julgamento. Dos presos que já haviam sido condenados, a mesma proporção, qual seja, 41% (quarenta e um por cento) encontrava-se em regime fechado, 15% (quinze por cento) em regime semiaberto e 3% (três por cento) em regime aberto.

Outro dado bastante relevante diz respeito ao perfil dos presos brasileiros. De acordo com o levantamento, a maior parte população prisional é formada por jovens (entre 18 a 29 anos), cerca de 56% (cinquenta e seis por cento) da população carcerária. Comparando o perfil etário da população prisional com o perfil da população brasileira em geral, observa-se que a proporção de jovens é maior no sistema prisional que na população em geral.

Além de ser predominantemente jovem, a população prisional é também predominantemente negra: dois em cada três presos são negros, o que representa cerca de 67% (sessenta e sete por cento) do total de presos.

O grau de escolaridade das pessoas presas é extremamente baixo: aproximadamente oito em cada dez pessoas estudaram, no máximo, até o ensino fundamental. Apenas 1% (um por cento) dos presos possui ensino superior completo.

Um dado que salta aos olhos é quanto ao tipo penal praticado pela pessoa presa que já foi condenada ou que aguarda julgamento. Apenas 332 presos respondiam pelos crimes de corrupção passiva ou ativa até junho de 2014. Ao passo que o número de presos que respondiam pela prática de crime contra o patrimônio, em especial furto e roubo, simples ou

qualificado, atinge a marca de 78.763, o que é aproximadamente 238 vezes o número de presos por corrupção.

Esses dados revelam uma profunda desigualdade no sistema brasileiro. Como observa Alessandro Baratta (1999, p.166), o aprofundamento da relação entre o direito penal e desigualdade conduz, em certo sentido, a inverter os termos em que esta relação aparece na superfície do fenômeno descrito. Ou seja: não só as normas do direito penal se formam e se aplicam seletivamente, refletindo as relações de desigualdade existentes, mas o direito penal exerce, também, uma função ativa, de reprodução e de produção, com respeito às relações de desigualdade. Em primeiro lugar, a aplicação seletiva das sanções penais estigmatizantes, e especialmente o cárcere, é um momento superestrutural essencial para a manutenção da escala vertical da sociedade. Incidindo negativamente sobretudo no status social dos indivíduos pertencentes aos estratos sociais mais baixos, ela age de modo a impedir sua ascensão social. Em segundo lugar, e esta é uma das funções simbólicas da pena, a punição de certos comportamentos ilegais, que permanecem imunes ao processo de criminalização. Desse modo, a aplicação seletiva do direito penal tem como resultado colateral a cobertura ideológica desta mesma seletividade.

4 OPERAÇÃO LAVA JATO

4.1 O que é e quem são os envolvidos?

Tudo começou com quatro investigações: Dolce Vita, Bidone, Casablanca e Lava Jato. As três primeiras são nomes de filmes clássicos, escolhidos de acordo com o perfil de cada doleiro investigado. A última fazia referência a uma lavanderia e a um posto de combustíveis em Brasília, que eram usados pelas organizações criminosas. As investigações que deram origem a essa última operação começaram em 2009 com a apuração de um esquema de lavagem de dinheiro envolvendo o ex-deputado federal José Janene (Londrina-PR), Alberto Youssef e Carlos Habib Chater (empresários apontados como doleiros responsáveis pela lavagem de milhões de reais) e expandiram-se conforme o extenso esquema de lavagem e desvio de recursos públicos foi sendo descoberto. Desde então, já se foram 45 fases da Operação Lava Jato.

Nas primeiras fases da apuração, uma rede de doleiros, ou seja, de pessoas responsáveis pela movimentação de recursos públicos desviados, que atuava em várias regiões do Brasil por meio de empresas de fachada, contas em paraísos fiscais e contratos de importação fictícios, foi identificada. A partir de acordos de delação premiada, ou seja, de contribuição com as investigações em troca de benefícios, realizados com alguns presos, foi possível expandir as investigações e descobrir um grande esquema de corrupção que envolvia a Petrobras, vários políticos do país, grandes empreiteiras brasileiras e diversas empresas de outros ramos.

Como define o Ministério Público Federal (MPF), através do seu sítio eletrônico, a Operação Lava Jato é a maior iniciativa de combate à corrupção e à lavagem de dinheiro da história do Brasil. Iniciada em março de 2014, com a investigação perante a Justiça Federal em Curitiba, hoje há desdobramentos da operação no Rio de Janeiro e no Distrito Federal, além de inquéritos criminais junto ao Supremo Tribunal Federal para apurar fatos atribuídos a pessoas com foro por prerrogativa de função.

O *Parquet* Federal acredita que nesse esquema, que dura pelo menos dez anos, grandes empreiteiras organizavam-se em cartel e pagavam propina para altos executivos da Petrobras e outros agentes públicos. O valor da propina variava de 1% a 5% do montante total de contratos bilionários superfaturados. Esse suborno era distribuído por meio de operadores financeiros do esquema, incluindo doleiros investigados na primeira etapa. Ainda segundo o MPF, em um cenário normal, empreiteiras concorreriam entre si, em licitações, para conseguir os contratos da Petrobras, e a estatal contrataria a empresa que aceitasse fazer a obra pelo menor preço. Contudo, as empreiteiras se organizaram, formando um cartel, para substituir uma concorrência real por uma concorrência aparente. Os preços oferecidos à Petrobras eram calculados e ajustados em reuniões secretas nas quais se definia quem ganharia o contrato e qual seria o preço, inflado em benefício privado e em prejuízo dos cofres da estatal. O cartel tinha até um regulamento, para definir como as obras seriam distribuídas.

A operação Lava Jato é comparada por muitos com a Operação Mãos Limpas ou *Mani Pulite*, ocorrida na Itália, e que é considerada uma das maiores operações anticorrupção da história europeia. Realizada nos anos 90, ajudou a desmantelar diversos esquemas envolvendo tanto o pagamento de propina por empresas privadas interessadas em garantir contratos com estatais e órgãos públicos quanto o desvio de recursos para o financiamento de campanhas políticas. A operação investigou seis ex-premiês, mais de 500 parlamentares e milhares de outros agentes. Os principais partidos da época acabaram ou foram profundamente

modificados por ela. Porém, apenas cerca de um quarto dos investigados foram punidos. A operação também teve como resultado a ascensão de políticos "novos" como o ex-premiê Silvio Berlusconi, que se envolveu em diversos escândalos e acabou renunciando.

Em questão de números, conforme disponível no sítio eletrônico do Ministério Público Federal, a operação brasileira já contabiliza perante a Justiça Federal de Curitiba 1765 procedimentos instaurados, 97 prisões preventivas, 110 prisões temporárias e 6 prisões em flagrante, 158 acordos de colaboração premiada firmados com pessoas físicas, 10 acordos de leniência, 1 termo de ajustamento de conduta e 67 acusações criminais contra 107 pessoas, sendo que em 34 já houve sentença (dados atualizados até 31 de agosto de 2017). Ao passo que perante a Justiça Federal do Rio de Janeiro os dados são os seguintes: 22 denúncias, 116 denunciados, 55 prisões preventivas, 9 prisões temporárias, 11 acordos de colaboração homologados, 1 sentença e 13 condenados (dados atualizados até 29 de agosto de 2017). E perante o STF os números são os seguintes: 35 denúncias, 2 aditamentos a denúncias, 95 acusados, 6 ações penais e 120 acordos de colaboração premiada homologados (dados atualizados até 17 de setembro de 2017).

4.2 Das prisões e condenações

Durante a Operação Lava Jato foram decretadas diversas prisões preventivas. Essas prisões, assim como outras medidas cautelares, possuem como característica básica a garantia do bom andamento do processo, objetivando que, ao final, haja uma sentença válida e efetiva, passível de produzir efeitos. O tempo médio de duração dessas prisões foi duzentos e oitenta e um dias, ou cerca de nove meses, segundo pesquisa realizada pela Revista Consultor Jurídico¹.

Lado outro, algumas sentenças já foram prolatadas, tanto em primeira quanto em segunda instância, condenando e absolvendo réus da Operação. De acordo com dados do MPF, no Paraná foram 165 condenações contra 107 pessoas, contabilizando 1634 anos, 7 meses e 25 dias de pena (dados atualizados até 31 de agosto de 2017) e no Rio de Janeiro foram 13 condenados, cujas penas somadas totalizam 153 anos e 4 meses (dados atualizados até 29 de agosto de 2017).

¹ O levantamento se baseou em informações da Justiça Federal e considerou todas as preventivas decretadas na "lava jato" do começo até o dia 31 de janeiro de 2017. Foram consideradas tanto as provisórias quanto as temporárias convertidas em provisória, que foram 20 (ou 23% do total das preventivas). As temporárias não convertidas foram 77.

As condenações foram pela prática de crimes como corrupção ativa, corrupção passiva, lavagem de dinheiro, organização criminosa, evasão de divisas, contra a ordem econômica, embaraço à investigação de organização criminosa, contra o sistema financeiro etc.

Por exemplo, na Ação Penal nº 502621282.2014.4.04.7000/PR, oito pessoas foram condenadas a penas privativas de liberdade que variavam de quatro anos, cinco meses e dez dias a onze anos e seis meses, por crimes de lavagem de dinheiro e organização criminosa. Além disso, seis pessoas deverão pagar cerca de R\$ 18,6 milhões como valor mínimo de indenização à Petrobras por crimes cometidos contra a estatal.

Já na Ação Penal nº 5007326-98.2015.4.04.7000/PR, por sua vez, foram condenadas três pessoas por crimes contra o sistema financeiro, corrupção e lavagem de dinheiro. As penas variaram de doze anos e três meses a dezesseis anos e um mês, além de multas que, somadas, chegam a mais de R\$ 3 milhões. Também foi estabelecido o valor mínimo de R\$ 54.517.205,85 para indenização dos danos à Petrobras.

O que se percebe a partir de tais dados é que a Lava Jato tem sido utilizada para produzir uma ideia de que, agora, a justiça é para todos. Ou a prisão é para todos, já que justiça e prisão são usadas como sinônimos. Contudo, esta ideia é comprovadamente falsa e serve para mascarar a enorme desigualdade do Brasil. Também na justiça e na prisão. E isso será demonstrado a seguir.

5 MECANISMOS LEGAIS DE SELETIVIDADE

Apesar das várias condenações já existentes no âmbito da Lava Jato, ainda persiste a ideia de seletividade. Isso porque, como demonstraremos, apesar da gravidade dos crimes praticados, as condenações não ocorrem e, quando muito, são aplicadas penas ínfimas.

A nossa lei penal possui mecanismos que conferem um tratamento diferenciado para os crimes econômicos em detrimento dos crimes patrimoniais comuns, praticados sem violência ou grave ameaça, que servem para abrandar a punição aplicada.

Um exemplo disso é a previsão de penas mais brandas qualitativamente para os crimes econômicos, em que há a cominação alternativa de pena de multa, que pode ser aplicada isoladamente pelo órgão julgador. Em contrapartida, nos crimes patrimoniais sem violência há

apenas, como regra geral, a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por uma de multa, desde que a condenação do autor não ultrapasse a pena de um ano, bem como estejam presentes os demais requisitos do art. 44 do Código Penal Brasileiro.

Outros mecanismos existentes são a colaboração premiada, a delação premiada e os acordos de leniência, que consistem, em linhas gerais, em acordos celebrados entre pessoas físicas e o Ministério Público (nos dois primeiros) e entre pessoas jurídicas e o *Parquet* (no último). Mas em razão da grande repercussão que vem obtendo no âmbito da Operação Lava Jato, visto que nenhuma investigação sobre condutas criminosas no Brasil firmou tantos acordos como essa operação, teceremos alguns comentários mais detalhados acerca da colaboração premiada.

A colaboração premiada foi instituída pela Lei 12.850/2013 e é um instituto por meio do qual um investigado ou acusado da prática de infração penal decide confessar a prática do delito e, além disso, aceita colaborar com a investigação ou com o processo fornecendo informações que irão ajudar, de forma efetiva, na obtenção de provas contra os demais autores dos delitos e contra a organização criminosa, na prevenção de novos crimes, na recuperação do produto ou proveito dos crimes ou na localização da vítima com integridade física preservada, recebendo o colaborador, em contrapartida, determinados benefícios penais. Esse acordo firmado entre os representantes da parte acusatória, o suspeito ou acusado e seu defensor, que posteriormente é homologado pelo juiz, é escrito, contendo os benefícios que o colaborador desfrutará e as hipóteses em que ele será considerado válido ou inválido. É importante ressaltar que não há previsão específica no tipo legal sobre o instituto da colaboração premiada para aplicação aos crimes patrimoniais sem violência.

O art.4º da lei retomada elenca um rol taxativo de benefícios que podem ser concedidos ao colaborador. São eles: não oferecimento de denúncia – se o acordo de colaboração for firmado ainda na fase de investigação, sendo ele homologado pelo juiz, o Ministério Público poderá deixar de oferecer a denúncia contra o colaborador; perdão judicial – se a colaboração prestada for muito relevante, o Ministério Público ou o Delegado de Polícia poderão se manifestar pedindo que o juiz conceda perdão judicial ao colaborador, o que acarreta a extinção da punibilidade (art. 107, IX, do CP); redução da pena – se a colaboração ocorrer antes da sentença, ou seja, se a pessoa decidir colaborar antes de ser julgada: sua pena poderá ser reduzida em até 2/3 e se a colaboração ocorrer após a sentença, ou seja, se a pessoa decidir colaborar apenas depois de ser condenada: sua pena poderá ser reduzida em até metade (1/2); substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, mesmo que não estejam presentes os requisitos do art. 44 do CP; progressão de

regime – se o réu já estiver condenado e cumprindo pena e decidir colaborar, ele poderá receber como "prêmio" a progressão de regime ainda que não tenha atingido o requisito objetivo (§ 5º do art. 4º).

Ocorre que, apesar de ser um rol taxativo de benefícios, nos acordos celebrados no âmbito da Operação Lava Jato têm sido conferido aos delatores benefícios maiores do que aqueles previstos em lei, o que causa um desequilíbrio na negociação e pode estimular cooperações falsas, além de permitirem o questionamento da legalidade dos mesmos. Para ilustrar, destacamos as delações do ex-diretor de abastecimento interno da Petrobras, Paulo Roberto Costa; e do doleiro Alberto Youssef.

Primeiro delator da Lava Jato, Paulo Roberto Costa, réu na Ação Penal 026212-82.2014.404.7000 5025676-7 1.2014.404.7000 e investigado em diversos procedimentos, incluindo a representação 5014901-94.2014.404.70, todos em trâmite perante a 13ª Vara da Justiça Federal Criminal da Subseção Judiciária de Curitiba, firmou acordo de colaboração, que se estendeu a sua esposa e outros quatro familiares, em 24 de agosto de 2014, e homologado pelo STF em 30 de setembro de 2014. Restou estabelecida a substituição da prisão cautelar pela prisão domiciliar com o uso de tornozeleira eletrônica para monitoramento; fixação do tempo máximo de cumprimento de pena em dois anos, a ser cumprida em regime semiaberto, independentemente da sentença; limitação do tempo de prisão preventiva para trinta dias, independentemente da efetividade da colaboração; e cumprimento do restante de pena em regime aberto.

Por sua vez, Alberto Youssef, um dos principais delatores do esquema de corrupção da Petrobras e réu nas ações penais 5025687-03.2014.404.7000, 5025699-17.2014.404.7000, 5026212-82.2014.404.7000, 5047229-77.2014.404.7000, 5049898-06.2014.404.7000, 5035110-84.2014.404.7000 e 5035707-53.2014.404.7000, bem como investigado em outros procedimentos, todos em trâmite perante a 13ª Vara da Justiça Federal Criminal da Subseção Judiciária de Curitiba, foi condenado a mais de 121 anos de prisão. Em 24 de setembro de 2014 firmou acordo de colaboração, que foi homologado pelo STF em 19 de dezembro de 2014. Nesse acordo ficou estabelecido tempo máximo de cumprimento de pena entre três e cinco anos, em regime fechado, com progressão automática para o regime aberto independentemente da sentença; exclusão de quatro imóveis e um terreno da lista de bens apreendidos para pagamento de multa, caso os valores recuperados com a ajuda dele superarem em cinquenta vezes o valor dos imóveis; autorização para as filhas usarem dois veículos apreendidos enquanto Youssef estivesse preso em regime fechado; e liberação de um

imóvel em favor da ex-mulher e de outro imóvel em favor das filhas, sem a comprovação de que os bens são oriundos de crime ou não.

A aplicação desses institutos demonstram que é falsa a ideia, tão apregoada pela mídia brasileira, de que justiça e prisão são para todos. A população, que desconhece as regras que compõem o nosso sistema de justiça criminal, passa a entender que tudo está sendo feito corretamente, sendo que o mais importante é “combater a corrupção” e julga que isto efetivamente está ocorrendo.

6 CONCLUSÃO

Como foi possível perceber ao longo do presente trabalho, a criminalização de condutas no âmbito econômico, com a criação novos espaços jurídico-penalmente relevantes, altera a posição de vulnerabilidade de alguns agentes que, anteriormente, estavam imunes ao sistema penal. Coerentemente com uma lógica de expansão do direito penal, verificam-se indicativos de uma mudança de postura de algumas agências de criminalização (primária e secundária), no sentido de almejar a efetiva punição dos criminosos de colarinho branco. Contudo, de outro lado, são criados diversos filtros legais de seletividade com o intuito de evitar que estas condutas sejam levadas a julgamento nos tribunais penais. Além disso, não obstante a criação desses novos espaços de risco penal, os quadros de seletividade do sistema penal, principalmente quando se voltam os olhos para o sistema carcerário, permanecem inalterados.

Foi, e é, com entusiasmo que a população brasileira acompanha o desenrolar da Operação Lava Jato. Crendo que, finalmente, o direito penal também chegou aos ocupantes dos estratos mais altos da sociedade. Contudo, isso não passa de uma expectativa, visto que estão sendo aplicadas penas alheias ao nosso sistema legal, totalmente destoantes das penas aplicadas no cotidiano do processo penal brasileiro nos casos clássicos que abarrotam as nossas prisões, o que acaba por incentivar a reiteração dessas práticas delituosas.

O que se percebe, portanto, é uma sistemática violação da lei trazendo benefícios ilegais e inconstitucionais para os envolvidos na operação Lava Jato. Negociações, portanto, escusas, que divergem de um dos fins pretendidos para a pena no direito penal: de evitar o cometimento de novos crimes.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão** – Rio de Janeiro: Revan; ICC, 2012. (Pensamento criminológico; 19).

BANDEIRA DE MELO, Celso Antônio. **Princípio da isonomia: desequiparações proibidas e desequiparações permitidas**. *Revista trimestral de direito público*. São Paulo, vol. 1, jan./jun. 1993.

_____. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1995.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do Direito Penal: introdução à Sociologia do Direito Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 1999.

BATISTA, Nilo. **Política criminal com derramamento de sangue**. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº 20, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

BOTTINO, Thiago. **Colaboração Premiada e incentivos à cooperação no processo penal: uma análise crítica dos acordos firmados na “Operação Lava Jato”**. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, nº 122, p.359-390, 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 18 set. 2017.

COLABORAÇÃO PREMIADA, Alberto Youssef. Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/01/acordo-dela%C3%A7%C3%A3oyoussef.pdf>>. Acesso em 22 set. 2017.

COLABORAÇÃO PREMIADA, Paulo Roberto Costa. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/acordo-delacao-premiada-paulo-roberto.pdf>>. Acesso em 22 set. 2017.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O princípio da igualdade e o acesso aos cargos públicos**. *RPGE*. São Paulo, 1979.

INFOPEN 2014. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/documentos/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em 20 set. 2017.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, Operação Lava Jato. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato>>. Acesso em 20 set. 2017.

RIGUI, Esteban. **Derecho Penal Economico Comparado**. Madrid. Editoriales de Derecho Reunidas, 1991.

SOUZA, Arthur de Brito Gueiros, org. **Inovações no direito penal econômico**: contribuições criminológicas, político-criminais e dogmáticas. Brasília: Escola Superior do Ministério Público da União, 2011.

ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo. **Direito Penal Brasileiro – I**. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011.