

# GUERRAS JURÍDICAS CONTRA LA DEMOCRACIA

EL lawfare en Brasil

Organizadores

Ernesto Samper • Larissa Ramina • Carol Proner

Volumen II



## **Colección América Latina Global**

Coordinadores: Carol Proner y Pablo Gentili

### **GUERRAS JURÍDICAS CONTRA LA DEMOCRACIA El lawfare en Brasil | Volumen II**

Buenos Aires, marzo de 2023

1ª Edición, Buenos Aires: Escuela de Estudios Latinoamericanos y Globales, ELAG / Instituto Joaquín Herrera Flores; 2023.

**Autores:**

Ricardo Lodi Ribeiro, Mauro de Azevedo Menezes, Marta Skinner, Mayra Martins Cardozo, José Eduardo Martins Cardozo, José Carlos Moreira da Silva Filho, Lia Raquel Sousa Rabelo Fernandes, Geraldo Prado, Fernando Hideo Iochida Lacerda, Cristiano Paixão, Gisele Ricobom

**Coordinadores:** Ernesto Samper, Larissa Ramina, Carol Proner

**ISBN: 978-65-00-65175-1**

1. América Latina, 2. Estado y política, 3. lawfare, 4. democracia, 5. Política latinoamericana



La **Colección América Latina Global** es una iniciativa de la Escuela de Estudios Latinoamericanos y Globales, **ELAG**, una plataforma de debate, formación, análisis e investigación sobre los grandes asuntos de la agenda pública en América Latina y el mundo.

Consejo Académico de ELAG: Dilma Rousseff (presidenta), Elizabeth Gómez Alcorta, Pilar del Río, Celso Amorim, Guillaume Long, Álvaro García Linera, Carol Proner y Pablo Gentili.

Coordinación ejecutiva: Cláudia Gonçalves de Lima

Coordinación de cursos y contenidos: Francisco J. Escobar García

Diseño gráfico: Natalia Viglianco, Marcelo Leybovich

[www.americalatina.global](http://www.americalatina.global)

Esta obra ha sido publicada en coedición con el Instituto Joaquín Herrera Flores



El Instituto de Derechos Humanos Joaquín Herrera Flores, creado en el año 2014, tiene su sede en Sevilla y Río de Janeiro. Agrupa a un conjunto de especialistas en el ámbito de los derechos humanos, con una dilatada experiencia en diversas áreas temáticas y geográficas, tanto desde una perspectiva docente como investigadora.

<https://joaquinherreraflores.org>



# **GUERRAS JURÍDICAS CONTRA LA DEMOCRACIA**

**El lawfare en Brasil**

Volumen II

Autores

**Ricardo Lodi Ribeiro, Mauro de Azevedo Menezes,  
Marta Skinner, Mayra Martins Cardozo, José Eduardo  
Martins Cardozo, José Carlos Moreira da Silva Filho,  
Lia Raquel Sousa Rabelo Fernandes, Geraldo Prado, Fernando  
Hideo Iochida Lacerda, Cristiano Paixão, Gisele Ricobom**

Coordinadores

**Ernesto Samper, Larissa Ramina, Carol Proner**

# Índice

## **1 | Lawfare y la crisis de la democracia en Brasil.**

*Ricardo Lodi Ribeiro.* **5**

## **2 | Imperativo Neoliberal, autoritarismo y debilidad de la fuerza normativa de la constitución: crisis constitucional brasileña en el Gobierno Bolsonaro.**

*Mauro de Azevedo Menezes.* **27**

## **3 | Lawfare y el desmantelamiento del desarrollismo en América Latina.**

*Marta Skinner.* **55**

## **4 | Política e ideología: el Impeachment de Dilma Rousseff.**

*Mayra Martins Cardozo y José Eduardo Martins Cardozo.* **94**

## **5 | Lawfare y Daños Sociales en el impeachment de Dilma Rousseff en 2016.**

*José Carlos Moreira da Silva Filho y Lia Raquel Sousa Rabelo Fernandes.* **126**

## **6 | Operación Lava Jato y el debido proceso legal: opinión jurídica ante el tribunal Europeo de Derechos Humanos.**

*Geraldo Prado.* **156**

## **7 | Proceso penal de excepción: la curva de autoridad del messalao al Bolsonarismo.**

*Fernando Hideo Iochida Lacerda.* **220**

## **8 | Entre la nostalgia y el memoricidio: el poder judicial y la violación de los derechos humanos en el Brasil contemporáneo.**

*Cristiano Paixão.* **241**

## **9 | Lawfare y la desintegración latinoamericana: una mirada del paradigma brasileño.**

*Gisele Ricobom.* **267**

# 1.

## *Lawfare* y la crisis de la democracia en Brasil

---

**Ricardo Lodi Ribeiro\***

---

\* Exrector de la Universidad del Estado de Rio de Janeiro (UERJ). Profesor asociado de Derecho Financiero de la (UERJ).  
Presidente de la Sociedad Brasileña de Derecho Tributario (SBDT). Abogado.

## Introducción

En los últimos años, en Brasil, hemos visto la hipertrofia del Poder Judicial, del Ministerio Público, de los órganos de control externos y de la seguridad pública en los escenarios políticos, sociales, económicos y nacionales. Todas esas instituciones y órganos componen el llamado sistema de justicia. A lo largo de este estudio, la expresión *sistema de justicia*, cuando sea utilizada sin calificación especial, tratará genéricamente de todos ellos que, cuando sean tratados individualmente, serán así denominados.

La hipertrofia del sistema de justicia encuentra su faceta más visible en el papel prominente que el Supremo Tribunal Federal (STF) viene desempeñando a nivel nacional, el fenómeno que Oscar Vilhena Vieira<sup>1</sup> denominó de *supremocracia*. Hoy, con la exacerbación de las decisiones monocráticas de sus ministros, que no se limitan a verbalizar posicionamientos reiterados por la Corte, decidiendo cuestiones aún no apreciadas por el Tribunal a partir de posicionamientos individuales, surge la llamada *ministrocracia*, a que aluden Diego Werneck Arguelhes y Leandro Molhano Ribeiro<sup>2</sup>. Para contrastar con el cuadro actual, vale recordar que, en 1968, Aliomar Baleeiro<sup>3</sup> publicaba la obra *El Supremo Tribunal Federal, ese otro desconocido*. Sin duda, mucho ha cambiado de allí para acá en relación a la visibilidad del papel atribuido al sistema de justicia, fenómeno que no se limita al STF. En este trabajo se estudiarán sus causas, o manifestaciones en nuestro país, sus efectos para la democracia y los caminos a seguir en relación al tema.

# 1.

## Sistema de Justicia y Sociedad

En la obra *La Ideología Alemana*<sup>4</sup>, Karl Marx y Friedrich Engels identifican dos estructuras en la vida social, a partir de la metáfora de la estructura de un edificio. La infraestructura estaría representada por el conjunto de las relaciones de producción en determinada sociedad, como las materias primas, el modo de producción, los arreglos económicos y las relaciones de trabajo entre empleadores y empleados. Sobre esa infraestructura se levanta la superestructura, que se traduce en la conciencia social en general, como la política, la cultura, la religión, la ideología, el Estado, que corresponde a la superestructura legal y política, en la cual se localizan los tribunales y demás instituciones del sistema de justicia. El papel de la superestructura, según la teoría marxista, es mantener las relaciones económicas que constituyen la infraestructura, potenciando así el interés colectivo de la clase social dominante en un determinado momento histórico, a través de mecanismos coercitivos impuestos por el Derecho y el Estado, originados en la superestructura política, y por instrumentos persuasivos provenientes de la superestructura ideológica.

Hoy, en especial en sociedades profundamente marcadas por la desigualdad, hay una escisión social en la utilización de la superestructura política de sesgo sancionatorio, con la sustitución del Estado Social por el Estado Penal, que ha sido bien captada por Loïc Wacquant<sup>5</sup> en relación con los efectos del aumento de la desigualdad derivados de la revolución neoliberal en EE. UU. En este contexto, la exclusión social genera violencia, así también con los intentos de inclusión social reciben respuestas violentas<sup>6</sup> destinadas casi que exclusivamente en dirección a las clases subalternas. A fin de cuentas, como destaca Vera Malaguti Batista<sup>7</sup>, para contener a las masas empobrecidas es necesaria la criminalización como política de control social, con el encarcelamiento masivo. Así, la finalidad nor-

mativo-material de la creación jurídica de los delitos, según Juárez Tavares<sup>8</sup>, reside en la protección a los intereses dominantes en la estructura social estratificada. Como afirma Nilo Batista<sup>9</sup>, la cuestión criminal se relaciona con la posición de poder y las necesidades de un determinado orden económico y social, a partir del control social de aquellos que no se integran a la ideología dominante.

En un contexto más ancho, en nuestro país, como resalta Fabio Konder Comparato<sup>10</sup>, las instituciones jurídicas siempre han presentado una *disimulación de carácter* y una *duplicidad*, equiparándose oficialmente a las más modernas y avanzadas de cada momento histórico, pero que sólo dan fuerza y vigor a las normas y costumbres dictadas o aceptadas por los grupos oligárquicos, lo que impide que tengamos un verdadero Estado de Derecho, así entendido como aquel en que las instituciones se controlan mutuamente.

Si esta conclusión se extrae de una perspectiva de la historia nacional, en los últimos años hemos visto un deterioro del cuadro como reflejo local del actual período autoritario del neoliberalismo, como será expuesto en el ítem siguiente. En este escenario, el sistema de justicia deja de ser el garantizador de derechos, transformándose en el realizador de las expectativas del mercado<sup>11</sup>. En consecuencia, hemos sido testigos del paso de la disimulación al cinismo, a partir del descaro de los agentes públicos en relación con el orden jurídico, con la democracia cediendo espacio para el estado de excepción<sup>12</sup>.

## 2.

### **El Estado penal en el período autoritario del neoliberalismo**

La función del derecho como instrumento de control social gana nuevos contornos con el paso del Estado Social por el Estado Penal, que tiene como telón de fondo el ascenso del neoliberalismo al poder político. Pero este fenómeno no ha presentado características



monolíticas a lo largo del tiempo ni ha revelado los mismos tonos en todos los países en que fue adoptado.

Después del ensayo general en el Chile de Pinochet, vivió su primera fase, en los años 1980, el *período ideológico*, con su introducción en el Reino Unido, de Thatcher, y en EE.UU., de Reagan, más restringida a los dos países, caracterizada por la crítica al Estado y a los tributos progresivos, por la defensa de la economía del *trickle-down* y por la lucha contra el comunismo, sintetizada por la designación, por parte de Reagan, de la Unión Soviética como el *imperio del mal*. A pesar de la agudeza retórica, Reagan y Thatcher no lograron desarmar todas las instituciones del Estado Social, aún bastante arraigadas en la sociedad y en el movimiento sindical.

En los años de 1990, con la caída de la Unión Soviética y de los países bajo su influencia, vivimos la segunda fase del neoliberalismo en el poder: el *período democrático*, con su ampliación para la mayoría de los países de Europa, de las Américas y de Asia, en lo que se convino llamar Consenso de Washington, en que los ideales del libre-mercado eran exportados junto con el modelo de democracia liberal, incluso para países sin gran tradición democrática, como algunas naciones africanas, asiáticas y exintegrantes del bloque soviético. Pero la designación como eje democrático de este segundo período no corresponde al contenido material de la democracia, con un aumento de la participación popular en las decisiones y en la búsqueda de un contenido sustantivo a esa idea, sino a los aspectos formales de la democracia liberal y de la consagración universal de los derechos fundamentales de primera generación. La conducción del neoliberalismo de este período de consolidación de sus propuestas se ha dado incluso bajo el liderazgo de facciones políticas que tradicionalmente guardaban mayor conexión con el Estado Social, como los demócratas con Bill Clinton, en EE.UU., y los laboristas con Tony Blair, en el Reino Unido. Era el momento en que parecía que las contradicciones históricas se habían terminado, en la visión de Francis Fukuyama<sup>13</sup>, con el triunfo de la democracia neoliberal.

Hasta que el 11/09 hizo que el matrimonio del neoliberalismo y de la democracia entrara en crisis, con la negación de los derechos fundamentales por el *Acto Patriótico*, de George W. Bush, que, en el ámbito de la doctrina del *shock*, abre camino para la adopción de un modelo más radical que, en fin, camina a pasos largos en dirección a la extinción del Estado Social.

La tercera fase del neoliberalismo en el poder, el *período autoritario*, se ha caracterizado en el campo de las finanzas públicas por la austeridad selectiva, promoviendo el ataque directo a los últimos elementos del Estado Social, partiendo de la idea de que el capitalismo sólo necesita de la socialdemocracia para mantener los privilegios de sus elites. Tiene inicio en 2009, con los Estados nacionales teniendo que pagar la cuenta de la ayuda de los gobiernos a los bancos durante la crisis económica mundial del 2008, a partir del efecto dominó de la crisis de las hipotecas *subprime* en EE.UU.

Para compensar el gasto de casi 10 trillones de dólares<sup>14</sup> de los tesoros nacionales para los bancos privados a fines de evitar la quiebra generalizada, los gobiernos promovieron un duro ajuste fiscal con la supresión de derechos sociales, repasando la factura para la sociedad.

En ese contexto en que la austeridad se convierte en política de Estado, su carácter selectivo hace que los intereses de los que están en la cima avancen sobre los derechos de la mayoría de la población, y la democracia, antes una aliada, pase a ser un obstáculo a las reglas del juego del neoliberalismo. En los días actuales, hemos visto la extraña alianza de antaño del neoliberalismo con la extrema derecha, con sus colores religiosos, anti intelectuales, antiglobalización y negadores de derechos humanos, en especial de las minorías, como se verificó con los triunfos electorales de Donald Trump, en EE.UU.; de Viktor Orbán, en Hungría; de Tayyip Erdogan, en Turquía, y de Jair Bolsonaro, en Brasil, y de la xenofobia contra la integración europea, como en la victoria del Brexit, en el referendo que determi-

nó la salida del Reino Unido de la Unión Europea<sup>15</sup>. Sin las políticas económicas del neoliberalismo como llamado popular, la alianza con el conservadurismo moral apunta la dirección para su preservación en un simulacro democrático que dispensa la necesidad del uso de la fuerza para la imposición de sus soluciones contrarias a los intereses de la mayoría de la población, lo que, de cierta manera, puede ser atribuido al desgaste electoral de la adhesión de los gobiernos socialdemócratas a la agenda neoliberal<sup>16</sup>.

Para Alfredo Saad Filho y Lecio Morais<sup>17</sup>, las democracias neoliberales son contradictorias, pues, si por un lado tienen legitimidad política proveniente de procesos electorales, por el otro, establecen un Estado hostil a la mayoría de la población. Según los autores, eso es posible en la medida en que las instituciones del Estado son secuestradas y transformadas con fines de aislar de la responsabilidad política los intereses de los privilegiados. Pierre Dardot e Christian Laval<sup>18</sup> destacan que, si la democracia reposa sobre la soberanía popular, el neoliberalismo es, no accidentalmente, sino que esencialmente, un *antidemocratismo*.

En ese nuevo escenario del neoliberalismo y de la escalada autoritaria que marca su tercera fase en el poder, el sistema de justicia, como pieza fundamental de la superestructura política, gana gran relevancia en el tablero político al lado de los instrumentos ideológicos tradicionalmente utilizados por las clases dominantes para anar sus intereses con los institutos necesarios para la preservación, aunque bajo el aspecto meramente formal, del régimen democrático, como el sufragio universal.

Esto explica por qué en nuestro país, donde tradicionalmente el control social ejercido por el derecho penal se dirigía a las clases subalternas, el cuadro sea aparentemente alterado, con la criminalización de políticos. En este nuevo escenario, marcado por el *antidemocratismo*, el sistema de justicia gana nuevos clientes, con el fenómeno de la judicialización de la política, y su deformada ver-

sión nacional de politización judicial. No se niega que este fenómeno haya sido arrasado, en gran medida, por la exposición pública de la degradación de las costumbres políticas nacionales por la corrupción de los agentes políticos por sectores del mercado. Sin embargo, no se puede negar también que el carácter selectivo de las investigaciones, el poder de pauta ilimitado en la elección de lo que va a ser juzgado y la relación umbilical con los medios oligárquicos de comunicación, acabaron por hacer del Poder Judicial una arena en que el control de la actividad política nacional se viene ejerciendo de manera discrecional a partir de técnicas conocidas como *Lawfare*, que constituye la unión en inglés de la palabra *law* (ley) con el término *warfare* (guerra).

### 3.

#### **El *Lawfare* y la participación del Sistema de Justicia en el juego político brasileño**

La designación de *Lawfare* recae en un ambiente en que las instituciones jurídicas son abusivamente utilizadas para la persecución de un adversario político. Fue originalmente acuñada por John Carlson y Neville Yeomans<sup>19</sup>, en 1975, quienes la consideraban una táctica de paz, en que la guerra daba lugar a la disputa por leyes donde se tenía “un duelo de palabras en lugar de espadas”. La expresión fue difundida por el coronel de la Fuerza Aérea de EE.UU. Charles Dunlap<sup>20</sup>, en 2001, como una estrategia de mal uso de la ley para alcanzar un objetivo operativo, como alternativa a los recursos militares tradicionales. En la esfera política se traduce, según Jean Comaroff y John Comaroff<sup>21</sup>, en el proceso de usar la violencia y el poder inherente a la ley para producir resultados políticos. Una de las maneras más frecuentes de su utilización se da por el alejamiento de un adversario por el uso abusivo del sistema jurídico en sustitución a los procesos electorales constitucionalmente vigentes.

Para John Comaroff<sup>22</sup>, profesor de la Universidad de Harvard que se ha dedicado a los estudios acerca del *Lawfare*, el expresidente Lula ha sido víctima del fenómeno por parte de la fuerza tarea de la Operación Lava Jato, en Curitiba, y por el juez federal de la 13ª Vara Federal de Curitiba, Sergio Moro, lo que quedó caracterizado desde que el aludido magistrado le entregó a la prensa el contenido de las llamadas telefónicas entre el expresidente y la entonces presidente, Dilma Rousseff. Después de ese episodio, de acuerdo con el citado investigador sudafricano, el *Lawfare* se reveló por el intento de crear una presunción de culpabilidad en relación con Lula. En seguida, hemos visto a una sucesión de hechos que confirman el análisis del profesor de Harvard, teniendo como ápice la decisión de Moro, en vacaciones, para que fuera incumplida la orden de liberación del expresidente expedida por la institución superior, y su elección para ser ministro de Justicia del presidente electo, en función de la condena de Lula hecha por él.

La hipótesis del *Lawfare* contra el expresidente Lula resultó comprobada por el informe del *The Intercept Brasil*<sup>23</sup>, bajo el liderazgo del periodista norteamericano Glenn Greenwald, de conversaciones entre el entonces juez Sergio Moro y los miembros del Ministerio Público Federal (MPF) integrantes de la fuerza tarea de la Lava Jato, responsables de la acusación del expresidente. En el momento que este artículo está siendo escrito, sólo una pequeña parte del material puesto a la disponibilidad del ya mencionado ha sido divulgado, según el referido periodista. Pero lo poco que se ha tornado público hasta ahora, y cuyo contenido no fue refutado por los implicados, ya nos revela que la Operación Lava Jato, que alegaba pretender barrer la corrupción de la vida nacional, acabó por constituirse en una conspiración de agentes públicos para atender a sus propias aspiraciones políticas dirigidas contra el expresidente Lula y su partido<sup>24</sup>.

De todos modos, es forzoso reconocer que la llamada *República de Curitiba*, aprovechándose del apoyo militante de los grandes medios de comunicación a la *Caza de Lula*, se valió del expediente de movilizar a

la opinión pública para el supuesto combate a la corrupción, creando un ambiente de condena previa del expresidente y de la llegada del juez Moro como superhéroe. En ese sentido, muy sintomática fue la insólita presentación en *power point* del coordinador de la fuerza tarea del MPP, Deltan Dallagnol, que mostraba Lula en el centro de todo un esquema, sin presentar la denuncia o pruebas de eso, pero con una gran convicción de sus alegaciones, como ha revelado la propia declaración famosa del procurador, Con la “Vaza Jato”, como se quedó conocido en el informe del *The Intercept Brasil*, que reveló que ni siquiera tenía pruebas. Es evidente que, además de todos los vicios procesales para la fijación de la competencia para juzgar el caso en la 13ª Vara Federal de Curitiba, en relación con los hechos cuyo aspecto espacial se ha restringido al estado de São Paulo, el juez Sergio Moro no reveló, a lo largo del proceso, haber sido un juez imparcial para conducir el hecho, a menudo desempeñando el papel activo de acusador, no logró ocultar su concepción negativa con respecto al expresidente en varios fragmentos de la condena que no guardaban ninguna relación con los hechos en juicio. Y, como la experiencia histórica revela en todos lugares, cuando la acusación y la jurisdicción se confunden, el ejercicio del derecho de defensa es una formalidad legitimadora de un resultado previamente acordado.

Ante la evidente condena de Lula por el juez, sin pruebas y a partir de una narrativa que no es mínimamente verosímil, no se puede dejar de registrar que la larga trayectoria de afirmación del Estado de Derecho está vinculada a la consagración de principios constitucionales como el del debido proceso legal, de la presunción de inocencia y del juez natural, que están siendo puestos en segundo plano en nombre de un combate a la corrupción conducido de manera selectiva y políticamente direccionado, produciendo resultados muy dañinos a la trayectoria de la propia democracia en Brasil.

De otro lado, por las características peculiares del proceso, ya señaladas por la mayoría de juristas nacionales y extranjeros que se han inclinado sobre el hecho<sup>25</sup>, sea desde el punto de vista de la valora-

ción de las pruebas, o de la celeridad en que fue juzgado en primera y segunda instancia, o por las informaciones desveladas por la “Vaza Jato”, se verifica que todo el empeño persecutorio en relación con el expresidente Lula tuvo como objetivo impedir que él pudiera disputar el pleito, y, después de preso y tener su candidatura impugnada y que fuera elegido su candidato, Fernando Haddad. Además, asombra la movilización de los procuradores de la Lava Jato para impedir la realización de entrevista del expresidente, ante el temor de que el apoyo explícito de él a su candidato lo hiciera vencedor del pleito<sup>26</sup>.

## 4.

### **El combate a la corrupción como estrategia de poder del Sistema de Justicia**

En tiempos en que la lucha contra la corrupción es elevado por muchos como principal objetivo de la Nación, capaz de justificar el alejamiento de las garantías constitucionales del ciudadano, erigiendo superhéroes, contribuyendo para el golpe parlamentario de 2016, influyendo en las elecciones de 2018, y ofuscando la necesaria atención para la escandalosa serie de medidas legislativas propuestas por los gobiernos que se siguieron al *impeachment* de 2016 en dirección al aumento de la desigualdad social, como el congelamiento de los gastos sociales, la reforma de la previdencia y la reforma laboral, se hace fundamental la reflexión crítica sobre la relación de las causas de la histórica y persistente distancia entre ricos y pobres en Brasil y la cruzada contra la corrupción.

¿Sería la llamada “corrupción endémica”, derivada de nuestra “herencia patrimonialista”, la responsable de este cuadro de desigualdad persistente? Pensamos que no. Como destaca Jessé Souza<sup>27</sup>, el uso político del combate de la “corrupción exclusiva del Estado” deriva del intento de establecer una dicotomía entre el Estado demonizado y el mercado como reino de la eficiencia y de la virtud, a fin de escamotear nuestra desigualdad y, a partir del vaciamiento de la

función estatal distribuidora, justificar el mantenimiento de la grotesca concentración de renta, en favor de la élite, que es la mayor beneficiaria de la propia corrupción, por medio de financiamientos y privilegios estatales, con la conveniencia y el estímulo del mercado. Por esta senda, hace todo sentido mantener libres a los corruptores delatores y encarcelar a los políticos, preferencialmente aquellos que presenten un sesgo más distributivo.

Así, contrariamente a lo que sugiere el censo común, el mayor problema de la corrupción no son los recursos que son sustraídos del erario, sino el desvío de perspectiva de la actuación estatal que, dejando de perseguir una finalidad adecuada a las expectativas de la mayoría de la población, atiende a los intereses del corrupto, casi siempre ubicado en el porcentaje más elevado de la pirámide social y económica.

Aunque sea difícil calcular el costo presupuestal de la corrupción en nuestro país, el economista Claudio Frischtak<sup>28</sup>, doctor en Economía por la Universidad de Stanford, presentó, a pedido de la TV Globo<sup>29</sup>, un cálculo, basado en datos del Tribunal de Cuentas de la Unión, en que, en obras de infraestructura, en el período comprendido entre 1970 y 2015, hubo una sobrefacturación de 100 a 300 billones de reales. Ese valor ha sido presentado por la emisora como el costo de la corrupción. Si repartimos el mayor valor por los 45 años abarcados en el estudio, tenemos una media de R\$6,66 billones por año. De hecho, es un valor muy expresivo, cuya manutención en los cofres públicos permitiría el incremento de las políticas sociales en nuestro país, una vez que el montante supera, por ejemplo, seis veces el gasto federal anual con la educación infantil, o equivale a un tercio del montante reservado a la asistencia de los ancianos. Pero, es forzoso reconocer que, dentro de los valores globales anuales de despesas de la Unión, cerca de R\$3,38 trillones en el ejercicio de 2019, la cifra no traería un mayor equilibrio a las cuentas públicas, o sería fuente relevante para nuevas necesidades públicas o un mejor recubrimiento para las reivindicacio-



nes sociales. Así, al revés de lo que habita el imaginario popular, no basta devolver lo que fue “robado” para atender a las urgencias de la población más pobre del país.

Por otro lado, según investigación de la Oxfam Brasil, el Estado brasileño deja de recaudar, por año, casi diez veces más, cerca de R\$60 billones, con apenas tres medidas fiscales que benefician exclusivamente a los más ricos, concentrando todavía más la renta en la cima: (i) renuncia del impuesto sobre la renta proveniente de lucros y dividendos; (ii) renuncia del impuesto sobre la renta proveniente de lucros remetidos al exterior; (iii) y deducción del interés sobre capital propio<sup>30</sup>. En la misma línea, el trabajo ganador del XX Premio del Tesoro Nacional – Concurso de Monografía en Finanzas Públicas, presentado por Sergio Wulff Gobetti y Rodrigo Octávio Orair, titulado *Progresividad Tributaria: la agenda olvidada*<sup>31</sup>, nos aclara que solamente respecto a la renuncia de lucros y dividendos, apurados de contribuyentes brasileños en 2015, considerando una alícuota de 15%, sería posible recaudar R\$43 billones anuales. Alertan los citados autores que, entre los integrantes y socios de la OCDE, sólo Brasil y Estonia prevén tal exención.

Bajo una perspectiva más general, el cuello es mucho más ancho. Según el Demostrativo de Gasto Tributario 2016, elaborado por la Secretaría de la Recaudo Federal de Brasil, los valores de los incentivos fiscales, apenas relativos a tributos federales, suman anualmente R\$271 billones<sup>32</sup>. A ese monto deben ser añadidos los recursos que son objeto de evasión fiscal, que totalizan, según levantamiento del Sindicato Nacional de los Procuradores de la Hacienda Nacional (SINPROFAZ)<sup>33</sup>, la cifra de R\$275 billones anuales. Luego, sumándose las parcelas relativas a la renuncia de base, con aquellas referentes a la evasión fiscal, llegaría a la suma total de cerca de R\$546 billones de reales anuales que dejan de ser recaudados. O sea, casi cien veces el costo de la corrupción anteriormente estimado.

No subestimamos las dificultades prácticas y políticas de combatir la evasión fiscal y de extinguir los beneficios fiscales. Además, a la luz de la justicia fiscal, vale considerar que no todos deberían ser extintos, una vez que muchos de ellos se justifican. Pero, por otro lado, hay que reconocer que también no es simple el efectivo combate a la corrupción, que sea capaz de ir más allá de la persecución selectiva a adversarios políticos. También no se ignora que la corrupción no se agota en la sobrefacturación de obras públicas. A menudo se asocia incluso con la obtención legislativa de beneficios fiscales y con el efecto de las prácticas evasivas. Lo que se intenta con la comparación de estos datos es tan solo medir los perjuicios a la dotación presupuestal por los fenómenos de la corrupción, la concesión de beneficios fiscales y de la evasión fiscal, a fin de llamar la atención para la poca importancia que está siendo dada, en comparación con la primera, que se traduce en grave desvío de perspectiva que causa serios perjuicios a las finanzas públicas nacionales.

De todos modos, si no es posible, por una simple decisión política, acabar con la corrupción, la evasión fiscal y poner fin a todos los beneficios fiscales, está exclusivamente en la esfera de decisión del legislador establecer un sistema tributario menos regresivo, lo que traería mucho más resultado para el equilibrio presupuestal que la lucha políticamente selectiva de la corrupción del Estado. Como se ve, con la adopción de medidas como el fin de la renuncia fiscal de los lucros y dividendos, sean los distribuidos para domiciliados en Brasil o en el exterior, y la deducción de los intereses sobre capital propio, la ganancia en recaudo suplantarán en casi 10 veces el “costo de la corrupción”, Así, la corrupción no es el principal sumidero del dinero público en Brasil. Es el sistema tributario regresivo que alivia los más ricos, sirviendo como elemento propulsor al aumento de la desigualdad, principal problema de las finanzas públicas nacionales, que traba nuestro desenvolvimiento económico y social.

## 5.

### ¿Y ahora? ¿Cuál es la salida?

Empezamos este estudio constatando que el sistema de justicia integra la superestructura que se destina a mantener intactos los mecanismos que disciplinan la infraestructura. De este modo, el cambio del cuadro pasa por el enfrentamiento de las reglas que gobiernan la distribución de bienes y encargos en la sociedad. Es verdad que a los que están hoy en el poder parece no importarles la situación dramática en que se encuentra la mayor parte de la población. No obstante, esa es una situación que no tiene cómo durar para siempre, como señala Stiglitz<sup>34</sup>:

Quien pertenece al 1 % del poder tiene las mejores casas, el mejor acceso a la educación, los mejores médicos y los mejores niveles de vida, aunque haya algo que el dinero parece no poder comprar: la claridad de que su destino está intrínsecamente atado a la manera como el otro 99 % vive. A lo largo de la historia, esta es una certeza de que el 1 % del poder acaba siempre por llegar. Pero demasiado tarde (libre traducción).

Así, el gran desafío actual es alejar las cortinas de humo y erigir el tema de la desigualdad como prioritario en los debates políticos nacionales, con fines de crear mecanismos que permitan reducir esa gran plaga nacional.

Sin embargo, como el propio Marx<sup>35</sup> ha reconocido, las superestructuras estatales e ideológicas, aunque derivadas de la infraestructura, ejercen sobre esta una influencia recíproca, no constituyó simples reflejos pasivos, siendo dotadas de eficacia propia. Para subvertir la dominación de todas las esferas sociales por la lógica del mercado financiero, del cual el sistema de justicia es fiel garante, es necesario hacer que la sociedad retome el control de los cana-

les de la política, con el enfrentamiento de las técnicas de *rent seeking* utilizadas en la disputa de ideas en la sociedad sustentadas por el mito de la liberación del mercado del dominio de la política, a partir de la premisa, en tesis correcta, de que los aspectos técnicos deben prevalecer sobre los intereses partidarios. Por tanto, según este mito, el Gobierno debe ser reducido al mínimo a través de corte de gastos y de impuestos, la desreglamentación de mercados y de la privatización de estados. En conformidad con el pensamiento neoliberal, en los pocos sectores en que todavía es necesario el gobierno, como la estabilidad monetaria y la reglamentación de los monopolios naturales, las acciones deben ser apartadas de la política, garantizando la independencia política de los órganos gubernamentales, como se da con la propuesta de independencia del banco central y de las agencias reguladoras. Aunque las fallas del Gobierno están por todas partes, es necesario recordar que la despolitización de la economía encubre el hecho de que la influencia de la sociedad y de las personas es ejercida a través de los canales políticos, siendo su alejamiento profundamente antidemocrático, como sintetiza Ha Joon Chang<sup>36</sup>:

*Pero ¿qué es esa política cuya influencia recomendamos que sea reducida? En países democráticos, ella es la influencia de las personas. Los mercados son administrados según la regla de “un dólar = un voto”, mientras la política democrática es administrada basada en el principio de “una persona = un voto”. Así, la propuesta de mayor despolitización de la economía en una democracia al fin de cuentas es un proyecto antidemocrático que quiere dar más poder en la administración de la sociedad a los que tienen más dinero.*

Además, no existe un modo correcto, científico, de decidir lo que debe pertenecer al dominio privado o al dominio de la política, siendo común que se rotule la teoría económica con la cual no se está de acuerdo como es influenciada por la política<sup>37</sup>. Al revés, es necesario promover la reinención de la política por la crítica al

dominio del plan económico sobre todos los demás y al autoritarismo político, con el predominio del sistema de justicia, al servicio de la lógica del mercado<sup>38</sup>.

En nuestro país, vivimos un ambiente en que las políticas distributivas son traumáticamente sustituidas por la austeridad selectiva en medio a una crisis económica y política recurrente de un proceso de *impeachment* de discutible legitimidad<sup>39</sup> y de una elección presidencial marcada por el *lawfare*, en que el sistema de justicia cumplió un papel decisivo con la impugnación de la candidatura del postulante favorito<sup>40</sup>.

Es necesario atreverse a hacer que la Constitución ciudadana llegue a la vida y a la mesa de todos los brasileños, lo que no sólo es el desafío de esas primeras décadas del siglo XXI, sino presupuesto para el propio desenvolvimiento económico y social en Brasil, porque no hay inversiones sin paz social y no hay paz social sin atender las necesidades básicas de la población más pobre, que, a su vez, no se viabiliza sin un sistema de justicia comprometido con los objetivos del orden democrático establecido en 1988.

## Notas

1. VIEIRA, Oscar Vilhena. *Supremocracia*. REVISTA DIREITO GV, v. 4, n° 2. São Paulo: FGV, 2008, p. 441-464.
2. ARGUELHES, Diego Werneck, RIBEIRO, Leandro Molhano. *Ministrocracia*. *Novos Estudos*, v. 37, n° 1. São Paulo: CEBRAP, 2018, p. 13-32.
3. BALEEIRO, Aliomar. *O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido*. Rio de Janeiro: Forense, 1968.
4. MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. *Ideologia Alemã*. – Trad. Luís Claudio de Castro e Costa. 2. ed. 2 t. São Paulo: Martins Fontes, 2001. Si la idea es introducida en la obra aquí referenciada, es en el prefacio de la obra *Contribución a la Crítica de la Economía Política* que Marx describe tales conceptos de forma más detallada: “en la producción social de la propia existencia, los hombres entran en relaciones determinadas, necesarias, independientes de su voluntad; esas relaciones de producción corresponden a un grado determinado de desenvolvimiento de sus fuerzas productivas materiales. La totalidad de estas relaciones de producción constituye la estructura económica de la sociedad, la base real sobre la cual se eleva una superestructura jurídica y política y a la cual corresponden formas sociales determinadas de conciencia. El modo de producción de la vida material condiciona el proceso de la vida social, política e intelectual. No es la conciencia de los hombres que determina su ser, por lo contrario, es su ser social que determina su conciencia” (MARX, Karl. *Contribuição Crítica da Economia Política*, 2 ed. Trad. Florestan Fernandes, São Paulo: Expressão Popular, 2008, p. 47; libre traducción).
5. WACCQUANT, L. *Punir os Pobres – A nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A Onda Punitiva]*. 3. ed. Trad. Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 176: Los pobres en los Estados Unidos son tan numerosos y más desprovistos después de la “reforma” del welfare de lo que eran antes. Pero la transición forzada al workfare permitió reafirmar, de modo dramático, el imperativo del asalariamiento como requisito de pertenencia a la comunidad cívica. Y, al enjugar los beneficiarios efectivos del auxilio social, contribuía a inviabilizar la marginalidad urbana, transfiriéndola del dominio público para la esfera privada de la familia y del mercado. Del mismo modo, la pobreza ha sido convertida en una cuestión de responsabilidad individual de cada persona pobre, de la misma forma que el

aparato judicial trata la conducta criminal como una cuestión de culpabilidad personal de cada infractor (libre traducción).

6. YOUNG, Jock. *A Sociedade Excludente – Exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente*. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Revan, 2002, p.31-32.
7. BATISTA, Vera Malaguti. *Introdução Crítica à Criminologia Brasileira*. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 28.
8. TAVARES, Juarez. *Teorias do Delito*. São Paulo: RT, 1980, p. 4.
9. BATISTA, Nilo. *Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro*. 12. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2011, p. 20-21.
10. COMPARATO, Fábio Konder. *Oligarquia Brasileira: Visão Histórica*. São Paulo: Contracorrente, 2017, p. 31.
11. CASARA, Rubens. *Estado Pós-Democrático – Neo-Obscurantismo e Gestão de Indesejáveis*. 2 ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2017, p. 126-127.
12. VALIM, Rafael. *O Discurso Jurídico Brasileiro: Da Farsa ao Cinismo*. In: SOUZA, Jessé; VALIM, Rafael (Org.). *Resgatar o Brasil*. São Paulo: Contracorrente/Boitempo, p. 115-123, 2018.
13. FUKUYAMA, Francis. *O fim da história e o último homem*. Aulyde Soares Rodrigues. Rio de Janeiro: Rocco, 1992.
14. Para el total por países, consulte: <https://www.swissinfo.ch/por/governos-gas-tam-quase-us-10-trilh%C3%B5es-com-a-crise/846172>. Acceso en: 06 ene. 2019.
15. Acerca de los daños a la democracia causados por algunos de estos gobiernos de extrema derecha, consultar: LEVITSKY, Steven & ZIBLATT, Daniel. *Como as Democracias Morrem*. Trad. Renato Aguiar. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.
16. CARVALHO, Laura. *Valsa Brasileira – Do boom ao caos econômico*. São Paulo: Todavia, 2018, p. 181-184.
17. SAAD FILHO, Alfredo e MORAIS, Lecio. *Brasil: Neoliberalismo versus Democracia*. São Paulo: Boitempo, 2018, p. 245.
18. DARDOT, Pierre e LAVAL, Christian, *A Nova Razão do Mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. Trad. Mariana Echalar. São Paulo: Boitempo, 2016, p. 384.
19. CARLSON, John; YEOMANS, Neville. In: Smith, M. & Crossley, D. (eds.), *The Way Out - Radical Alternatives in Australia* Melbourne: Lansdowne Press, 1975.
20. DUNLAP, JR., Charles J. *Law and Military Interventions: Preserving Humanitarian Values in 21st Conflicts*. Humanitarian Challenges In Military Intervention Conference Carr Center for Human Rights Policy, Kennedy School of Government, Harvard University. Washington, D.C., 29 de novembro de 2001.

**21.** COMAROFF, Jean; COMAROFF, John L. *Law and Disorder in the Postcolony*. by Review by Giovanni Arrighi *The American Journal of Sociology*, v. 114, n. 2 (Sep. 2008), p. 562-564.

**22.** En: [www1.folha.uol.com.br/poder/2016/11/1829175-professor-de-harvard-ve-presuncao-de-culpa-contra-lula-na-lava-jato.shtml](http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/11/1829175-professor-de-harvard-ve-presuncao-de-culpa-contra-lula-na-lava-jato.shtml).

**23.** <https://theintercept.com/2019/06/09/chat-moro-deltan-telegram-lava-jato/>. Acceso en: 09 jun. 2019.

**24.** Em este sentido, importa registrar la posición de Fábio Konder Comparato sobre las vinculaciones de la Lava Jato con el gobierno norteamericano: "En el 2013, una semana después de haber sido revelado que la Presidenta Dilma Rousseff fuera espiada por la CIA, el ex consultor de esa agencia, Edward Snowden, reveló que la CIA espiaba a Petrobras. Al mismo tiempo, se estableció un pacto, no solo informal como también ilegal, entre el Ministerio Público Federal brasileño y el gobierno norteamericano, para la colaboración en materia de investigación, sondeo y acción penal, acuerdo ese estrictamente relacionado a la Operación Lava Jato. En verdad, ese acuerdo ha herido directamente el Decreto n° 3.810, de 2 de mayo del 2001, que promulgó el Acuerdo de Asistencia Judicial en Materia Penal, entre el Gobierno brasileño y el norteamericano; pues conforme lo dispuesto en su Artículo II, "cada Parte designará una Autoridad Central para enviar y recibir solicitudes" en observancia del Acuerdo, siendo que en Brasil esa Autoridad Central es el Ministro de la Justicia y no el Ministerio Público Federal." (COMPARATO, Fábio Konder. *Oligarquia Brasileira: Visão Histórica*. São Paulo: Contracorrente, 2017, p. 219; libre traducción)

**25.** Ver recopilación sobre el tema: PRONER, Carol, CITADINO, Gisele, ROCIBOM, Gisele, DORNELLES, José Ricardo. *Comentários A Uma Sentença Anunciada - O Processo Lula*. Bauru: Canal 6, 2017. Disponible en: <https://urbsmagna.files.wordpress.com/2018/01/comentarios-a-uma-sentenca-anunciada.pdf>.

**26.** <https://theintercept.com/2019/06/09/procuradores-tramaram-impedir-entrevista-lula/> Acceso en: 09 jun. 2019.

**27.** SOUZA, Jessé. *A tolice da inteligência brasileira - ou como o país se deixa manipular pela elite*. São Paulo: Leya, 2015, p. 10-11: "La tesis central de este libro es que tamaño "violencia simbólica " solo es posible por el secuestro de la "inteligencia brasileña" a servir no la inmensa mayoría de la población, sino el 1% más ricos, que monopolizan la parte de los tributos de los bienes y los escasos recursos. Ese servir a que a la inmensa mayoría de los intelectuales brasileños siempre se ha



prestado y todavía se presta es lo que posibilita la justificativa, por ejemplo, de que los problemas brasileños no vienen de la grotesca concentración de riqueza social en poquísimas manos, pero de la "corrupción exclusiva del Estado".

Y eso lleva a una falsa oposición entre Estado demonizado y el mercado – concentrado y sobrevalorado como lo es el mercado brasileño –, como reino de la virtud y de la eficiencia. Y en un contexto en el cual no existe fortuna de brasileño que no tenga sido construida a la sombra de financiamientos y privilegios estatales ni en corrupción estatal sistemática sin connivencia o estímulo del propio mercado. Y, además, en un escenario en que las clases sociales que más apoyan esa bandera como si fuera suya – los estratos conservadores de la clase media tradicional y sectores ascendientes de la nueva clase trabajadora – son precisamente las clases que más sufren con los bienes y servicios sobrefacturados y de calidad dudosa que el 1% más ricos les venden a ellas." (libre traducción).

**28.** *Corrupção custou 300 Bilhões em obras. Institutos dos Arquitetos do Brasil.* Publicado en 05/06/2017. In: <http://www.iab.org.br/noticias/corruptcao-custou-r-300-bilhoes-em-obras>. Acceso en: 13 oct. 2017.

**29.** Reportaje vehiculado en el programa Fantástico, de la TV Globo, en 06/04/2017, donde se explicitó la metodología de la pesquisa: In: <https://www.youtube.com/watch?v=AqbiuYp7L7k>. Acceso em: 13 oct. 2017.

**30.** OXFAM BRASIL. *A Distância Que Nos Une – Um Retrato das Desigualdades Brasileiras*, p. 53. La investigación consideró que los lucros y dividendos, sean destinados a contribuyentes domiciliados en Brasil, sean remetidos al exterior, serían sometidos a una alícuota de 15%, y no de 27,5% como el trabajo asalariado, lo que se justifica por la existencia de tributación del lucro en la persona jurídica antes de su distribución.

**31.** GOBETTI, Sérgio Wulff; ORAIR, Rodrigo Octávio. *Progressividade Tributária: A Agenda Esquecida*, 2015. In: <http://www.esaf.fazenda.gov.br/backup/premios/premios-1/premios-2015/x-x-premio-tesouro-nacional-2015-pagina-principal/monografias-premiadas-x-x-premio-tesouro-nacional-2015/tema-3-sergio-gobetti-e-rodrigo-orair>. Acceso en: 13 oct. 2017.

**32.** *Secretaria da Receita Federal do Brasil. Demonstrativo de Gasto Tributário 2016.* In: <http://idg.receita.fazenda.gov.br/dados/receitadata/renuncia-fiscal/previsoes-ploa/arquivos-e-imagens/DGTPLOA2016FINAL.pdf>. Acceso en: 13/10/2017: de ese total de R\$ 271 billones ya están incluidos la exención de lucros y dividendos y la deducción de interés sobre capital propio.

- 33.** SINPROFAZ. *Sonegação no Brasil – Uma Estimativa do Desvio de Arrecadação do Exercício de 2016*. 2017. In: <http://www.quantocostaobrasil.com.br/artigos/sonegacao-no-brasil%E2%80%93uma-estimativa-do-desvio-da-arrecadacao-do-exercicio-de-2016>. Acesso em: 13 oct. 2017.
- 34.** STIGLITZ, Joseph. E. *O Fim da Desigualdade*, p. 138.
- 35.** MARX, Karl. *Teorias da Mais-Valia – História Crítica do Pensamento Econômico*. v. 1, Trad., Reginaldo Sant’Anna. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1980, Cap. IV.
- 36.** CHANG, Ha-Joon. *Economia: Modo de Usar – um guia básico dos principais conceitos econômicos*, p. 355-357.
- 37.** CHANG, Ha-Joon. *Economia: Modo de Usar – um guia básico dos principais conceitos econômicos*, p. 358.
- 38.** BECK, Ulrich. *O que é Globalização? – Equívocos do Globalismo*, Resposta à Globalização, p. 225.
- 39.** *Sobre la ilegitimidad del impeachment de la presidente Dilma Rousseff*, consultar: RIBEIRO, Ricardo Lodi. *As pedaladas hermenêuticas e o impeachment*. In: PRONER, Carol; CITTADINO, Gisele; TENENBAUM, Marcio; RAMOS FILHO, Wilson. (Org). *A Resistência ao Golpe de 2016*. 1. ed. Bauru: Canal 6, 2016, v. 1, p. 344-349.
- 40.** *Sobre la ilegitimidad de la impugnación de la candidatura de Lula*, consultar: RIBEIRO, Ricardo Lodi. “A Lei da Ficha Limpa e a Volta da Degola Eleitoral”. In: ARAGÃO, Eugênio José Guilherme; ARAÚJO, Gabriela Shizue Soares de; SIQUEIRA NETO, José Francisco; RAMOS FILHO, Wilson. (Org). *Vontade Popular e Democracia - Candidatura Lula?* Bauru: Práxis, 2018, v. 1, p. 258-263.

# 2.

## Imperativo neoliberal, autoritarismo y debilidad de la fuerza normativa de la constitución: crisis constitucional brasileña en el gobierno bolsonaro.

---

**Mauro de Azevedo Menezes \***

---

\* Mauro de Azevedo Menezes es abogado acreditado en los tribunales superiores de Brasilia. Tiene maestría en Derecho Público por la Universidad Federal de Pernambuco (2003). Fue miembro y presidente del Comité de Ética Pública de la Presidencia de la República Federativa de Brasil (2012-2018). Es doctorado en Ciencias Jurídicas y Políticas en la Universidad Pablo de Olavide (UPO) y profesor investigador invitado en el Centro Europeo y Latinoamericano de Diálogo Social (CELDS) de la Universidad Castilla La Mancha (UCLM).

## Introducción.

Este artículo intenta producir una reflexión, desde la Teoría Crítica de los Derechos Humanos, alrededor de los desafíos del neoliberalismo extremo, que pone en peligro y además frustra la defensa de los derechos sociales y la afirmación de los derechos fundamentales, en un país profundamente marcado por la desigualdad, como es el caso de Brasil. Nuestros esfuerzos estarán encaminados a levantar paradigmas de carácter crítico sobre el carácter opresor y excluyente de las categorías jurídicas tradicionales, como forma de sentar las bases para la resistencia, el rescate, la conquista, la ampliación y la realización de los derechos fundamentales, en especial los derechos sociales, sin desconocer la vasta dimensión del desafío de la lucha por la democracia material en el mundo contemporáneo.

Nuestro tema arranca con una pregunta inquietante: ¿ha puesto el capital financiero a su servicio el poder normativo de las Constituciones? La apreciación del tema obliga a considerar la singularidad de la actual fase de la acumulación capitalista, dominada por la intensificación del dominio del capital financiero, por su rápida movilidad y por su incontrolable imposición como hilo conductor de la institucionalidad.

De otro lado, debemos considerar el papel de las Constituciones y, sobre todo, de los derechos fundamentales incluidos en ellas, como un conjunto de conquistas sociales y políticas sedimentadas y traducidas en mecanismos declarativos y de garantía, contenidos en sus respectivos textos.

## 1.

### **El carácter constitucionalmente corrosivo de la acumulación capitalista exacerbada**

La cuestión que se plantea, por lo tanto, es examinar si, y en qué medida, el actual ciclo de expansión y acumulación capitalista es capaz de coexistir con regímenes normativo-constitucionales vinculados a la idea de un Estado democrático de derecho o si este contexto conlleva necesariamente al predominio de los llamados factores reales de poder, responsables de subyugar las normas constitucionales y someterlas a sus propios designios, dogmas y consensos, eliminando la noción de que pueda haber un predominio de compromisos, lineamientos y programas que tengan su origen en el ejercicio legítimo del Poder Constituyente.

La respuesta a esta pregunta debe tener en cuenta las premisas de la Teoría Crítica de los Derechos Humanos, cuya esencia no subestima la conciencia de la dramática subversión que la explotación capitalista impone a las estructuras jurídicas.

Una visión genuinamente crítica de esta premisa conduce necesariamente a la percepción de que, aun antes de que tales garantías normativas sean absorbidas por el ordenamiento jurídico de manera privilegiada en los textos constitucionales, el ejercicio concreto del poder hegemónico del capital tiende a reconfigurarlas, imponiendo la primacía de los elementos de máxima y potenciada reproducción capitalista, que son el derecho de propiedad y la libertad de contratar.

En la dicción objetiva de Boaventura de Sousa Santos, la tormentosa relación entre capitalismo y democracia implica el surgimiento de tensiones que distorsionan el carácter formal del Estado de Derecho construido sobre bases constitucionales. El sociólogo portugués señala que justo en el momento en que el capitalismo comienza a re-

gular la democracia, el Estado comienza a desfigurarse. Según sus observaciones, el Estado sufre una especie de sesgo de acuerdo con que se le quita el papel de promover políticas sociales, para que no parezca actuar como un “depredador ineficiente”, que debe ser reducido a la mínima expresión. Como consecuencia de ese fenómeno, comienza a devaluarse el trabajo; comienza el ataque a las leyes laborales. Boaventura además denuncia que ese modelo ha impulsado la mercantilización total de la naturaleza. Y eso pasa debido a que el neoliberalismo sólo reconoce una libertad: la libertad económica. Mientras la libertad política y social choca con la libertad económica, la lógica neoliberal siempre elige la libertad económica, en contra de las libertades políticas y los avances sociales. “Y aquí es donde el neoliberalismo se vuelve incompatible con la democracia”, concluye el profesor portugués<sup>1</sup>.

Esta discusión evoca también, como sabemos, la polémica entre cierto escepticismo que desalienta las expectativas en el sentido estrictamente jurídico del texto constitucional y el esfuerzo por recuperar el valor normativo de la Constitución. En otras palabras, ¿la Constitución somete el ordenamiento jurídico o es subordinada por factores externos? La respuesta a esta inquietud debe tener en cuenta el carácter corrosivo de la dinámica de la reproducción capitalista en su máxima intensidad, sin frenos que la hagan respetar límites traducidos en garantías sociales, suficientes para mitigar los abusos y males de un poder económico exacerbado.

## 2.

### **Efectos jurídicos y contradicciones de la imposición del individualismo liberal.**

El abrumador dominio contemporáneo de los paradigmas del individualismo liberal ha erosionado gradualmente las estructuras del estado de bienestar en los últimos 40 años. Además, la implementación vertiginosa de soluciones y métodos de producción mejorados

por la tecnología ha contribuido decisivamente al vaciamiento progresivo de las identidades colectivas, en favor de una subjetividad engañosamente liberadora.

La difusión de estos valores liberales adquirió tal intensidad, hasta al punto de convertirlos en verdades absolutas, irrefutables e indiscutibles, que incluso los órganos jurídicos y constitucionales admitieron muchas veces ir más allá de las disposiciones textuales de las declaraciones y garantías de derechos, para priorizar aspectos de la llamada “realidad” auspiciada por la agenda neoliberal.

Curiosamente, sin embargo, esta tendencia liberalizadora, llevada al extremo vecino a la anarquía desreguladora, sucede coincidir con el resurgimiento del aparato represivo del Estado, encarnado en el empoderamiento de ciertos segmentos de las castas de funcionarios, policías, fiscales y magistrados cada vez más empeñados en justificar sus excesos al salvaguardar la engañosa moralidad de los intereses de la explotación capitalista triunfante, sin observar mínimos límites éticos.

Una ideología liberal verdaderamente armonizada en sus aspectos económicos, políticos y culturales no podría asumir la conciliación entre la libertad económica y la persecución judicial selectiva y sistemática de los opositores, sin tener en cuenta las garantías procesales en materia de presunción de inocencia, debido proceso legal y judicial. Además, los cánones liberales rechazarían, en teoría, la erosión del ejercicio de la libertad de expresión y expresión cultural o artística.

La dramática evolución de los acontecimientos políticos en Brasil representa un sombrío paradigma de esta inclinación, que asocia los defensores del liberalismo económico extremo con tendencias autoritarias, en una comunión de intereses destinada a aniquilar proyectos igualitarios sostenidos en movimientos populares y experiencias políticas de izquierda, aunque tímidos.

En un artículo reciente, elaborado y publicado en coautoría al lado de la profesora Carol Proner, tuvimos la oportunidad de concatenar hechos y causalidades, de manera suficiente a constatar este carácter emblemático de los acontecimientos verificados en Brasil, afectando gravemente la integridad del sistema constitucional, como resultado de una articulación deletérea entre élites económicas y segmentos autoritarios de derecha<sup>2</sup>. En nuestro entendimiento, detallado en aquel texto, la crisis político-institucional brasileña ha tomado contornos dramáticos desde la asunción de Jair Bolsonaro a la Presidencia de la República, en 2019. El país ya experimentaba los efectos nocivos de la deposición de la presidenta Dilma Rousseff, en 2016, luego de un proceso de juicio político sesgado; pero con la subida de Bolsonaro al poder, Brasil se hundió en una espiral interminable de actos grotescos llevados a cabo por el propio jefe de gobierno. Nos toca recordar que Bolsonaro llegó al poder en 2018, tras una elección afectada por una manipulación judicial que excluyó de la disputa al expresidente Luiz Inácio Lula da Silva, víctima de una prisión abusiva que duró 580 días, hasta que la Corte Suprema del país al final admitió la conducta sesgada y parcial del juez Sérgio Moro, quien dictó sentencia condenatoria sin pruebas, finalmente anulada en 2021.

El panorama resultante de la administración Bolsonaro ha sido catastrófico. De un lado, la integridad de las instituciones del Estado brasileño y las libertades democráticas han sido objeto de constantes amenazas y ataques. El presidente de la República actúa en permanente desafío al equilibrio de Poderes, agitando la evocación de símbolos e instrumentos de la dictadura militar instaurada en 1964 y finalizada en 1985. Como capitán retirado, Bolsonaro coquetea con la intervención militar para hacer cumplir sus propósitos políticos, en una postura ofensiva a la Constitución Federal de 1988. Y ahora mismo amenaza el reconocimiento del resultado de los comicios presidenciales de 2022, dando un paso más hacia el deterioro de las instituciones democráticas brasileñas.



Su método de ejercicio del poder gravita entre la manipulación del fanatismo irracional y agresivo de sus partidarios y el aniquilamiento progresivo de las políticas públicas y la integridad institucional de varios segmentos de la administración pública. No se trata precisamente de un gobierno, sino de una mala gestión de inspiración fascista, cuya matriz ideológica asocia agendas de extrema derecha en materia de costumbres, de liberación de armas y de vaciamiento del Estado laico, a lineamientos ultraliberales en materia económica, tendientes a promover una peligrosa y profunda desregulación que afecta gravemente los paradigmas de protección de los derechos humanos, sociales, laborales y ambientales.

Esto nos lleva a darnos cuenta de que este nuevo modelo ultraliberal concibe la potencialización de un verdadero desenfreno económico, produciendo graves daños a los derechos sociales y a la conservación del medio ambiente, desconociendo viejos compromisos históricos del liberalismo político respecto a las declaraciones de derechos individuales contra la opresión estatal y el autoritarismo. Lo que resulta es un ultraliberalismo autoritario y arrogante que, por eso mismo, fomenta la adoración y la nostalgia por la dictadura, recurriendo a una vulgar dramatización de sus rituales, como hemos visto en Brasil, para nuestra angustia, tristeza, horror y perplejidad.

### **3.**

#### **El fenómeno del retroceso social bajo una perspectiva crítica del Derecho**

A los ojos de la Teoría Crítica de los Derechos Humanos, esta aparente inconsistencia practicada por las fuerzas dominantes de la élite capitalista no es sorprendente ni difícil de entender. Según la perspectiva crítica, las instituciones jurídicas no pueden ser entendidas exclusivamente a través de la presunción de una constante prevalencia de los mandamientos deontológicos, aunque estén incrustados en los textos constitucionales.

En la lección de María José Paríñas Dulce, las reglas del juego jurídico sufren los efectos perpetrados por los dogmas del neoliberalismo. Según su doctrina, eminentemente ligada a la corriente crítica de la Teoría del Derecho, la insubordinación frente a las restricciones encarnadas en los derechos y libertades de carácter social es de la esencia del poder económico.

*Actualmente en Brasil, así como en otros países de Latinoamérica y de Europa, asistimos a tiempos de posdemocracia y a actuaciones políticas y jurídicas que suponen una regresión en las conquistas del Estado de Derecho. Se están desregulando (y/o despolitizando) los límites al poder conseguidos durante décadas plasmados en las Constituciones y demás normas jurídicas. No se debería olvidar que las libertades y los derechos individuales son límites al poder político. Los derechos sociales, económicos y culturales son límites al poder económico. Ambos son instrumento de democratización, de inclusión y de emancipación social, que están ahora en retroceso o están siendo de-construidos y vaciados de su contenido político y, por lo tanto, de sus garantías jurídicas.*

*El resultado es una conjunción entre las políticas de austeridad económica impuestas por el dogma neoliberal (recortes sociales, privatización de servicios públicos y recursos naturales, límites al techo de gasto público, desregulación financiera y externalización laboral), el autoritarismo político (políticas represivas de la disidencia política y de la movilización social, militarización de los conflictos sociales) y el radical conservadorismo moral, social y doctrinal (con la vuelta a supuestos valores esencialistas, que utilizan a Dios de nuevo como un actor político determinante). Pero esta conjugación no parece tener un carácter simplemente coyuntural. Suponen un cambio en las reglas de juego básicas de trascendencia fundacional. Estamos asistiendo en las últimas décadas a cambios fundacionales de consecuencias todavía no previstas<sup>3</sup>.*

Somos conscientes de que los logros sociales, así como los avances en materia de derechos humanos, no superan ni disuelven las deformaciones propias de la sociedad capitalista, ni la incivildad de la codicia propia de los mecanismos depredadores del mercado. La matriz del pensamiento crítico rechaza cualquier tipo de alienación intelectual que desprecie esta premisa. Los problemas jurídicos no se pueden considerar resueltos sólo desde el punto de vista de fórmulas meramente abstractas. El tema de la efectividad de los derechos es clave para que el ordenamiento jurídico responda a las expectativas y necesidades sociales.

Así que la evolución normativa e institucional de los derechos humanos, sociales, ambientales y culturales debe necesariamente ir acompañada del fortalecimiento de los movimientos sociales vinculados a ellos. En paralelo, el progreso de los derechos humanos depende del arraigo de los paradigmas de conocimiento y difusión de la cultura vinculados a la construcción de alternativas a la exclusión social, a la explotación capitalista y a la discriminación racial y de género. En definitiva, hay que combatir los factores esenciales a la conservación de la brutal desigualdad basada en el individualismo extremo: valores deshumanizantes como la intolerancia ante la diversidad, la xenofobia, el patriarcado y el consumismo.

#### **4. Crítica a las desviaciones constitucionales de la actividad judicial**

En el nivel jurídico-constitucional, la crisis de la actualidad contribuye a la hegemonía de una perspectiva realista del derecho, que favorece el voluntarismo abierto, incluso de algunos jueces que dan la espalda a la Constitución que juraron salvaguardar. Este fenómeno conduce al sometimiento de los jueces a los propósitos de una conjunción de intereses que asocia una profunda liberalización de la economía con el creciente vaciamiento del rol regulador y promo-

tor de las políticas públicas del Estado. Al mismo tiempo, el Poder Judicial cede ante la intensificación de los recursos represivos, que promueven el encarcelamiento masivo y la estigmatización de segmentos políticos contrarios a la ola ultraliberal y neoconservadora.

Este proceso de degradación institucional galopante, bien delineado por la marcha de los acontecimientos políticos en Brasil en los últimos años, ha merecido la crítica lúcida de juristas comprometidos con una perspectiva auténticamente democrática, como el profesor Marcelo Neves, cuyas aportaciones señalan un contexto de actuación de los agentes públicos, en especial del Poder Judicial, fuera de los parámetros constitucionales<sup>4</sup>.

En el caso brasileño, Neves apunta que dichas desviaciones se profundizaron a partir del juicio político en contra la presidenta Dilma Rousseff y la consecuente asunción del cargo por Michel Temer, en 2016. Comenta además que en aquel entonces, una amplia campaña mediática y manifestaciones públicas exigían la destitución de Dilma Rousseff, en nombre de la lucha contra la corrupción, sin una tipificación convincente de los delitos de responsabilidad de los que se acusaba a la presidenta. La corrupción fue sólo un pretexto para el juicio político, según Marcelo Neves: los promotores de las manifestaciones de juicio político fueron, en general, políticos y empresarios fuertemente involucrados en la corrupción, explica. El jurista sostiene que uno de los aspectos más graves de la reciente ruptura constitucional en Brasil es el hecho de que el propio Poder Judicial ha asumido instrumentalmente el control de la diferencia entre amigo y enemigo. De acuerdo con Neves, la postura típica de la política autocrática y de excepción, en la que algunos políticos y sectores sociales son considerados amigos y, por tanto, dignos de respeto, mientras que otros son merecedores del desprecio moral por ser definidos como enemigos, es adoptada en Brasil por una parte significativa del Poder Judicial, Ministerio Público y Policía Federal. Concluye que tribunales y jueces pasaron a actuar, en gran medida, como si estuvieran por encima de las leyes y la Constitución.

Las matrices de la Teoría Crítica de los Derechos Humanos no se dejan impresionar por este fenómeno. El Poder Judicial siempre ha sido interpretado por los juristas de la vertiente crítica como una instancia profundamente ligada a la preservación de los privilegios de las élites. Bajo este punto de vista, el Poder Judicial es, en efecto, un espacio de disputa al que no se debe renunciar y en el que se enfrentan cada día encarnizadas luchas por la realización de los derechos y por el combate de las injusticias, con considerable éxito, muchas veces. Pero esto no debería oscurecer la noción de que en el sistema capitalista, la alianza constitutiva del Poder Judicial se establece invariablemente con los intereses prevalentes del capitalismo corporativo y financiero. Trabajar intensamente para conquistar victorias y espacios de contrapoder en el Poder Judicial es fundamental, así como reavivar la conciencia de las razones estructurales que llevan a los jueces a desestimar la Constitución en favor de la agenda del capital financiero en países como Brasil.

## 5.

### **Weimar, Davos y la actual tragedia brasileña**

En Brasil, una nueva etapa de acumulación de capital, centrada en la fría dinámica del mercado financiero, constituyó una extraña alianza que reúne a extremistas de derecha, militares, fundamentalistas evangélicos, empresarios del sector de servicios, élites del agronegocio y castas autoritarias involucradas en las instituciones de control y represión por parte del Estado.

Esta nueva forma radicalizada de liberalismo, cuyo laboratorio experimental de vanguardia se instaló en Brasil, renuncia al mínimo compromiso con la compasión humana o social, desprecia los valores republicanos, se burla de la democracia y las políticas estatales, y afronta el régimen constitucional.

Ese escenario permite identificar la dimensión perversa del poder subordinante del capital financiero frente a un sistema constitucional que sólo garantiza formalmente los derechos humanos. El retroceso civilizatorio que supone este conjunto de circunstancias es síntoma de un proceso de enfermedad ética en nuestras instituciones. Una sociedad que sucumbe a los intereses del capital financiero, conduciendo a los niveles más bajos de respeto a la dignidad humana y al retroceso brutal en materias ambiental, social y cultural, con la amenaza de las garantías civiles, ante el surgimiento de segmentos oscurantistas que apoyan la entronización de la hegemonía de las élites económicas, es una sociedad que abdica de su mínima integridad ética. Es una sociedad que ya no podrá albergar a las nuevas generaciones sin avergonzarse de su tolerancia al atraso ya la destrucción de la esperanza.

La Constitución alemana de Weimar de 1919, cuyo espíritu de inauguración de la constitucionalidad social se sumó al constitucionalismo brasileño en 1934, y luego inspiró directamente el texto constitucional de 1988, representa el despertar de una cadena de derechos que marcó el siglo XX y, a través de ellos (pese a sus límites y su génesis disuasoria de los movimientos revolucionarios) venía promoviendo no sólo el disfrute de los beneficios sociales y la mitigación de la explotación económica del capital, sino también estimulando la cultura colectivista, fundamental para el avance de iniciativas críticas al sistema de dominación del capital.

En un trabajo específico sobre el tema, el profesor António José Avelãs Nunes discute el compromiso weimeriano, que se ha convertido en modelo de evocación institucional de la socialdemocracia. Avelãs Nunes destaca, en el artículo arriba citado, que la Grundgesetz (promulgada el 11.8.1919) fue el primer texto constitucional de un país capitalista industrializado que contenía una “constitución económica”, o sea, un capítulo específico sobre la vida económica. En sus lecciones, el profesor Avelãs Nunes comenta que el texto de Weimar desafiaba abiertamente la tesis liberal de la autonomía de

las fuerzas económicas, es decir, del “gobierno de la economía” por “leyes naturales”, haciendo de la economía un problema político y asumiendo que la intervención del Estado en la economía debería apuntar no sólo a la idea de racionalización de la economía, sino también al compromiso de transformación del orden económico.

De hecho, la Constitución de Weimar consagraba, por primera vez, en términos constitucionales, la libertad sindical como derecho fundamental de los trabajadores, junto con el derecho al trabajo y a la seguridad en el trabajo, y proclamaba nuevos derechos, con la categoría de derechos sociales (derecho a la seguridad social, derecho a la vivienda, derecho a la educación, derecho a la salud), sentando así las bases para la transición del Estado de Derecho al Estado Social de Derecho. En consecuencia, de acuerdo con las enseñanzas del citado constitucionalista portugués, la experiencia de Weimar intentó otra forma de “socializar la propiedad privada”, no sólo quitando a los propietarios el derecho a abusar de su propiedad, sino imponiéndoles el deber de ponerla al servicio de los intereses de la comunidad. Así que esa norma constitucional no se limitaba a consagrar un mero límite negativo al derecho de propiedad, sino que imponía mandatos positivos a los propietarios sobre el modo y el sentido del uso de sus bienes. Avelãs Nunes remarca que el estado de bienestar de Weimar se propuso lograr sus objetivos respetando las reglas de la democracia política y los principios democráticos<sup>5</sup>.

Hoy, la gélida sombra de Davos, donde se celebra anualmente el Foro Económico Mundial, nos recuerda, año tras año, que no tiene límite la falta de valor para condicionar la vida y el progreso humanos a las insensibles y brutales conveniencias de la acumulación y expansión de los mercados. En la edición 2020 del Foro Económico Mundial, la prensa reportó que, en Davos, Brasil fue visto como el país de la moda, sin tomar en cuenta todos los terribles retrocesos democráticos, sociales, humanos, ambientales y culturales producidos por la extrema derecha, a través del gobierno encabezado por Jair Bolsonaro. No sorprende que sea este el consenso alcanzado por un

encuentro de los dueños del mundo capitalista. Para Davos, lo que importa es la saciedad del capital, eso es todo.

Subraya el profesor Avelãs Nunes que la actual crisis del capitalismo viene acentuando las contradicciones del viejo mundo que se cree predestinado a ser eterno. Para él, lo que está pasando ante nuestros ojos hoy es el resultado de la dictadura del gran capital financiero, que produjo la ideología neoliberal e hizo que el mundo dependiera de ella para su propio beneficio<sup>6</sup>.

## 6.

### **Pandemia y recrudescimiento de la crisis constitucional en Brasil**

A partir de marzo de 2020, el escenario de crisis sanitaria sin precedentes derivado de la pandemia de covid-19 aceleró y potenció una serie de violaciones de normas y disposiciones contenidas en la Constitución de la República brasileña, cometidas por el presidente de la República y por agentes del gobierno brasileño.

La acción del gobierno encabezado por Jair Bolsonaro se inclinó perversamente hacia la transgresión esencial de los preceptos que garantizan los derechos fundamentales de la población brasileña. La gestión de la salud pública fue objeto de las perversiones más absurdas, provenientes de una negación irresponsable de los paradigmas científicos que deben orientar la respuesta del Estado brasileño a la pandemia del nuevo coronavirus.

Hubo un deterioro progresivo en la observancia de los preceptos claves de la Constitución brasileña, que desde su preámbulo busca proteger el bienestar de la población, al tiempo que concibe un Estado democrático de derecho. Cabe señalar, además, que el capítulo de derechos y deberes individuales y colectivos de la Constitución proclama la inviolabilidad del derecho a la vida, asociado a la noción esen-



cial de que la salud es considerada un derecho de todos y un deber del Estado, garantizado a través de políticas dirigidos a la reducción del riesgo de enfermedades y al acceso universal y equitativo a acciones y servicios para su promoción, protección y recuperación.

Tales prescripciones normativo-constitucionales no pudieron constituir barreras a las reiteradas violaciones cometidas por el gobierno brasileño durante el transcurso de la pandemia de covid-19. Las autoridades del gobierno federal, encabezadas por el presidente de la República, mediante reiteradas decisiones y conductas, de carácter activo y pasivo, ignoraron las determinaciones legales, actuaron en desacuerdo con el imperativo de la responsabilidad administrativa y deterioraron la eficacia de los actos gubernamentales.

Es necesario resaltar que estos constantes y severos ataques a normas y preceptos de carácter constitucional resultaron, en consecuencia, en la perpetración de conductas consideradas lesivas, paradójicas y subversivas afrentas a los dictados de la Constitución de la República, practicadas por el presidente Jair Bolsonaro, por sus asistentes de gobierno y por otros agentes vinculados a ellos, en una fatídica trama de negación y omisión. Se practicaron actos de restricción injustificada de medidas preventivas, recomendadas a nivel mundial por instituciones como la Organización Mundial de la Salud (OMS), como el distanciamiento social, la restricción de movimiento y aglomeración de personas, el uso de tapabocas, pruebas, vacunación y el cumplimiento de normas científicamente recomendadas. Además, la actitud de desprecio del Gobierno por la gravedad de la enfermedad y su impacto en el sistema hospitalario se tradujo en el aumento de casos de enfermedades graves y muertes, que habrían sido evitables si el Poder Ejecutivo Federal hubiera actuado de acuerdo con la responsabilidad de sus encargos administrativos.

En medio de esta caótica situación, Jair Bolsonaro aprovechó para impulsar la movilización de su base fanática hacia una peligrosa desestabilización política, con una escalada de amenazas a la in-

tegridad de la democracia y el Estado de derecho. En efecto, desde el ejercicio del cargo de presidente de la República, Jair Bolsonaro mostró ostensible apoyo y participó directamente de manifestaciones de carácter antidemocrático y de afrenta a la Constitución, en las que se cometieron graves transgresiones institucionales, habiendo sido defendidos actos como el cierre del Supremo Tribunal Federal (la Corte Constitucional brasileña), además de la reedición del Acto Institucional n° 5 (AI-5), emblemático instrumento de excepción de la dictadura militar instaurada en el país en 1964.

También es necesario señalar que, al estimular personalmente tales espurias agitaciones, que celebraban símbolos históricos de la supresión de las libertades y garantías de la ciudadanía y la persecución política, el titular del Poder Ejecutivo fomentó la perturbación de la representación parlamentaria democrática, al cuestionar la permanencia en el cargo del entonces presidente de la Cámara de Diputados. Además, se opuso al libre ejercicio del Poder Judicial, y pretendió utilizar amenazas para coaccionar a los jueces del Supremo Tribunal Federal en el libre y regular ejercicio de su jurisdicción.

Al mismo tiempo, el gobierno de Bolsonaro no interrumpió su obstinado propósito de degradar el orden social, desmantelando las instituciones y estructuras estatales encaminadas a su promoción, de acuerdo con los caminos trazados por el texto constitucional, con una clara violación de los derechos individuales y sociales y de las garantías garantizadas en la Constitución Política de la República, especialmente en los campos económico, social, cultural y ambiental, además de la práctica habitual y práctica de agresión contra los profesionales de la prensa en el libre ejercicio de sus actividades. Por si tales transgresiones no fueran suficientes, el jefe de Gobierno se embarcó peligrosamente en un ensayo de anarquía militar, incitando a la desobediencia a miembros subalternos de las Fuerzas Armadas, al invocar constantemente a las Fuerzas Militares a un posible enfrentamiento con otras instancias de la Federación o incluso a intervenir abiertamente en el proceso político institucional.

En definitiva, Jair Bolsonaro, desde el inicio de su mandato, viene incurriendo sistemáticamente en atropellos a la Constitución de la República. Al adoptar este patrón de ataques a la supremacía del texto constitucional, el mandatario apuesta a la naturalización de tales violaciones, como forma de socavar el carácter contundente de la normatividad que debe restringirlo al Estado de derecho. Lo más grave es que Bolsonaro ha contado con la tolerancia y la clemencia de los segmentos que, a pesar del malestar causado por los abusos institucionales que practica, mantienen una postura de apoyo velado en relación con su gobierno, justificado en el estricto cumplimiento de la agenda de interés del capital financiero y las élites agrarias del país.

## 7.

### **Perspectiva crítica de la erosión institucional bajo los cánones neoliberales**

El panorama descrito anteriormente, en relación con el caso brasileño, dilucida un escenario de maximización de la crisis del Estado democrático de derecho y de virtual saturación del modelo de Constitucionalismo Social. El problema a enfrentar se origina en el debilitamiento de la fuerza normativa de la Constitución, cuya matriz garantista de los derechos fundamentales, especialmente de carácter social, ha sido subyugada por la imposición de una agenda guiada por el predominio de los intereses del poder económico y por cánones del neoliberalismo.

Las demandas y expectativas sociales por la realización de los derechos humanos han llevado predominantemente a la frustración, con el colapso de la efectividad de los derechos fundamentales incorporados al ordenamiento jurídico, especialmente por la erosión legislativa y sobre todo por la falta de predominio de los preceptos constitucionales, revelando un sometimiento del Supremo Tribunal Federal (la Corte Constitucional brasileña) a los designios del

mercado y a la marcha del capitalismo financiero y globalizado, asociado a sectores económicos retrógrados, vinculados a la agroindustria, el comercio y los servicios. Por lo tanto, se debe reconocer la influencia del determinismo económico neoliberal en los mecanismos normativos del Estado de derecho en Brasil, pese a las complejidades inherentes al proceso de lucha y participación de la sociedad en la instancia de jurisdicción constitucional.

De otro lado, el ambiente de crisis constitucional en Brasil experimentó un importante agravamiento como consecuencia de las inestabilidades políticas derivadas del vínculo activo entre las élites económicas y las castas estatales responsables de los procesos de *lawfare* y del debilitamiento de las garantías democráticas que produjo la deposición de la presidenta Dilma Rousseff en mayo de 2016, la detención del expresidente Luiz Inácio Lula da Silva en abril de 2018 y el gobierno de Jair Bolsonaro, a partir de enero de 2019. Alrededor de estas circunstancias traumáticas, tuvimos la oportunidad de publicar un artículo en el que describimos el impacto y el desaliño político-institucional que de ellas se despliega, además del severo debilitamiento normativo que se produjo en términos constitucionales:

*Foi então instaurado o processo parlamentar de discussão do impeachment presidencial no final de 2015, num ato extremo do então presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, para defender-se, ele próprio, de acusações acachapantes de corrupção e desvio de recursos públicos. E o ato decisivo para o afastamento da presidenta Dilma veio a ser praticado pelo Juiz Sérgio Moro. Em 16 de março de 2016, num gesto irregular autorizado por Moro, foram divulgados áudios de interceptação telefônica que deveriam estar resguardados por sigilo legal, envolvendo diálogo entre a presidenta Dilma e o ex-presidente Lula. Supondo que tal conversa representasse uma tentativa de obstrução da Justiça pela iminente nomeação de Lula como ministro de Estado, o vazamento ilegal permitido pelo juiz Moro constituiu o ele-*

mento central de uma combustão político-midiática que redundou no inevitável afastamento da presidenta democraticamente eleita, sem que houvesse sombra de ato de responsabilidade e justificar a sua deposição em termos constitucionais.

Sucedede que, em matéria de transgressões institucionais, um erro leva a outro. E assim, com a previsível candidatura do ex-presidente Lula às eleições presidenciais de outubro de 2018 e levando-se em conta o seu favoritismo no pleito, mais uma vez o juiz Moro dispôs-se a exceder as suas competências e a subverter paradigmas jurídicos para alcançar objetivos políticos aos quais se vinculava. Assim, com a extravagante aceleração de procedimentos e o desprezo a ritos processuais imprescindíveis em causas penais, em julho de 2017, Sérgio Moro sentenciou Lula por suposta obtenção de vantagens na reforma de um apartamento que jamais integrou o patrimônio do ex-presidente. Para tanto, Moro recorreu a um controvertido depoimento do delator Léo Pinheiro, ex-presidente da empreiteira OAS, que antes de obter benefícios legais se recusara peremptoriamente a implicar Lula em irregularidades, mas uma vez condenado a pena pesadíssima, veio a ceder em sua versão original, passando a gozar de uma impressionante redução de cerca de quase 90 % da pena inicialmente a ele imposta. A condenação de Moro foi sucedida por julgamento de recurso em tempo recorde pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4), a confirmar e até agravar os termos da pena aplicada ao ex-presidente. Mais adiante, o Supremo Tribunal Federal (STF) negou Habeas Corpus que deveria beneficiar Lula, negando permissão para que ele respondesse o processo em liberdade até o julgamento final de seus recursos aos tribunais superiores em Brasília. Tais julgamentos colegiados foram marcados por uma extraordinária pressão midiática, com transmissões ao vivo e intimidações diversas, incluindo uma mensagem ameaçadora do Comandante do Exército em rede social. A condenação de Lula num processo tão frágil do ponto de vista jurídico e a consumação de sua prisão, afinal, em abril de

*2018, só foi possível devido a essa aliança anômala entre Justiça e poder midiático, que expôs a imagem do ex-presidente à execução pública quando de sua abusiva condução coercitiva para depoimento em março de 2016, determinada por Sérgio Moro, o que certamente contribuiu muito para desestabilizar o prestígio político do governo federal, impulsionando também o impeachment da presidenta Dilma.*

*Após a prisão do ex-presidente Lula, já se considerava a toda evidência que a Operação Lava Jato assumira um papel político indistigável e que o juiz Sérgio Moro extrapolara gravemente suas restrições funcionais como juiz. Mas um derradeiro capítulo da trajetória jurisdicional de Moro tornaria absolutamente escancarada a sua parcialidade, contaminando a credibilidade de sua atuação pretérita e minando a aura de isenção e virtuosa intencionalidade do seu trabalho judicante. Em 1º de outubro de 2018, às vésperas da eleição para a presidência da República que contrapunha o líder da extrema direita em ascensão, Jair Bolsonaro, ao candidato do PT, Fernando Haddad, que substituiria Lula na chapa eleitoral, devido a um impedimento mais uma vez imposto pela Justiça, em controvertida decisão do Tribunal Superior Eleitoral (TSE), em pleno clima acirrado de campanha política, o ainda juiz Sérgio Moro divulgou o texto de uma colaboração premiada do ex-ministro da Fazenda e da Casa Civil de governos petistas Antonio Palocci, causando sérios prejuízos às pretensões da candidatura do partido, o que levou, dentre outros fatores, à vitória da candidatura de Jair Bolsonaro.*

*O epílogo dessa narrativa traduz-se numa demonstração grosseira de troca de favores com finalidade política, exatamente um mês após a prática de tal ato judicial que resultou em nítido proveito ao êxito eleitoral de Jair Bolsonaro, nos dois turnos da eleição presidencial, quando Sérgio Moro foi anunciado, em 1º de novembro de 2018, como ministro de Estado da Justiça do novo governo, o que o levou a desligar-se da magistratura no mês subsequente<sup>7</sup>.*

Esta mirada crítica a la erosión institucional bajo los auspicios del autoritarismo neoliberal consiste en demostrar la hipótesis de que, en la etapa actual del proceso de acumulación capitalista, el poder normativo de las Constituciones ha sido presionado para subordinarse a las negaciones, creaciones y ficciones impuestas por el mercado y por sus agentes, del ciego predominio de supuestas virtudes de eficiencia del modelo liberal extremo, cuyo rasgo distintivo es su indiferencia ante las desigualdades sociales, de acuerdo con la doctrina del profesor Francisco José Infante-Ruiz:

*“Ante estas coordenadas, he de preguntarme como jurista dónde puedo poner el foco para desvelar, siquiera parcialmente (...) estas estrategias del neoliberalismo, nuevo orden mundial que aprisionan con cintas invisibles, pero a la vez con fuerzas titánicas, tanto la democracia como el discurso de los derechos humanos. Me centraré en tres ideas, conceptos o vías hermenéuticas: i) ficciones, ii) negaciones, iii) imposiciones. Las hipótesis de partida en correspondencia con cada una de estas ideas son: i) el neoliberalismo crea ficciones o realidades que son dadas por ciertas por todos; ii) el neoliberalismo niega las realidades cuando no le interesan que sean visibles si con ello garantiza la perpetuación de sus propios fines; iii) el neoliberalismo impone realidades, sobre todo cuando las cosas se ponen más difíciles, y esto se observa claramente ante contextos de crisis mundial”<sup>8</sup>.*

Dichos elementos de coyuntura exponen el ambiente propicio para una regresión brutal en materia de derechos humanos, derechos sociales y políticas públicas de extracción constitucional en el país, teniendo como punto crucial las contradicciones perpetradas en la jurisprudencia constitucional brasileña, demostrando la pertinencia de la crítica teórica a la ambigüedad y la apropiación del uso del discurso de los derechos humanos por parte de las clases dominantes, que de ninguna manera atentan contra la lógica de acumulación capitalista responsable de la sustracción de derechos esenciales a la población. En ese sentido, juegan un papel fundamental las apor-

taciones teóricas que quitan los disfraces del formalismo jurídico, ejemplo de los estudios publicados por el profesor Manuel Gándara Carballido:

*“Este estudio ha tenido como punto de partida la constatación problemática de la ambigüedad en el uso del discurso de los derechos humanos; este discurso es utilizado tanto por actores que intervienen a favor de los intereses del sistema de relaciones sociales organizado en función de la lógica de acumulación capitalista, como por los sujetos que llevan adelante diversas luchas en contra de esta lógica y de sus efectos sobre vastos sectores de la población. Vemos entonces que, si por una parte se le reconoce a los derechos humanos el valor que tienen en los procesos de liberación, al mismo tiempo es necesario afirmar que éstos sirven también como discurso ideológico a favor de los intereses del capitalismo globalizado”<sup>9</sup>.*

La erosión del sistema de derechos fundamentales de carácter social-demócrata aparece como una tendencia imparable del neoliberalismo, según explica David Harvey, para incentivar el desmantelamiento de instituciones y narrativas que promovían medidas distributivas igualitarias, con el fin de potenciar las libertades empresariales, en claro detrimento de la democracia y derechos humanos<sup>10</sup>.

Verifica una subversión dramática a la que están sometidos los institutos constitucionales de defensa de los derechos fundamentales, en la medida en que materializan costos o cargas inconvenientes a la fría y libertina reproducción del capital. La perspectiva de la Teoría Crítica de los Derechos Humanos dilucida este fenómeno, llevando a la percepción de que, si bien estas garantías están absorbidas en los textos constitucionales, el ejercicio concreto del poder ineludible del capital tiende a deformarlas, de manera que se doblegan inexorablemente y sin reservas ante la primacía absoluta de los fundamentos del sistema de mercado.



## 8.

### Conclusión

En el contexto de la Teoría Crítica de los Derechos Humanos, el rescate de la ética humanista es la piedra de toque para reconstruir y alimentar la esperanza. Y, para eso, es necesario concebir un nuevo modelo de sociedad, sin consentir la explotación inhumana del capitalismo, para que las personas puedan realmente disfrutar de su emancipación. El presente artículo intenta reforzar la labor académica de una corriente teórica de naturaleza crítica, cuya perspectiva no se restringe a la elaboración técnica abstracta, sino a posibilitar, con una mirada atenta, el influjo poderoso y transformador que emana de los movimientos sociales.

Desde su indispensable tarea metodológica, la Teoría Crítica de los Derechos Humanos reafirma la convicción de que todavía es posible otro mundo: un mundo de ética humanista y de respeto a las personas y sus derechos fundamentales. La defensa de los derechos humanos es el factor clave, incluso en tiempos de neoliberalismo extremo. Es necesario confiar en que la rueda de la historia seguirá su trayectoria hasta el día en que prevalezcan los valores de la igualdad y de la solidaridad.

1. Santos, Boaventura de Sousa. *Da expansão judicial à decadência de um modelo de justiça*. In: Sousa Junior, José Geraldo de Carol [et al.] (Org.). *O Direito Achado na Rua: Introdução crítica ao direito como liberdade*. p. 57.
2. Menezes, Mauro de Azevedo e Proner, Carol. *Bolsonaro marcha contra a democracia no Brasil*. In: <https://www.migalhas.com.br/depeso/351198/bolsonaro-marcha-contra-a-democracia-no-brasil>, 5/9/2021.
3. Fariñas Dulce, María José. *Desafíos de la Teoría Crítica del Derecho en Brasil y en Latinoamérica: democracia y Estado de Derecho a debate*. In: Sousa Junior, José Geraldo de Carol [et al.] (Org.). *O Direito Achado na Rua: Introdução crítica ao direito como liberdade*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2021. p. 103.
4. Neves, Marcelo. *Constituição e Direito na Modernidade Periférica. Uma abordagem teórica e uma interpretação do caso brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2018, p. 410-413.
5. Avelãs Nunes, António José, *A República de Weimar e a Constituição de Weimar, cem anos depois*. In: Bercovici, Gilberto (Coord.). *Cem anos da Constituição de Weimar (1919-2019)*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 114 e 125.
6. Avelãs Nunes, António José, *A República de Weimar e a Constituição de Weimar, cem anos depois*. In: Bercovici, Gilberto (Coord.). *Cem anos da Constituição de Weimar (1919-2019)*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 132.
7. “El proceso parlamentario de discusión del juicio político presidencial se inició entonces a finales de 2015, en un acto extremo del entonces presidente de la Cámara de Diputados, Eduardo Cunha, para defenderse de contundentes acusaciones de corrupción y malversación de recursos públicos. Y el acto decisivo para la destitución de la presidenta Dilma pasó a ser practicado por el juez Sérgio Moro. El 16 de marzo de 2016, en un gesto irregular autorizado por Moro, se difundieron audios de interceptaciones telefónicas que debían ser protegidas por el secreto legal, involucrando un diálogo entre la presidenta Dilma y el expresidente Lula. Asumiendo que esta conversación representó un intento de obstruir la justicia por la inminente designación de Lula como ministro de Estado, la filtración ilegal permitida por el juez Moro constituyó el elemento central de una combustión político-mediática que resultó en la inevitable destitución del presidente democráticamente elegido, sin ella no hubo sombra de un acto de responsabilidad y justificar su deposición en términos constitucionales. Sucede que, en materia de transgresiones institucionales, un error lleva a otro. Y así, con la previsible

candidatura del expresidente Lula en las elecciones presidenciales de octubre de 2018 y teniendo en cuenta su favoritismo en la elección, una vez más el juez Moro se mostró dispuesto a exceder sus competencias y subvertir los paradigmas jurídicos para lograr los objetivos políticos a los que aspira. fue obligado. Así, con la aceleración extravagante de los procedimientos y el desconocimiento de los ritos procesales esenciales en las causas penales, en julio de 2017, Sérgio Moro condenó a Lula por presuntamente obtener ventajas en la remodelación de un departamento que nunca formó parte del patrimonio del expresidente. Para ello, Moro recurrió a un polémico testimonio del denunciante Léo Pinheiro, expresidente de la constructora OAS, quien, antes de obtener beneficios legales, se había negado perentoriamente a implicar a Lula en irregularidades, pero una vez condenado a una sentencia muy severa, llegó a ceder en su versión original, gozando de una impresionante rebaja de casi el 90 % de la pena que inicialmente se le impuso. A la condena de Moro siguió una sentencia de apelación en tiempo récord por parte del Tribunal Regional Federal de la 4ª Región (TRF4), confirmando e incluso agravando los términos de la pena impuesta al expresidente. Más adelante, el Supremo Tribunal Federal (STF) negó el Hábeas Corpus que debería beneficiar a Lula, negándole el permiso para responder al proceso en libertad hasta la sentencia definitiva de sus recursos ante los tribunales superiores de Brasilia. Estos juicios colegiados estuvieron marcados por una extraordinaria presión mediática, con transmisiones en vivo y diversas intimidaciones, incluido un mensaje amenazante del comandante del Ejército en las redes sociales. La condena de Lula en un proceso tan frágil desde el punto de vista jurídico y la consumación de su arresto, al fin y al cabo, en abril de 2018, solo fue posible gracias a esta anómala alianza entre la Justicia y los medios, que expuso la imagen del expresidente a execración pública cuando su conducta coercitiva abusiva para testificar en marzo de 2016, determinada por Sérgio Moro, que ciertamente contribuyó mucho a desestabilizar el prestigio político del gobierno federal, impulsando también el juicio político a la presidenta Dilma. Tras la detención del expresidente Lula, ya estaba claro que la Operación Lava Jato había asumido un papel político no disimulado y que el juez Sérgio Moro había extrapolado seriamente sus restricciones funcionales como juez. Pero un capítulo final de la trayectoria jurisdiccional de Moro dejaría absolutamente abierta su parcialidad, contaminando la credibilidad de su desempeño pasado y socavando el aura de imparcialidad y de intención virtuosa de su labor judicial. El primero de octubre de 2018, en vísperas de la elec-

ción a la presidencia de la República, que enfrentó al líder de extrema derecha en ascenso, Jair Bolsonaro, contra el candidato del PT, Fernando Haddad, quien había reemplazado a Lula en el padrón electoral, debido a un impedimento una vez más impuesto por la Justicia, en una polémica decisión del Tribunal Superior Electoral (TSE), en medio de un feroz clima de campaña política, el todavía juez Sérgio Moro dio a conocer el texto de una premiada colaboración del exministro de Hacienda y la Casa Civil del PT gobierna Antonio Palocci, causando un grave perjuicio a las pretensiones de candidatura del partido, lo que condujo, entre otros factores, a la victoria de la candidatura de Jair Bolsonaro. El epílogo de esta narración se traduce en una cruda demostración del intercambio de favores con finalidad política, exactamente un mes después de la práctica de tal acto judicial que redujo en un claro beneficio para el éxito electoral de Jair Bolsonaro, en las dos vueltas de la elección presidencial, cuando Sérgio Moro fue anunciado, el primero de noviembre de 2018, como ministro de Justicia del nuevo gobierno, lo que provocó su renuncia al poder judicial al mes siguiente. (Menezes, Mauro de Azevedo. *A ética derruída do ex-juiz*. In: Ramos Filho, Wilson [et al.] (Coords.) *Relações Obscenas. As revelações do Intercept/BR*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 38-40).

**8.** Infante-Ruiz, Francisco José. *El Derecho en Tiempos de Crisis: los Derechos Humanos Frente a las Estrategias del Nuevo Orden Mundial*. In: 70° aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. *La Protección Internacional de los Derechos Humanos en cuestión*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, p. 229.

**9.** Gándara Carballido, Manuel E. *Los derechos humanos en el siglo XXI: una mirada desde el pensamiento crítico*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO, 2019, p. 167.

**10.** Harvey, David. *El neoliberalismo como destrucción creativa*. In: [iade.org.ar/noticias/el-neoliberalismo-como-destruccion-creativa-david-harvey](http://iade.org.ar/noticias/el-neoliberalismo-como-destruccion-creativa-david-harvey)

## Bibliografia

AVELÃS NUNES, António José, *A República de Weimar e a Constituição de Weimar, cem anos depois*. In: Bercovici, Gilberto (Coord.). *Cem anos da Constituição de Weimar (1919-2019)*. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 114, 125 e 132.

FARIÑAS DULCE, Maria José. *Desafíos de la Teoría Crítica del Derecho en Brasil y en Latinoamérica: democracia y Estado de Derecho a debate*. In: Sousa Junior, José Geraldo de Carol [et al.] (Org.). *O Direito Achado na Rua: Introdução crítica ao direito como liberdade*. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2021. p. 103.

GÁNDARA CARBALLIDO, Manuel E. *Los derechos humanos en el siglo XXI: una mirada desde el pensamiento crítico*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: CLACSO, 2019, p. 167.

HARVEY, David. *El neoliberalismo como destrucción creativa*. In: [iade.org.ar/noticias/el-neoliberalismo-como-destruccion-creativa-david-harvey](http://iade.org.ar/noticias/el-neoliberalismo-como-destruccion-creativa-david-harvey)

INFANTE-RUIZ, Francisco José. *El Derecho en Tiempos de Crisis: los Derechos Humanos Frente a las Estrategias del Nuevo Orden Mundial*. In: *70º aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos. La Protección Internacional de los Derechos Humanos en cuestión*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018, p. 229).

MENEZES, Mauro de Azevedo e PRONER, Carol. *Bolsonaro marcha contra a democracia no Brasil*. In: <https://www.migalhas.com.br/depeso/351198/bolsonaro-marcha-contr-a-democracia-no-brasil>, 5/9/2021.

MENEZES, Mauro de Azevedo. *A ética derruída do ex-juiz*. In: Ramos Filho, Wilson [et al.] (Coords.) *Relações Obscenas. As revelações do Intercept/BR*. São Paulo: Tirant lo Blanch, 2019, p. 38-40.

NEVES, Marcelo. *Constituição e Direito na Modernidade Periférica. Uma abordagem teórica e uma interpretação do caso brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2018, p. 410-413.

*SANTOS, Boaventura de Sousa. Da expansão judicial à decadência de um modelo de justiça. In: Sousa Junior, José Geraldo de Carol [et al.] (Org.). O Direito Achado na Rua: Introdução crítica ao direito como liberdade. p. 57.*

# 3.

## *Lawfare* y el desmantelamiento del desarrollismo en América Latina.

---

**Marta Skinner\***

---

\* Economista, politóloga, profesora jubilada e exdirectora de la Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ), Universidade Cândido Mendes (UCAM), Instituto Brasileiro de Mercado de Capitais (IBMEC-RJ) y Pontificia Universidade Católica (PUC-RJ). Profesora del Programa de Pós-Graduação em Comércio Exterior do Instituto de Economia da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), miembro del Conselho do Instituto Joaquim Herrera Flores-AL y del Associação de Economistas pela Democracia.

Es común llamar ‘teoría de la conspiración’ a cualquier informe que revele o denuncie prácticas o articulaciones políticas irregulares, ocultas al público en general y que o bien sólo son del conocimiento de *insiders* o personas con información privilegiada. Esta expresión se utiliza casi siempre con el fin de descalificar la denuncia de lo que se suponía oculto, en la sombra o en el olvido de la historia. Pero en realidad, en términos más estrictos y según los politólogos, no hay ‘teoría de la conspiración’, sino ‘teorías del poder’ y ‘conspiración’, ya que no son más que prácticas comunes y necesarias de la propia lucha política cotidiana por el poder. Esta distinción conceptual es muy importante para cualquiera que pretenda analizar la coyuntura política nacional o internacional, sin temor a ser acusado de ‘conspirador’.

Desde este punto fundamental, supongo que es posible tratar de explicar el intento recurrente de bloquear el desarrollo latinoamericano en el contexto de las luchas geopolíticas por el poder global. En este sentido, desde 2013, las llamadas ‘guerras híbridas’, utilizando el *lawfare*, han sido la práctica más común en América Latina, ya sea a través de la manipulación de la voluntad política, ya sea a través de golpes de Estado o a través de sanciones económicas capaces de destruir la economía nacional, utilizando la información, las sanciones y la desmoralización intelectual de los opositores.



# 1.

## La geopolítica del desarrollo

Es fundamental tener como antecedente que el desarrollo no es un proceso natural espontáneo en el que los obstáculos son sólo estacionales o tecnológicos y que sólo es posible cuando existe una estrategia explícita de desarrollo de los Estados Nacionales combinada con una dinámica geopolítica del sistema de poder interestatal para romper esta trampa. El análisis del proceso de desarrollo económico significa entender bajo qué condiciones geopolíticas las estrategias nacionales triunfan o fracasan, teniendo en cuenta que tanto el éxito como el fracaso, o incluso la forma de la estrategia elegida, han dependido siempre de las condiciones externas, de la dinámica geopolítica y la geoeconomía, porque cuando un país se va a desarrollar es ya en un contexto internacional en el que hay un centro y asimetrías muy grandes de poder económico y político<sup>1</sup>.

En cada período histórico, en cada fase de la economía internacional, para todos los países, sean periféricos e incluso los que llegaron tarde y hoy ingresaron al centro, es decir, para todos los países –excepto el que emite la moneda de curso internacional– todos los demás tienen que enfrentar y resolver el problema de la balanza de pagos. En el país llamado emisor, la situación siempre es diferente. Esto quiere decir que dentro del centro también hay asimetría, en ciertos momentos, entre el país emisor y los países centrales, pero la ventaja de ser el país emisor de la moneda internacional es muy grande. El hecho de emitir moneda internacional tiene una gran influencia en la configuración de la economía internacional porque la creación de mercados internacionales y la liquidez internacional dependen de las decisiones de ese país. Si es a partir de sus movimientos que se crean y amplían los mercados internacionales, él acaba jugando un papel muy importante en la organización de la

economía internacional y, en esencia, en la configuración de la división internacional del trabajo en la economía capitalista.

A diferencia del análisis convencional, la economía internacional no puede ser tratada como una economía de trueque, sino como una economía monetaria. En este caso, el análisis de los determinantes externos del desarrollo termina girando sobre dos aspectos principales, las características generales del régimen monetario internacional, la forma como el país emisor opera este sistema y la orientación geopolítica de las potencias dominantes, donde, en este caso, no es sólo uno, ya que es probable que haya conflicto o cooperación en diferentes etapas entre el país emisor y otros que tienen suficiente poder para afectar sus políticas.

Desde esta perspectiva, para pensar el tema de las oportunidades desiguales del desarrollo capitalista, a partir de la segunda mitad del siglo XX, es necesario prestar atención al diseño geopolítico global posterior a la Segunda Guerra Mundial, así como a las formas como se dan las condiciones geopolíticas y geoeconómicas que prevalecieron, en cierto modo, hasta nuestros días.

En primer lugar, vale la pena señalar que tanto la geopolítica como la 'geoeconomía' posterior a la Segunda Guerra Mundial tienen una conformación diferente a las que prevalecieron en el período de la supremacía inglesa y del patrón oro del siglo XIX. Fueron rápidamente definidas en el período posterior a la Segunda Guerra Mundial, muy jerarquizadas y muy institucionalizadas, frente a la construcción del patrón oro en el siglo anterior. La construcción del patrón oro tomó más de 50 años, así como el sistema libra-oro tuvo un menor grado de institucionalidad, ya que se consolidó más o menos espontáneamente y fue también mucho más lento que el patrón dólar<sup>2</sup>. Este nuevo régimen monetario internacional se construyó sobre un acuerdo entre algunas potencias, de forma mucho más institucionalizada, con jerarquías definidas y se declaró que su manejo sería asumido por los Estados Unidos de América (EE. UU.).

## 2.

### **La institucionalidad del poder norteamericano**

Estados Unidos, después de la Segunda Guerra Mundial, emergió como la gran potencia occidental, controlando la tecnología atómica, más de la mitad del PIB mundial y habiendo sido muy poco afectado en su base industrial. Fue desde la superioridad financiera, tecnológica y militar que EE.UU. dio sus pasos decisivos y propuso la institucionalización y la construcción explícita de una economía mundial a su imagen y semejanza, imponiendo al mundo su tipo de organización productiva, su tipo de régimen de acumulación, el régimen de producción fordista y sus hábitos que se conocieron como el *'American way of life'*.

Este nuevo orden fue rigurosamente consensuado y jerarquizado, al igual que la geopolítica monetaria que nació con el Acuerdo de Bretton Woods. Se puede decir que, en ese momento, EE.UU. puso sobre la mesa un diseño institucional del mundo sin precedentes. De hecho, fue Kissinger quien llamó la atención sobre el hecho de que EE.UU. finalmente había logrado lo que ya se había intentado en otras ocasiones: diseñar el mundo a su imagen y semejanza. La primera vez fue con W. Wilson y la segunda vez con Roosevelt, después de la Segunda Guerra Mundial, creando simultáneamente un diseño que incluía cosas explícitas e implícitas en todos los campos fundamentales, lo que se llama 'poderes estructurales', es decir, la conformación de la estructura básica del sistema capitalista mundial. En ese momento, además del sistema monetario internacional, se acordó el sistema de relaciones comerciales entre los países; de allí se diseñó lo que sería la OMC, inicialmente con el GATT y prácticamente todas las instituciones políticas que pasaron a regular la nueva interestatal, así como los organismos internacionales de crédito: FMI y BIRE, que gestionarían el manejo del nuevo patrón

monetario internacional. También crearon las instituciones políticas para administrar la economía capitalista liberal y resolver los callejones sin salida del sistema interestatal, con la creación de la ONU, y oficializaron la base política del nuevo orden internacional, el Consejo de Seguridad de la ONU, compuesto inicialmente por las cinco potencias victoriosas con poder de veto y una estructura parlamentaria donde estarían representados los demás países. Para completar esta espectacular estructura de poder mundial, también construyeron un paraguas atómico sobre Europa y Asia.

También hubo, progresivamente, la construcción de un sistema de seguridad global que pasó por el montaje de una red de bases militares por todo el mundo, de carácter casi imperial y muy poco visible. Algo que Inglaterra nunca hizo en el período de su supremacía. Ciertamente se puede decir que, a partir de 1948/49, EE.UU., desde el punto de vista militar, construyó un imperio, ya que la red de seguridad creada por ellos no tiene que ver con las fronteras de los países, sino con regiones consideradas estratégicas.

A partir de entonces, EE. UU. dio pasos decisivos fuera del territorio, principalmente hacia Europa y Asia, pero también hacia el mundo en general en muchos aspectos, con un diseño que se hizo más claro a partir de la polarización con la URSS.

Es interesante recordar que la polarización con la URSS no se produjo inmediatamente después del final de la guerra. De 1945 a 1948 prevaleció el principio de libre comercio y gestión monetaria pactado en Bretton Woods, pero a partir de 1947/48, con la intensificación de las relaciones con la URSS, se corrigieron ideas y se formularon las bases ideológicas y estratégicas de la Guerra Fría, lo que condujo a la bipolarización ideológica y militar del mundo, que se prolongó hasta 1991. Este proyecto a más largo plazo fue indudablemente sustentado por el éxito de la primera bomba atómica lanzada por EE. UU. sobre Hiroshima el 6 de agosto de 1945.

La división del mundo se extrajo del clima ‘caliente’ de la Guerra Fría, que se condensó primero en la intervención estadounidense en Grecia, luego en otras zonas de Europa, debido al rápido ascenso de los partidos comunistas y la intervención soviética en Checoslovaquia. Estos hechos provocaron una reacción de polarización y la consecuencia inmediata fue la creación de la OTAN y, a principios de los años 50, el proyecto de la Comunidad Europea. En ese momento, había una alineación anticomunista radical en todas partes. Hasta entonces, en Brasil, el partido comunista había sido colocado ilegalmente, incluso sin haber formalizado su estructura.

### 3.

#### **Latinoamérica entra en el radar**

Latinoamérica, hasta principios de la década de 1950, fue considerada irrelevante para la estrategia estadounidense<sup>3</sup>, lo que quedó demostrado con la exclusión de los países del subcontinente del Plan Marshall. Este hecho terminó por inaugurar un movimiento de ideas y teorías para analizar el problema del subdesarrollo desde una perspectiva latinoamericana. Surgió así el proyecto de la CEPAL<sup>4</sup>, buscando una formulación teórica capaz de interpretar y transformar la realidad de la periferia, lo que llevó a muchos intelectuales latinoamericanos a realizar un movimiento de ‘descolonización’ de las ciencias sociales, dando origen a la primera escuela de pensamiento latinoamericano influyente en el mundo. Pero el contexto ideológico internacional no era nada favorable al surgimiento de la CEPAL. El mundo estaba presenciando la creciente polarización Este-Oeste con el inicio de la Guerra Fría y EE. UU. estaba pasando por un período de histeria anticomunista con el macartismo. La Asamblea General de la ONU creó la CEPAL en noviembre de 1947 y estableció su sede en la capital chilena<sup>5</sup>. Este país andino había sido el autor de la propuesta y había trabajado arduamente para su aprobación. Sin embargo, su surgimiento enfrentó una fuerte oposición, especialmente del gobierno de los Estados Unidos, que había

combatido su creación absteniéndose en el momento de la votación. Como la Comisión nació con un mandato temporal, muchos creyeron que no sobreviviría.

En la Conferencia de Montevideo, la Secretaría del organismo presentó el ‘Decálogo de Desarrollo Económico’, que orientaba a los gobiernos latinoamericanos a asumir el liderazgo del proceso de desarrollo. Este documento, que condensaba las ideas de Prebisch, sostenía que las condiciones internacionales de la época no permitían que ese proceso se produjera espontáneamente. La delegación estadounidense, con base en la doctrina imperante, se opuso a esta orientación, argumentando que el rol de los Estados se debe limitar a crear un ambiente favorable a la inversión, especialmente a la inversión extranjera, admitiendo implícitamente la espontaneidad del desarrollo.

La oposición a los lineamientos de la CEPAL fue superada gracias al apoyo del jefe de la delegación francesa, Pierre Mendès-France, quien quedó impresionado por la originalidad del pensamiento de la CEPAL<sup>6</sup>. La victoria en Montevideo le dio a la CEPAL una visibilidad que casi la mata al año siguiente. Después de esta conferencia, Prebisch asumió el cargo de director principal (secretario ejecutivo), pero Washington no vio ninguna razón por la que temas tan delicados como el desarrollo económico y social se debían desviar al ámbito de las Naciones Unidas. Este se consideró un escenario muy inseguro para abordar estos temas, que se podrían analizar con mayor precisión a nivel panamericano. Sabiendo que el acta de creación de la CEPAL preveía una decisión ratificatoria tres años después, el Departamento de Estado aprovechó una reunión de consulta de cancilleres (febrero de 1951), en el marco de la OEA, para obtener una resolución proponiendo el Comité Económico y Social del Consejo el cierre de los trabajos de esa organización. En mayo de 1951, en la Conferencia de México, la delegación panameña presentó una propuesta, que en realidad pertenecía al gobierno de los Estados Unidos, encaminada a fortalecer las instituciones panamericanas.

El objetivo era que el Consejo Interamericano Económico y Social de la OEA asumiera la responsabilidad de contratar el equipo técnico de la CEPAL, preservando su autonomía. La actitud del entonces presidente brasileño, Getúlio Vargas, de apoyar la institución hizo que los norteamericanos retrocedieran, pues preferían evitar un escenario de polarización con los países latinoamericanos al final de la Segunda Guerra Mundial. Vargas inició su segundo gobierno con el deseo de darle un carácter industrial. Tuvo la sensibilidad de percibir el ambiente de las nuevas ideas que brotaban en América Latina y que no estaría aislado. De esta manera, garantizó la autonomía de la CEPAL, frustrando por segunda vez el intento de EE. UU. de poner fin a sus actividades (Furtado, 1985).

La disputa de la Guerra Fría pasaría al Tercer Mundo a partir de la señal de la URSS, cuando Krushov, en las negociaciones para la convivencia pacífica entre los dos países, anunció que la nueva competencia sería en el terreno tecnológico, en el sentido de la descolonización. Este llamado en el campo tecnológico dio una nueva connotación al desarrollo poscolonizador y abrió espacio para una competencia explícita entre los modelos de desarrollo de los dos bloques. A fines de la década, luego de la revolución cubana y la conformación del grupo de países no alineados, se hizo importante, dentro de la estrategia norteamericana, generar una expectativa positiva en estos países descolonizados o atrasados. Esta posibilidad creó el germen de la competencia entre los dos bloques y así se implementó un sistema de ayuda exterior para el continente, La Alianza para el Progreso. Sin embargo, tal ayuda ya encontraría cierta desconfianza en el continente y, según la lectura de Aníbal Pinto, habría sido totalmente anulada por la salida de ingresos de capitales extranjeros, en la balanza de servicios, lo que permite suponer que tal ayuda sirvió más para hacer las remesas de ganancias de las empresas extranjeras en lugar de promover el desarrollo a lo largo de los modelos europeos o asiáticos.

La realidad de estos países era que la mayoría enfrentaba problemas de insuficiente capacidad importadora y constantes caídas en los términos de intercambio. Como la mayor parte de las inversiones extranjeras que llegaron aquí en la década de 1950 estaban interesadas en sectores industriales destinados al mercado interno, las remesas de ganancias las hicieron cada vez más dependientes de recursos externos, ya que sus lucros estaban denominados en moneda nacional, que no era moneda convertible. De esta forma, las restricciones externas y el atractivo de sus mercados internos actuaron como los responsables de un mayor o menor grado de desarrollo económico.

## 4.

### **El desarrollo brasileño (1930-1980)**

Desde la crisis económica internacional de 1930, Brasil se ha visto obligado a adoptar una postura defensiva y ha iniciado pragmáticamente el camino de la construcción de una ‘economía nacional’ menos sensible a las fluctuaciones de los mercados globales. De ahí nació y consolidó progresivamente un proceso de industrialización que se convertirá en la columna vertebral del ‘desarrollismo’ brasileño.

Brasil no ocupó una posición relevante en la geopolítica de la Guerra Fría. A pesar de los bloqueos y las duras condicionalidades exigidas por EE. UU. ante los intentos de autonomía para explotar recursos naturales estratégicos, mantuvo un alineamiento casi automático con la política internacional estadounidense durante prácticamente todo el siglo XX, convirtiéndose en su principal socio económico en la periferia sudamericana. Por eso, durante la Guerra Fría, aún sin figurar entre los países cuyo ‘desarrollo de invitación’, desde los países asiáticos, fue apoyado por el gobierno estadounidense y se convirtió en el laboratorio de una estrategia de desarrollo asociada pública y privada que contemplaba todos los segmentos del capitalismo central. Gracias a esta posición espe-



cial, fue menos sensible a las fluctuaciones económicas y los cambios de rumbo en la inmediata posguerra.

Fue después de la inflexión de la política exterior estadounidense en 1947, y especialmente después de la victoria de la Revolución China y la Guerra de Corea, cuando el desarrollismo se convirtió en la respuesta capitalista -tolerada por los liberales- al proyecto socialista para los países subdesarrollados. Casi se podría decir, unas décadas después, que fue allí donde se formó el primer Consenso de Washington, y él fue desarrollista, a pesar de que la ideología de 'estabilización' del Fondo Monetario Internacional ya era incontestable. De lo contrario, no se entendería por qué el 'desarrollismo' brasileño tuvo un apoyo relativo y fue capaz de reunir a casi todos los segmentos de las clases dominantes y sus élites políticas regionales<sup>7</sup>. En efecto, en ese período el desarrollo no sólo fue 'intensivo' y concentrado en determinados sectores y espacios geográficos, sino que, por el contrario, estuvo acompañado de la permanente expansión de las fronteras agrícolas y urbanas, lo que permitió amplias posibilidades de plusvalía patrimonial, a pesar de su carácter altamente excluyente. La contrapartida de esta alianza con la burguesía nacional fue el bloqueo recurrente a la incorporación de las masas a la política, así como el veto a las iniciativas emancipatorias en 1956 y 1964, que llevó al presidente Vargas al suicidio y el golpe de Estado contra el gobierno popular de Jango, que rindió más de 20 años de dictadura militar.

En el llamado período desarrollista (1950-1980) Brasil fue uno de los pocos países subdesarrollados que lograron recorrer casi todas las etapas previstas para el proceso de industrialización tardía, registrando una de las tasas de crecimiento promedio más altas del mundo, a pesar de profunda desigualdad social. La extensión de la presencia del Estado en esta estrategia de desarrollo creó la falsa idea de un Estado fuerte o estratégico, que nunca existió en Brasil. Hay que aclarar que el proyecto desarrollista de creación de un sistema económico nacional nunca fue un proyecto nacionalista agre-

sivo e inclusivo, ni estuvo asociado a ninguna idea de potencia, con excepción, quizá, de algunos raros momentos en la década del 30, años 70 y en las primeras décadas del siglo XXI, cuando también se estaban produciendo cambios en el marco geopolítico global.

Cuando las condiciones externas fueran favorables y todos los sectores pudieran ganar con la ‘huida hacia adelante’, se logró una alianza sólida y permanente de los intereses particulares de regiones y grupos económicos<sup>8</sup>. Sin embargo, a medida que cambiaba la fase dorada del capitalismo mundial y, en consecuencia, las condiciones para nuestro crecimiento, las fracturas en el bloque dominante se hicieron cada vez más visibles. Lo mismo se observó en otros países latinoamericanos donde, poco a poco, con pequeños rezagos a partir de 1973, se va revirtiendo la hegemonía del pensamiento desarrollista de la posguerra.

## 5.

### La crisis de los 70

La era desarrollista comenzó a ser cuestionada en el mundo a partir de finales de la década de 1970, con el fin de Bretton Woods y los *shocks* del precio del petróleo, que llevaron a la economía y la política mundial a vivir por primera vez una situación de crisis e inestabilidad, desde la Segunda Guerra Mundial, con recesión prolongada, crecimiento lento, estanflación, aumento del desempleo, aumento del gasto social y políticas de estabilización que no funcionaron. En la lectura conservadora, la crisis fue el resultado del exceso de democracia, el aumento de las demandas sociales, la regulación y la fortaleza de los órganos sindicales. Finalmente, los conservadores tuvieron el coraje de decir que los pilares sobre los que se asentaba el éxito eran precisamente los culpables de la crisis, de lo que se llamó la edad de oro del capitalismo, con la creación del Estado de Bienestar europeo y en algunos países latinoamericanos, el escaso éxito socialdemócrata del nacional-desarrollismo.

La aparente incapacidad de las políticas de inspiración keynesiana para hacer frente a esta nueva inestabilidad cíclica en un contexto industrial y financiero en rápida transformación hizo que el pensamiento dominante en la academia, los gobiernos y el mundo empresarial volviera a gravitar nuevamente hacia la recuperación de los supuestos del pensamiento liberal, es decir, de la autonomía de lo económico sobre lo político, que contribuyó decisivamente al impulso al poder de partidos o coaliciones conservadoras en el Reino Unido, Estados Unidos y Alemania.

## 6.

### La nueva utopía

Fue en la década de 1970 cuando el neoliberalismo comenzó a tomar un formato más académico. En varias escuelas económicas y políticas, especialmente en las norteamericanas, el neoliberalismo fue adquiriendo estatus científico y comenzando a conquistar corazones y mentes. Entre 1970 y 1980 ganaron tres o cuatro premios Nobel. En las décadas de 1980 y 1990 llegaron al poder y, a partir de la década de 1990, se convirtieron en ideología hegemónica o ‘pensamiento único’. La gran novedad que acabó dando un gran impulso al neoliberalismo, transformándolo en una tesis casi implacable e inevitable, fue la articulación ‘virtuosa’ que se produjo a lo largo de la década de 1980, entre la progresión de las ideas neoliberales y el fenómeno de la globalización. Este matrimonio entre las ideas, políticas y reformas neoliberales y el avance de la globalización hizo de esta el vehículo que difundió las ideas neoliberales, e hizo de las ideas neoliberales el vehículo que llevó la globalización a los espacios más lejanos del planeta. En los diversos foros internacionales se consolidó la percepción de que las soluciones a los conflictos intercapitalistas pasaban básicamente por la reducción de las demandas sociales, la reestructuración profunda de toda la economía mundial, en un amplio ajuste estructural con concepciones privatizadoras de valorizar la gestión privada sobre la gestión pública,

así como la progresiva descalificación de la política. En su conjunto, esta nueva utopía apalancó un movimiento de revisión de la participación estatal en la producción, el aparato normativo desarrollado en la posguerra, los derechos sociales del Estado de Bienestar y el Nacional-Desarrollismo en América Latina.

Lo que se vio en este período, especialmente después del *shock* de tasas de interés de 1978, fue mucho más allá del reordenamiento de las prioridades de política económica ante la inestabilidad macroeconómica, sino de una iniciativa geopolítica ante la ‘crisis de la hegemonía estadounidense’ con el cambio en la estrategia económica internacional de Estados Unidos, guiada por la confrontación, con el objetivo de poner al mundo socialista contra la pared y afirmar su posición de liderazgo en el tablero mundial. En el ámbito económico-financiero, por la revalorización de su moneda, proeza que restauró la supremacía del dólar en el mundo y estranguló las posibilidades de crecimiento de toda la periferia capitalista endeudada y, en segundo lugar, por la actitud hacia sus aliados, Alemania y Japón, con el fin de recuperar el liderazgo comercial, financiero y tecnológico en el mundo, con un audaz programa de inversiones, en el complejo industrial militar, que sería conocido como ‘Guerra en las Estrellas’, de la era Reagan, que promovía una carrera espacial que terminó conduciendo a la desintegración del bloque soviético, es decir, a la derrota de su enemigo de la Guerra Fría acompañada de sucesivas crisis en la balanza de pagos de los países europeos. No se puede negar que luego de la victoria en la Guerra del Golfo en 1991, se estableció una relación jerárquica de poder con un único centro de poder en el mundo, con poca capacidad de contestación por parte de los otros centros.

Según Fiori, en su libro *O Poder Americano*, cuando se disolvió la Unión Soviética y terminó la Guerra Fría, Estados Unidos tenía bases militares o acuerdos en unos 130 de los 194 países existentes en el mundo, y mantenía unos 300.000 soldados fuera del territorio estadounidense, manteniendo el control militar de todos los océanos

y del propio espacio. Un despliegue militar imperial y casi global, sólo que no incluye directamente los territorios de China, India y Rusia. Una vasta red de bases militares estadounidenses en todos los continentes excepto en la Antártida, que constituye una nueva forma de imperio<sup>9</sup>.

## 7.

### **El fin del desarrollismo en América Latina**

El golpe de gracia a las aspiraciones desarrollistas de América Latina llegó con la crisis de la deuda externa de la década de 1980 debido al *shock* externo del alza de la tasa de interés norteamericana en 1978, combinado con la abrupta subida del precio del petróleo, la caída de precios de las materias primas y finalmente nuestra exclusión del mercado financiero internacional después de la moratoria mexicana en 1982. Fueron estos choques los que repercutieron en el tipo de cambio, la inflación, el endeudamiento interno, el crecimiento económico y finalmente la quiebra estatal. Fue en este período cuando se produjo el gran ‘giro neoliberal’ de América del Sur, cuando las élites políticas y económicas del continente se adhirieron frenéticamente al nuevo mito de la modernidad, asociado a la utopía de la globalización en la década de 1990, y adoptaron en conjunto, y casi simultáneamente, el mismo programa de reformas y políticas liberales defendido por lo que se llamó, en su momento, el ‘Consenso de Washington’.

Lo que importa, en el caso de este tipo de economía, es, por un lado, el papel central del cambio y del crédito externo, que se convierten en la principal correa de transmisión económica entre lo que sucede en el núcleo orgánico y en la periferia capitalista: una verdadera puerta de entrada o salida para países que han descartado alternativas nacionalistas y optado por alguna variante del modelo de ‘desarrollo asociado’. Por otra parte, cabe destacar el papel central del control

del poder del Estado, como instrumento de conservación y multiplicación interna de la riqueza, sobre todo mercantil y patrimonial.

Es en este contexto que se destaca la naturaleza paroxística de los debates ideológicos que atravesaron la era del desarrollo en cada crisis. Nacionalismo versus cosmopolitismo, estatismo versus liberalismo y estabilización versus crecimiento, de hecho, siempre han sido divisiones tácticas en el manejo de la política económica, adquiriendo dimensiones ideológicas y estratégicas en las mentes de algunos intelectuales, militares y un pequeño número de empresarios. En los momentos de expansión y huida, todos estaban juntos y el debate se enfriaba, pero el consenso se resquebrajaba en todos los reveses cíclicos... En los primeros momentos, el rostro desarrollista era gigantesco, en los demás, la rabia contra el Estado y la fuerza de los liberales-internacionalizadores<sup>10</sup>.

Sorprendentemente, a partir de la década de 1990, toda América Latina estuvo sujeta a políticas neoliberales. El ajuste llevado a cabo por los gobiernos neoliberales de Collor y FHC fue draconiano e inicialmente percibido como el precio a pagar por el fin de la inflación y el ingreso del país a la era ‘moderna’, con el mercado interno totalmente abastecido por bienes importados y empresas privatizadas. Todos estos planes gubernamentales combinaron políticas muy similares, como la reducción de las tasas de importación y la apreciación cambial, y todos aprovecharon el entorno de alta liquidez internacional con la desregulación financiera. Sin embargo, los resultados del experimento neoliberal fueron decepcionantes. A pesar de controlar la inflación, sus efectos colaterales fueron altamente recesivos, con aumento de la deuda pública, desagregación de la infraestructura social y económica, aumento del desempleo, desindustrialización, desnacionalización, aumento de la vulnerabilidad externa, y como contrapartida ofrecía, a lo sumo, junto a la perspectiva de un bajo crecimiento, un modelo de modernización excluyente.

El creciente desencanto con los resultados económicos y sociales generó tal descontento popular, que por primera vez en la historia de Brasil, fue elegido un candidato de izquierda, egresado de la clase popular y representante de la clase obrera a la Presidencia de la República, Luis Inácio Lula da Silva, con un programa de gobierno contra el *establishment*.

## 8.

### **El retorno al desarrollismo**

Al igual que en Brasil, en las dos primeras décadas del siglo XXI, gran parte de América Latina optó por coaliciones políticas anti-neoliberales, con proyectos económicos cuyo común denominador apuntaba en una dirección mucho más nacionalista y desarrollista con un fuerte sesgo hacia la inclusión social y la afirmación de soberanía internacional. Estos proyectos lograron una reducción significativa de la pobreza, la distribución del ingreso, un aumento real de los salarios, un aumento exponencial del empleo, un crecimiento del ingreso per cápita y una reducción de la vulnerabilidad externa recurrente, con un aumento significativo de las reservas internacionales.

Fue durante este período, en la primera década del nuevo milenio, cuando Brasil y algunos otros países del continente decidieron aumentar el control estatal o directamente renacionalizar sus recursos energéticos, como sucedió en Venezuela tras el descubrimiento de grandes reservas de petróleo en el Orinoco, en Brasil tras el descubrimiento de petróleo en el presal y en Argentina tras el descubrimiento de reservas de gas no convencional en la Patagonia. América del Sur retomó entonces su antiguo proyecto de integración regional, ahora bajo el liderazgo brasileño, con la expansión del Mercosur y la creación de la Unasur.

En los primeros 14 años del siglo XXI, Brasil experimentó una profunda transformación desde los puntos de vista económico, sociológico y político. A principios del siglo XX éramos un país cafetalero, con un sector dinámico basado en la exportación de bienes primarios, con un Estado débil y fragmentado. En la segunda década del siglo XXI, Brasil ya era el país más industrializado de América Latina y la séptima economía más grande del mundo; con un Estado centralizado con una burocracia profesionalizada, una sociedad urbanizada, aunque desigual, y el principal actor internacional en el continente suramericano. Además, fue considerado uno de los países del mundo con alto potencial de crecimiento por delante, teniendo en cuenta su territorio, su población y su dotación de recursos estratégicos.

Estos logros expresivos para toda la sociedad pueden explicar la victoria sucesiva, por cuatro mandatos, de la coalición antiliberal liderada por el partido de los trabajadores en Brasil, en una sociedad prejuiciosa, donde el trabajo siempre entró por la puerta de atrás y nunca tuvo voz<sup>11</sup>.

La llegada del presidente Lula fue recibida con fuerte desconfianza y reacciones de todo tipo. La gobernabilidad tuvo que ser negociada desde el principio. A pesar del endurecimiento de la política monetaria, en política exterior, el presidente Lula se atrevió con una estrategia de gran independencia y altanería frente al mundo central, derribando uno de los proyectos prioritarios de Estados Unidos, en los primeros años de su mandato. Gracias a las gestiones realizadas por la Cancillería con los países de la región, se logró bloquear el avance del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA), que finalmente quedó sepultado en 2005, durante la Cumbre de las Américas, en Argentina.

El liderazgo de Brasil en la lucha contra el hambre tanto a nivel interno como en el continente aprovechó la ventana de oportunidad creada por la centralidad del tema del terrorismo, que ocupaba todo



el escenario al calor de las guerras de Afganistán e Irak, para retomar un proyecto soberano. Cualquiera que mirara a América Latina en esos años se sorprendería por los avances que hicimos en materia de integración regional y por el cambio de rumbo, notablemente antiliberal, de las políticas gubernamentales. Para completar ese éxito, en el último año del mandato, el presidente Lula anunció al mundo el gran descubrimiento de Petrobras, de abundante potencial de extracción de petróleo, en la capa del presal<sup>12</sup>.

El protagonismo de Brasil y el excepcional liderazgo internacional del presidente trascendieron las dimensiones del propio país y fueron reconocidos y buscados en todo el mundo, y en particular en lo que se denomina el ‘Tercer Mundo’. Bajo su liderazgo, Brasil pasó a ocupar una posición de protagonismo internacional que nunca antes había tenido, dando pasos importantes para asumir el liderazgo suramericano y proyectar su influencia fuera del continente. Estos movimientos no siempre fueron bien asimilados por la burguesía nacional, que siempre se opuso al expansionismo brasileño, a la autonomía de la política exterior, en nombre de defender el llamado cosmopolitismo de mercado, que ofrece ganancias económicas inmediatas a cambio del abandono de un proyecto autónomo de proyección internacional del poder y liderazgo internacional.

La excesiva visibilidad y el ascenso del liderazgo de Brasil ya son, en sí mismos, un desafío y un cuestionamiento del orden establecido. Las grandes potencias son pocas y siempre han mantenido sólidas barreras a la entrada de nuevos “socios”.

En el sistema interestatal, los que suben siempre tendrán que enfrentarse, en algún momento, al *status quo* definido por las potencias vencedoras. En este sistema “quien no sube, cae” y estos hechos y logros han colocado a Brasil frente a un nuevo elenco de desafíos internacionales... Pero al mismo tiempo, los países que integran este pequeño ‘club’ de los países más poderosos tienen que estar preparados, porque automáticamente entran en un nuevo nivel de com-

petencia, cada vez más feroz, entre los propios integrantes de este ‘núcleo’ que luchan entre sí por imponer al conjunto del sistema, sus objetivos y sus estrategias nacionales de expansión y crecimiento<sup>43</sup>.

A pesar de toda la campaña mediática y el recurso a las contorsiones legales desde 2005, el éxito rotundo del segundo mandato del presidente Lula, con una aprobación popular de más del 80 %, hizo bastante difícil impedir la victoria de su candidato, el ministro de la Casa Civil, Dilma Rousseff. El presidente fue elegido a la sombra del prestigio de Lula para un tercer mandato en el Partido de los Trabajadores, con aproximadamente 56 millones de votos.

## 9.

### **Preparativos para el Golpe**

Apenas inició el gobierno de la presidenta Dilma, se denunció un gran esquema de espionaje por parte de la NSA, que no sólo había intervenido los teléfonos de la presidenta, sino también de importantes miembros del gobierno en el ámbito económico, financiero, diplomático y de Petrobras. Hubo un total de 29 objetivos. Bajo fuego, el presidente inició negociaciones con Rusia, India, China y Sudáfrica (BRICS) para el establecimiento de mecanismos independientes de financiación y estabilización, que dieron como resultado el Acuerdo de Reserva Contingente y para la creación de un banco multilateral de desarrollo, como alternativa al Banco Mundial y al Fondo Monetario Internacional, acordado en la VI Cumbre BRICS, cuando se firmó el documento de creación del Nuevo Banco de Desarrollo y un Fondo de Reserva, por un monto de otros 100.000 millones de dólares, con el objetivo de financiar proyectos de infraestructura y desarrollo dentro del propio grupo, sino también en las naciones más pobres de África y América Latina. Además de esta iniciativa, el gobierno de Dilma también tomó una posición valiente e inédita por parte de la diplomacia brasileña frente a los ataques de Israel en la Franja de Gaza, y se silenció diplomáticamente frente a la crisis de Ucrania.

Ese mismo año, EE. UU. reemplazó al embajador, y nombró al exembajador en Paraguay durante el período en que se produjo el golpe parlamentario contra el presidente Fernando Lugo. En pocos meses, las principales capitales del país fueron tomadas por manifestaciones no partidistas, contra todo y contra todos, en el preciso momento en que Brasil presentaba indicadores macroeconómicos y sociales muy robustos e iniciaba una política de baja de tasas de interés. Grupos hasta entonces desconocidos, de extrema derecha, “Vem p/ Rua” y “Movimento Brasil Livre” comenzaron a dar sus primeros pasos con gran ingenio en las redes sociales y abundante financiación internacional y nacional, ocupando calles, quemando autobuses, peleando abiertamente con la policía, provocando detenciones e incluso la muerte. De este movimiento surgió otra campaña, “No habrá Copa”, que tomó una fuerza sorprendente, hasta provocar una escena bochornosa e irrespetuosa con el presidente, en la inauguración del Mundial de Fútbol de 2014. El mandatario comenzó a ser hostigado, el día y noche, por los medios de comunicación a nivel nacional y en las redes sociales, provocando, en una semana de manifestaciones, bajar más del 40 % de su aprobación, según encuestas de opinión. El intento de desprestigiar y desvitalizar su discurso mostró su componente misógino, que cobró fuerza y se manifestó de manera muy inusual ya anticipando el calendario electoral de 2014.

## 10.

### **Lawfare como arma de guerra híbrida**

Fue en los primeros meses del año electoral cuando comenzó la Operación Lava Jato, aparentemente destinada a investigar un gran esquema de lavado y malversación de dinero en Petrobras, la compañía petrolera más grande del continente y uno de los objetivos del espionaje estadounidense, incluida su geología y secretos comerciales.

La primera gran maniobra legal fue realizarla en el foro de Curitiba, cuando la empresa está ubicada en el estado de Río de Janeiro.

ro. Al frente de esta cruzada estaba un juez de primera instancia, Sergio Moro, formado en 2009 por el Departamento de Justicia norteamericano en tácticas y estrategias de investigación de blanqueo de capitales y con una relación muy estrecha con los órganos judiciales de EE. UU.

Cabe señalar que el descubrimiento del presal representó un punto de inflexión. Fue uno de los mayores descubrimientos en el área geológica de la producción y exploración de petróleo, que colocó a Brasil entre los cinco mayores productores del mundo (por delante de Irán e Irak) y a Petrobras en la lista de las principales petroleras del mundo, haciendo de la región donde se ubica el presal, las cuencas de Campos y Santos, el epicentro de la geopolítica petrolera. Desde entonces, el Atlántico Sur se ha convertido en una región fundamental de la geopolítica energética en general y del petróleo en particular, suscitando intereses políticos, económicos, geopolíticos, acciones, reacciones económicas, financieras y militares, lo que puede explicar algunas iniciativas importantes, como el resurgimiento de la 4ª Flota norteamericana en el Atlántico Sur y la operación Lava Jato, en el sentido de dismantelar dimensiones importantes del proyecto de desarrollo industrial, tecnológico y energético brasileño. Los efectos inmediatos sobre el empleo, la inversión y la producción industrial tuvieron gran peso en la creación del ambiente político y social para la ejecución del golpe jurídico-parlamentario de 2016, que sacó del poder al presidente electo, en el cuarto mandato del partido de los trabajadores.

Es muy probable que Brasil haya entrado en el caleidoscopio de las nuevas regulaciones de seguridad y defensa de EE. UU. debido a las decisiones que se tomaron después de 2003, con la demanda de contenido nacional que desplazó a los antiguos proveedores extranjeros de Petrobras, como fue el caso de la empresa norteamericana Halliburton, la mayor empresa mundial de servicios de yacimientos petrolíferos y uno de los principales proveedores internacionales de sondas y plataformas marinas y que había sido dirigida, hasta

la década de 2000, por el mismo Dick Cheney, que se convertiría en el vicepresidente más poderoso de la historia de la Estados Unidos, entre 2001 y 2009<sup>14</sup>.

La construcción de este entorno político, social y jurídico apuesta por la criminalización de toda actuación estatal tanto en sus empresas como en la relación público-privada, bajo la acusación de corruptos, inadecuados y pésimos administradores de los recursos públicos. Los operadores de la República de Curitiba aceptaron los argumentos de que los proyectos de desarrollo basados en algún nivel de acción estatal eran sumariamente indeseables. En un ambiente de cambios geopolíticos y de establecimiento de relaciones al menos sospechosas con los órganos de justicia y finanzas estadounidenses, se planteó la posibilidad de sacar a la luz la visión simplista y provinciana del combate a la corrupción, como proceso endémico brasileño, que se había apoderado de Petrobras.

Como es bien sabido, a partir de 2001, las guerras contra el terror y la crisis de refugiados que siguió dieron lugar a un conjunto de acciones de reposicionamiento geopolítico en torno al nacionalismo y la xenofobia en diversas partes del mundo. Fue a partir de este período cuando los cambios en la estrategia geopolítica norteamericana se hicieron más abiertamente explícitos, incorporando herramientas económicas, sanciones comerciales, medidas anticorrupción y contra el lavado de dinero a su rol de Estrategia de Defensa Nacional, como parte central de su estrategia geopolítica de inserción del Estado americano y sus empresas en los mercados y regiones considerados prioritarios<sup>15</sup>. Lo que se empezó a gestar en 2001 tomó una proporción más intensa a lo largo de la década y, en 2017, por primera vez, se menciona explícitamente en el documento oficial de Seguridad que el centro de la acción estratégica norteamericana utilizaría un nuevo tipo de conflicto no armado, o sea, la lucha contra la corrupción como instrumento de batalla geopolítica acompañada de la definición de la región del presal brasileño como el epicentro fundamental de la geopolítica energética estadounidense.

Vale recordar que en 2010 el Pentágono publicó un Manual de Entrenamiento para Fuerzas Especiales Estadounidenses Preparadas para Guerras No Convencionales, en el que ya se establecía que “el objetivo de Estados Unidos en este tipo de guerras es explotar las vulnerabilidades políticas, militares, económicas y psicológicas de las potencias hostiles, desarrollar y apoyar las fuerzas de resistencia interna para lograr los objetivos estratégicos de EE. UU.”. En 2012 hicieron públicas las directrices de su política energética. En este documento, Brasil aparece en tres de las siete líneas estratégicas como un país cuyas tecnologías en las áreas de presal, biocombustibles e hidrocarburos no convencionales deben ser cuidadosamente observadas<sup>16</sup>. En 2017, la administración Trump publicó sus nuevas pautas de política de defensa, declarando explícitamente: los instrumentos económicos, incluidas las sanciones, las medidas anticorrupción y las acciones legales contra las empresas, pueden ser elementos importantes de estrategias más amplias para disuadir, coaccionar y restringir a los adversarios<sup>17</sup>. Como se puede ver, había importantes intereses internacionales detrás de la inestabilidad brasileña que condujo al golpe legal y parlamentario de 2016 y al arresto del expresidente Lula en 2018. No es una teoría de la conspiración, incluso porque la conspiración no es una teoría, sino una práctica que conforma la gramática de cualquier estrategia geopolítica y geoeconómica<sup>18</sup>.

## 11.

### **El desmantelamiento del sector energético**

Según el Instituto de Estudios Estratégicos de Petróleo, Gas Natural y Biocombustible Zé Eduardo Dutra (Ineep), la Operación Lava Jato produjo al menos tres veces más daño económico a Brasil que el monto desviado por corrupción. Sólo en el primer año, se estima que Lava Jato sustrajo alrededor de R\$142,6 mil millones de la economía brasileña y fue responsable por un impacto negativo de más de tres puntos porcentuales del Producto Interno Bruto (PIB) en los años siguientes.

Según el estudio, sólo en 2015, en la antesala del golpe, el grupo de trabajo provocó una reducción del equivalente al 2,0 % del PIB en inversiones de Petrobras y del equivalente al 2,8 % del PIB en inversiones de constructoras y contratistas. En el año siguiente, se estima que la Operación fue responsable por la reducción del 5,0 % de las inversiones en formación bruta de capital fijo en el país, además de reducir en más de R\$100.000 millones los ingresos de las empresas listadas en Lava Jato. Solo Petrobras redujo el número de sus empleados de 446.000 en diciembre de 2013 a poco más de 186.000 en diciembre de 2016; y la constructora Engevix, en el mismo período, despidió al 82 % de su personal (de 17.000 a 3.000).

Los calendarios de la Lava Jato y del Golpe deben ser observados juntos y el epicentro que los articula pasa necesariamente por Petrobras, más específicamente por la convergencia entre el apetito de los gobiernos y las petroleras extranjeras en el presal, el moralismo de las castas del Estado que eligió a la petrolera brasileña como ejemplo de ilegalidad a combatir y el interés de las fuerzas políticas interesadas en mantener su autoconservación a expensas del desmantelamiento del Estado y de las empresas estatales brasileñas, por supuesto, todo bien regado con alguna especias: virulentas campañas propagadas por la prensa mayoritaria y las redes además de una opinión pública que oscila entre la intolerancia y la apatía, que fue arremetida por una profusión de información tan escandalosa que provoca ese momento de silencio que puede preceder a un grito de revuelta o un mutismo de anomía<sup>19</sup>.

Según el DIEESE<sup>20</sup>, como resultado de la Lava Jato, Brasil perdió R\$172.000 millones en inversiones y se destruyeron 4,4 millones de empleos, 25 % de ellos en la construcción civil, sector intensivo en el uso de mano de obra, pero también en la industria naval. La destrucción de puestos de trabajo y la caída de la actividad económica redujeron la masa salarial de los trabajadores brasileños en R\$85,8 mil millones y las arcas públicas dejaron de recaudar R\$ 47,4 mil millones en impuestos, de los cuales R\$ 20,3 mil millones en contribu-

ciones sobre la nómina de sueldos. Las pérdidas totales equivalen a 40 veces los R\$4,3 mil millones que Lava Jato informa, según el Ministerio Público de la Federación, recuperados de las arcas públicas. Toda la destrucción sumada condujo a la profundización de la crisis económica ya una caída aún mayor del PIB. Si los R\$172,2 mil millones se hubieran invertido en la economía, habría habido un aumento positivo del 3,6 % en el PIB del período, que fue negativo<sup>21</sup>.

Lo ocurrido en Brasil, en el golpe parlamentario que terminó con la destitución de la presidenta Dilma Roussef, en agosto de 2016, es un perfecto ejemplo de la práctica perversa del *lawfare*, es decir, “el uso de la ley como arma de guerra”. El mismo instrumento fue utilizado contra el presidente Luiz Inácio Lula da Silva, quien sufrió 580 días de prisión como resultado de un juicio en el que la Fiscalía no presentó pruebas concretas, sino sólo condenas. Tanto el juez Moro como los jueces aprobaron la condena del expresidente y el Superior Tribunal Federal (STF) la corroboró al anticipar la posibilidad de arresto, incluso antes de la decisión final, como lo establece la Constitución y, por lo tanto, impedirle participar en la elección presidencial en la que él era el candidato favorito. De esta forma, se ve que los tiempos cambian, los negocios también, pero sólo cambian las formas y las respuestas del imperialismo.

Hoy, sabemos por las filtraciones de *Intercept*, lo que sospechábamos en ese momento, que el arresto arbitrario del expresidente Lula se acordó con el Departamento de Justicia de los Estados Unidos y el exjuez Moro, en una colusión que involucró a jueces de la Corte Suprema con el apoyo espurio de los medios nativos. Tal acuerdo, sin vergüenza alguna, afrentó la decencia y la legalidad y la propia Constitución para promover la llegada al poder de una extrema derecha tosca y oscurantista, con un candidato espurio e incompetente, que representa el lado más oscuro de la sociedad brasileña comprometida con la disputa geopolítica en juego en el continente y con la clara intención de someter a Brasil a una camisa de fuerza de atraso y conservadurismo, bajo la tutela norteamericana.



Para coronar el éxito de la operación, el exjuez fue invitado a formar parte del equipo de gobierno que ayudó a elegir, en el cargo de ministro de Justicia, y los fiscales de la república de Curitiba cerraron un acuerdo con el Departamento de Justicia de EE. UU., que parte de la multa de mil millones de dólares pagada por Petrobras, en un acuerdo más que sospechoso, sería administrada por los fiscales de Curitiba en un fondo para combatir la corrupción. Afortunadamente, el STF lo consideró inconstitucional y bloqueó esta posibilidad.

Parece que las llamadas doctrinas Monroe y de Seguridad Nacional siempre han tratado de convertir a América Latina en su patio trasero y tratan de criminalizar a cualquier organización que se oponga a sus intereses y trate de construir un modelo político, económico y social alternativo. A lo largo de las décadas, inventaron una serie de pretextos y construyeron una narrativa para tratar de justificar sus criminales intervenciones políticas y militares. Primero fue la excusa de la lucha contra el comunismo, luego el narcotráfico y más tarde la excusa de la lucha contra el terrorismo.

Después de aniquilar el nacionalismo árabe, EE. UU. volvió a girar hacia América del Sur en la segunda década del siglo XXI. El proyecto aquí también es aniquilar la prueba de la independencia, representada por la UNASUR y la CELAC, el proyecto imperial es consolidar aquí lo que he llamado “Estados zombis”. El riesgo para los países de América del Sur es avanzar hacia una situación de anomia, con Estados nacionales cada vez más débiles, divididos e incapaces de actuar en el ajedrez mundial. Esto es fundamental para Estados Unidos, en la gran disputa entre Rusia y China<sup>22</sup>.

Como hemos visto, detrás de los argumentos para combatir la corrupción se esconden intereses que atentan contra la soberanía nacional ya favor de ganancias desorbitadas para el capital privado internacional y ganancias a corto plazo para algunos sectores del capital privado nacional. Ganancias que, anteriormente, habían sido apropiadas por varios segmentos de la sociedad brasileña.

## 12.

### **La extrema derecha en el poder**

Si la primera década del siglo XXI significó el entierro del neoliberalismo, con una fuerte ola de izquierdas para ocupar el poder (de Argentina a Venezuela, pasando por Uruguay, Brasil, Paraguay, Bolivia y Ecuador), la década siguiente marcó un punto de inflexión para la extrema derecha con el gran aporte de las estrategias golpistas impulsadas por Estados Unidos para volver a ocupar el subcontinente.

La llegada de la extrema derecha al Gobierno tras una serie de fraudes electorales ha cambiado radical y catastróficamente nuestra posición en el escenario internacional. Brasil con Bolsonaro hizo una opción extrema de alineamiento incondicional con EE. UU. e Israel, llegando a ser visto hoy como un paria internacional y no sólo por el caótico manejo de la pandemia del coronavirus, sino por la toxicidad de sus manifestaciones.

A pesar de que el conflicto cada vez más polarizado entre EE. UU. y China ocupa todo el escenario de la coyuntura internacional, es importante darse cuenta de que el mapa geopolítico está en franca mutación con varias otras incertidumbres por delante. La aprobación del Brexit, la vuelta de Rusia al estatus de segunda potencia atómica, el ascenso de Irán en claro enfrentamiento con EE. UU. e Israel, pero también, para lo que nos interesa más de cerca, la entrada de Suramérica en el guión de la competencia de las grandes potencias en la búsqueda de espacios para la valorización de capitales internacionales.

Si bien Brasil ya ha entrado en esta hoja de ruta por su protagonismo en los últimos años, el continente latinoamericano, de forma más incisiva, ha entrado en el foco de las grandes potencias, con la participación de China y Rusia en el conflicto entre EE. UU. y Ve-

nezuela. La relación militar de las tres grandes potencias terminó por colocarnos en una posición inédita en términos de competencia geopolítica militar internacional, ya que las armas que nunca estuvieron en nuestras fronteras y no sólo llegaron aquí, ya que Brasil nunca había cedido un alto militar a subordinarse al mando del ejército de otro país, como lo ha hecho el actual gobierno.

En los primeros días de gobierno, el actual presidente ya mostró su personalidad patológica, cultivando resentimientos, satanizando a sus opositores, validando el odio. Su principal herramienta de gobernanza es la mentira. Trajo a su equipo alrededor de 6.000 militares, un grupo de ministros aparentemente desprevenidos, una Cancillería completamente ideológica que ya ha hecho declaraciones que hacen sonrojar a cualquier mortal, ya ha destrozado lo impensable hace poco tiempo, el reglamento de trabajo, la seguridad social, la inspección de la deforestación de los bosques, la financiación de las universidades, la investigación, la estructura de la educación básica y con su política de austericidio ya ha resultado en el despido de más de 70.000 personas.

Bolsonaro ha estado enfrentando la pandemia con desenfreno, incredulidad en su gravedad, con recomendaciones de medicamentos inapropiados como medicina preventiva y resistiendo y negando todas las medidas de contención recomendadas por las autoridades sanitarias internacionales. En todo el mundo, su figura se convirtió en un chiste malo y tóxico en las relaciones internacionales.

A pesar de la total falta de preparación intelectual de Bolsonaro, el bolsonarismo ha demostrado ser funcional en la creación del entorno adecuado para el proyecto de deconstruir el modelo de desarrollo nacional, retirar los derechos sociales y expandir la libertad de explotación depredadora de los recursos naturales en perfecta connivencia con lo peor del mundo de los negocios. La lucha sistemática contra la cultura y las universidades deja claro el objetivo de dismantelar las raíces de la identidad brasileña, renombrando

espacios que tomaron los nombres de los intelectuales brasileños por representantes del liberalismo y el autoritarismo, además de la eliminación de un gran número de obras del acervo de Fundación Palmares y Casa de Rui Barbosa.

En total abandono del bien colectivo, el gobierno de Bolsonaro, en perfecta sintonía con el modelo neoliberal, defiende la libertad como el derecho inalienable de los individuos a disponer de un arsenal personal de armas, un derecho natural que supera incluso la seguridad de los niños, bajo la inspiración del modelo de sociedad liberal norteamericana ultracompetitiva que, tan solo en la última década, segó las vidas de decenas de alumnos y profesores fusilados en zonas escolares.

Ideológicamente, el neoliberalismo predicado por Guedes, su ministro de Economía, se coloca del lado del liberalismo de Eugenio Gudin, en su defensa común de la ‘vocación primario-exportadora’ de la economía brasileña, lo que significaría, en este momento del siglo XXI, un verdadero salto atrás, para empezar de nuevo, con el objetivo, o la utopía, de transformar Brasil en una inmensa hacienda, es decir, el granero del mundo, mientras aquí el hambre ha ido mostrando su rostro cruel bajo sus mandos en la economía.

En teoría, el neoliberalismo se justifica en torno al principio de competitividad, entendido en el sentido coyuntural asociado a los mercados financieros, y el principio de democracia, entendido en el sentido superficial de competencia entre normas y propuesta en el mercado político, estrictamente vigilado por la prensa dominante. Así, el debate político termina comprimiéndose en torno a los temas del centro derecha, ya que las otras alternativas quedaron marginadas.

Es cierto que el neoliberalismo siempre ha tenido como preocupación central la cuestión de tamaño, alcance, límites y fuerza del Estado. Siempre le preocupó la ubicación del poder y los grados de democracia que serían posibles en diferentes circunstancias. De

hecho, el neoliberalismo no defiende el Estado mínimo, como se suele decir en el lenguaje periodístico. Lo importante para la realización de sus ideales es la apropiación del Estado para utilizarlo en beneficio de un pequeño grupo y lograr objetivos políticos definidos. En esta visión ideológica no existe el concepto de justicia social, ya que la desigualdad es entendida como un principio motivador de los individuos en búsqueda de ascensión social y económica. La justicia social es el resultado del crecimiento de fuerzas productivas, que naturalmente crean oportunidades de progreso económico para todos los individuos.

Por otro lado, el neoliberalismo en general tiene una relación muy compleja con la democracia, a pesar de que muchos de sus ideólogos son refugiados del nazismo. La noción de democracia en realidad se ha ido modificando a lo largo del tiempo dentro del pensamiento neoliberal y enfatizando su punto fundamental, es decir, la libertad necesaria es la libertad de mercado y de propiedad. La democracia política no puede intervenir en los derechos de propiedad. Debe tener límites claros y límites rígidos en cuanto al ámbito de la propiedad privada. Aunque los términos ‘democracia’ y ‘libertad’ sean frecuentes en el discurso neoliberal, la libertad se restringe a la libertad de empresa, porque eso es lo que importa. Desde el punto de vista neoliberal, la libertad política tiene que ser contenida por cualquier medio para que no interfiera con la sagrada libertad económica. Esto es fundamental mientras que la libertad política es contingente.

La democracia compatible con este tipo de concepción es la democracia procedimental, superficial, con derechos civiles y políticos formales, elecciones limpias y competitivas, administración independiente y control civil de las Fuerzas Armadas, es decir, es una democracia formal que no incluye la democracia económica, ya que esta podría ir demasiado lejos, distorsionar los derechos e interferir con los derechos empresariales y de propiedad privada. A pesar de que la concepción neoliberal es la concepción de la mayoría de

los gobiernos democráticos en la actualidad, el neoliberalismo ha mostrado grandes vulnerabilidades y límites estructurales. El capital ha luchado por apreciarse, las economías han crecido a tasas mediocres y cada vez más lentas, y la capacidad de producción de las economías occidentales ha disminuido durante más de 50 años en los países centrales.

El resultado de esta era neoliberal, que sigue siendo la visión del mundo de la mayoría de los gobiernos occidentales, terminó creando una capa de perdedores económicos que perdieron sus trabajos, sus empresas o sus clientes. Con el proceso acelerado de desindustrialización, se perdieron decenas de millones de empleos en varios países occidentales en la reestructuración económica en general y, aquí en Brasil, de forma acelerada, no sólo por las razones expuestas anteriormente, sino por la desastrosa conducta de la pandemia. Este proceso ha creado una base social de personas bastante insatisfechas con su funcionamiento, pero incapaz de articular esta insatisfacción, ya que la izquierda ha sido satanizada durante mucho tiempo, impidiendo un diálogo más amplio. De esta forma, la sociedad se fragmentó más, sindicatos, asociaciones comunitarias, todas las formas de colectivización fueron desmanteladas con la adopción de políticas contractivas, con excepción de las Iglesias asociadas al emprendimiento individual en todo Occidente.

Con el declive de la identidad económica y social, las personas comenzaron a identificarse de otras maneras, basadas en la cultura, la religión, la patria y la raza. A medida que las identidades basadas en el pacto social pierden sentido, el debate económico también se vacía, ya que la democracia neoliberal excluye de la posible consideración las políticas económicas. Con reglas de techo de gasto impuestas internacionalmente, independencia del banco central, no hay nada que discutir sobre la tasa de interés, reglas para el déficit público en el gasto y el gobierno. Al aislar el debate político del debate económico, el vacío dejado comenzó a ser llenado por la religión, el racismo, el feminismo y el nacionalismo de la peor calaña. El de-

bate aquí en Brasil, pero también en gran parte de Occidente en los últimos 40 años, se ha vaciado por la percepción de que no hay forma de cambiar la política económica, no hay aplicación práctica y esta es de suma importancia para el bienestar de las personas. Entonces se puede decir que hay una democracia, pero el debate político se ha vuelto cada vez más tóxico y radicalizado.

En la medida en que las personas perciben que el sistema político no responde a las demandas de la sociedad y, cuando no ven salida, tienden a radicalizar el discurso. El resultado es una polarización política, particularmente de la derecha, asociada a creencias y símbolos ajenos a la política. De esta manera, se crea una base social desorganizada, indirectamente informada y colectivizada a través de la prensa mayoritaria y las redes sociales, que transmiten una interpretación de que no hay defecto en el neoliberalismo, lo que hay son individuos defectuosos, tóxicos para el sistema y que tienen ser removidos o castigados. A medida que se eliminen estos individuos, se instalará un sistema político y económico perfecto. En este sentido, la actividad política pasa a ser operada como una ejecución mecánica y ciega de las reglas de oro impuestas por el capital financiero, con políticas de austeridad, privatizaciones, reducción de impuestos para el capital, pero expansión para los ciudadanos y uso de la maquinaria del Estado para defender la propiedad y ya no para entregar servicios públicos de calidad a la sociedad, sólo el aparejo policial del Estado.

Así, el Estado es utilizado principalmente para controlar a las masas insatisfechas y aprovecha la enorme desigualdad de ingresos para invisibilizar parte de la población, mediante el discurso de la seguridad jurídica, pero principalmente para el capital y no para los trabajadores, con más represión o incluso deriva hacia la necropolítica para eliminar a la población indeseable. De esta forma, se destruyen todos los logros que fueron fruto de muchas luchas sociales. En el Brasil actual, al parecer, las instituciones democráticas acordadas en 1988 han agotado la posibilidad de regular este contenido

nocivo que viene produciendo el capitalismo neoliberal de extrema derecha y, más aún, agravado por la desastrosa gestión del capitán que ocupa la Presidencia de la República<sup>23</sup>.

Por odioso que sea Bolsonaro, su elección por parte de los votantes es prueba de la decadencia que la lógica neoliberal ultracompetitiva terminó imponiendo junto con el lavado de cerebro realizado sistemáticamente por los medios corporativos y los grupos de presión durante al menos 11 años, es decir, desde el comienzo de las jornadas de junio y el sensacional inicio de la Operación Lava Jato. Por encima de cualquier preocupación por el destino de la sociedad y el país, los votantes priorizaron sus indignaciones personales, anteponiendo sus propios resentimientos, al elegir a un hombre cuya única credencial era su voluntad de expresar sus odios, validar su ira y atacar a sus enemigos, reales o imaginados.

Lo que estamos viviendo ahora es muy similar al capitalismo que describió Marx en el siglo XIX. Si perdió como estrategia del socialismo, parece que ha ido ganando puntos, día a día, como teórico del capitalismo.

Las próximas elecciones, en 2022, podrían significar un punto de inflexión y definición. Pero será un largo camino para reconstruir, en las grietas de la disputa mundial, un proyecto independiente y soberano en el que América del Sur pueda crecer, protegiendo la naturaleza y la vida y distribuyendo la renta.

Esta vez, esto sólo será posible si los gobiernos progresistas logran cambiar las estructuras productivas y de poder, sin ilusiones con las burguesías nacionales que, en el momento oportuno, siempre corren a Miami y aceptan el papel de administradoras del botín colonial<sup>24</sup>.



## Notas

- 1.** La importancia de las restricciones externas siempre aparece de manera muy objetiva en el proceso de desarrollo, mientras se restringe la balanza de pagos.
- 2.** En el sentido de un patrón estable que tiene una moneda única, solo había tres. En el período de 1819 a 1914 ese fue el patrón Oro - Libra; luego, desde el final de la primera guerra hasta el comienzo de la segunda, hubo un período de agitación con el desmantelamiento de este patrón; en el período 1945 - 1971 fue el patrón Oro-Dólar. En 1971, con el fin de la convertibilidad del dólar en oro hasta hoy, sería otro período de crisis, pero con una novedad con relación a otros análisis porque se considera que a partir de 1980 surgió un nuevo estándar, que nuevamente es el estándar del dólar, solo que ahora totalmente desvinculado del oro, que es el estándar del dólar flexible, dado que los tipos de cambio son flexibles. Por primera vez en la historia del capitalismo, el patrón monetario internacional está simplemente respaldado por la fuerza militar, financiera y económica de la potencia líder. (Medeiros y Serrano. In: Estados e Moedas, Editora Vozes). Traducción libre.
- 3.** En 1953, Eisenhower llegó a América Latina y anunció la estrategia americana para el continente, es decir, que no habría ayuda exterior como se esperaba, del Plan Marshall. La idea actual era que el espacio latinoamericano fuera un área de inversiones privadas estadounidenses.
- 4.** Comisión Económica para América Latina.
- 5.** Chile había sido el país que más sufrió durante la década de 1930, además de ser pionero en el proceso de industrialización. A esto se sumaba su fuerte conciencia de dependencia externa, ya que el precio de su principal producto de exportación, el cobre, lo fijaban las corporaciones norteamericanas. Para tener una idea de la presencia de estas transnacionales, hasta el triunfo de las fuerzas de la Unidad Popular en 1970, los mayores yacimientos de cobre permanecieron en manos de Anaconda Cooper Mining Co. y Kennecott Cooper Co., dos empresas estrechamente relacionadas que pertenecen al mismo consorcio global (Furtado, 1985; Galeano, 2000).
- 6.** La CEPAL surgió en un momento en que su propio objeto de análisis, América Latina, era un concepto en construcción. Sus formulaciones iniciales estaban impregnadas de la cosmovisión de tres países del Cono Sur (Brasil, Chile y Argentina) y México. Sobre la base de estudios de las cuatro economías más grandes de

la época, se esbozó un panorama de la economía latinoamericana en su conjunto.

**7.** En el caso brasileño, esta elite se concentró en São Paulo en torno al complejo metalmeccánico, entonces emergente, con la industria automotriz a la vanguardia. Esta fue, sin duda, la fracción más 'moderna' del capitalismo brasileño que nació asociada al capital multinacional.

**8.** La economía latinoamericana creció en promedio 5,8% entre 1945 y 1954. En el mismo período, la reducción de las restricciones externas permitió una expansión de 7,5% en las importaciones (Bielschowsky, 2000b).

**9.** *The Sorrows of Empire*. Metropolitan Books, New York. Apud: Fiori, J. L. *O Poder Americano*. Editora Vozes, 2000, p. 87.

**10.** Fiori, J. L. *Em Busca do Dissenso Perdido*. Editora Insight, 1995. Traducción libre.

**11.** En Brasil, a diferencia de la mayoría de los países, los condominios urbanos siempre tuvieron un ascensor social y de servicio, así como una puerta trasera, que no estaban destinados a la carga, sino a cualquier trabajador. Hasta 2003, los trabajadores urbanos tenían prohibido por ley ingresar a los ascensores sociales.

**12.** Para coronar el éxito de su gestión, Brasil fue elegido como sede de la Copa del Mundo, los Juegos Olímpicos y hasta apareció en la portada de la revista *The Economist*, con la imagen del Cristo Redentor "despegando". Brasil apareció en los medios internacionales como una historia de éxito rotundo de democracia inclusiva. Varios reportajes en medios internacionales apuestan por Brasil como futura potencia mundial. La economía brasileña experimentó un período de crecimiento prolongado. Sólo en el último año del segundo mandato, incluso después de la crisis internacional, la economía brasileña creció el 7,5 %, según el IBGE. En términos de valores, el PIB brasileño totalizó R\$ 3,675 trillones. Fue el mayor avance desde 1986. Gracias a la política exterior que diversificó el comercio exterior, el aumento de los precios de las materias primas sumado a la caída de los precios de las manufacturas, producto del efecto directo de China, generó, entre enero/2003 y diciembre/2010, un aumento del 39,9 % en los términos de intercambio de Brasil, lo que significó un bono macroeconómico que permitió crecer sin graves desequilibrios externos e internos. La recuperación del ingreso de los asalariados, asociada a la política de reajuste real del salario mínimo y el avance del empleo formal con un ciclo virtuoso de crédito, impulsaron el consumo interno y el mercado interno de bienes y servicios en todos los segmentos.

**13.** Fiori, J. L. *Para Calcular o Futuro*. Valor Econômico, maio 2014. Traducción libre.

**14.** Cheney fue en gran parte responsable de las mentiras que llevaron a EE. UU.

a la guerra contra Irak y fue él quien logró aprobar el derecho de acceso a todas las operaciones financieras del sistema bancario mundial, prácticamente sin restricciones, incluido el viejo secreto bancario suizo y el sistema y sistemas de pago europeos, SWIFT, que facilitó el avance de Lava Jato.

**15.** Desde principios del siglo XXI, con las guerras de Afganistán e Irak, se sabe que “EE. UU. cambió su estrategia de política exterior, abandonando las motivaciones ideológicas y morales de defensa de la democracia, los derechos humanos y el desarrollo económico, asumiendo el proyecto de construir es explícito un imperio militar global con el uso de diversas formas de intervención externa en los países que se convierten en sus objetivos, ya sea a través de la manipulación de los votantes y la voluntad política de estas sociedades; ya sea a través de nuevas formas judiciales de golpes de Estado; ya sea a través de sanciones económicas capaces de paralizar y destruir la economía nacional de los países afectados; o, finalmente, a través de las llamadas ‘guerras híbridas’ que pretenden destruir la voluntad política del adversario, utilizando la información en lugar de la fuerza, las sanciones en lugar de los bombardeos, y la desmoralización intelectual de los oponentes en lugar de la tortura” (Fiori, J. L. y Nozaki W. *Conspiração e Corrupção*, 2019). Traducción libre.

**16.** “We cannot keep going from shock to trance on the issue of energy security, rushing to propose action when gas prices rise, then hitting the snooze button when they fall again. The United States of America cannot afford to bet our long-term prosperity and security on a resource that will eventually run out. Not anymore. Not when the cost to our economy, our country, and our planet is so high. Not when your generation needs us to get this right. It is time to do what we can to secure our energy future” (Blueprint for a Secure Energy Future. President Obama, March 30, 2011 <<https://obamawhitehouse.archives.gov/issues/blueprint-secure-energy-future>>).

**17.** <[https://www.researchgate.net/publication/324577091The2017\\_National\\_Security\\_Strategy\\_of\\_the\\_United\\_States](https://www.researchgate.net/publication/324577091The2017_National_Security_Strategy_of_the_United_States)>

**18.** Nozaki, W. A Operação Lava Jato no Banco dos Réus. Portal GGN, 2018.

**19.** <<https://jornalggm.com.br/artigos/o-julgamento-de-lula-no-trf-4-ou-a-operacao-lava-jato-no-banco-dos-reus-por-william-nozaki/>> Nozaki. Traducción libre.

**20.** Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos. Disponible en: <<https://www.fup.org.br/ultimas-noticias/item/26469-estudo-do-dieese-sobre-impactos-da-lava-jato>>.

**21.** Según los resultados de los estudios, la variación de R\$ 1 mil millones en las inversiones de Petrobras impacta en el PIB por el efecto indirecto, multiplicador, en R\$ 2 mil millones. El efecto renta aporta R\$ 418 millones adicionales. Por lo tanto, la reducción de cada R\$ 1 mil millones en la inversión de Petrobras puede impactar negativamente el PIB en R\$ 2,4 mil millones, de lo cual se puede inferir el impacto nocivo de la reducción intensa y acelerada de las inversiones de Petrobras al comparar los PNG de 2010-2014 y 2018 -2022, un impacto nada desdeñable que repercute en todo el entramado de accionistas (controladores y minoritarios) y stakeholders (público) de la compañía, alcanzando, por tanto, bien por efecto multiplicador, bien por efecto contagio, al conjunto de las grandes empresas que operan en los sectores del petróleo y la energía o tienen algún tipo de interfaz con ellos (Nozaki, W. A indústria de petróleo e energia como núcleo dinâmico do capital produtivo nacional. *Jornal GGN*, 27 jul. 2018). Traducción libre.

**22.** Vianna, R. Estados zumbis: EUA apostam na fragmentação da América do Sul. *Jornal 247*, abr. 2021. Traducción libre.

**23.** Skinner, M. *Novas Direitas e Genocídio no Brasil: Pandemias e Pandemônio*. Vol. II, p. 181.

**24.** Vianna, R. Estados zumbis: EUA apostam na fragmentação da América do Sul. *Jornal 247*, abril 2021.

## Bibliografia

*Bielschowsky, R, Cinquenta Anos de Pensamento da Cepal- Cofecon/ Record 2000*

*Fiori, J.L.-O Poder Americano Ed. Vozes 2004*

*Em Busca do Dissenso Perdido- Insigth 1995*

*e Nozaki, Conspiração e Corrupção, 2019*

*Petróleo, Guerra e Corrupção: para entender Curitiba 2019*

*Para Calcular o Futuro- maio 2014-*

*Furtado, C - Teoria e Política do Desenvolvimento Econômico 1985*

*Galeano, E. - Veias Abertas da América Latina 2000.*

*Medeiros, C e Serrano, F. - Estados e Moedas- Ed. Vozes 1999*

*Nozaki, W- A indústria de petróleo e energia como núcleo dinâmico do capital produtivo nacional Jornal GGN (27/07/2018)*

*O julgamento -no-TRF-4- A Operação Lavajato no Banco dos Réus- Jornal GGN 2018*

*Rodrigo Vianna -Estados Zumbis- Jornal 247(abril de 2021)*

*Skinner, M- Novas Direitas e Genocídio no Brasil- Pandemias e Pandemônio -Vol.II*

*A Enciclopédia do Golpe - Vol 1- Gionanni Alves et al ( Coord.) Ed. PRAXIS*

# 4.

## Política e ideología: el *Impeachment* de Dilma Rousseff.<sup>1</sup>

---

**Mayra Martins Cardozo<sup>2</sup>**

**José Eduardo Martins Cardozo<sup>3</sup>**

---

**1.** Traducción: Rodrigo Murad Do Prado.

**2.** Mayra Martins Cardozos abogada, oradora, especialista y estudiante de derecho de maestría, profesora de UniCEUB y ESPM, miembro del Consejo Nacional de Derechos Humanos de la OAB Nacional y miembro del Comité Nacional para Combatir la Tortura es una estudiante posgrado en Derecho Penal Económico de FGV - SP y posgrado en Derecho Público, con énfasis en Gestión Pública por Faculdade Damásio También se especializó en derecho anticorrupción - en la PUC - SP.

**3.** José Eduardo Martins Cardozo es abogado, orador, profesor de PUC / SP y UniCEUB. Ocupó los cargos de ministro de Estado de Justicia, abogado - general de la Unión, secretario de Gobierno de la Municipalidad de São Paulo. Se desempeñó como abogado de Dilma Rousseff en el proceso de juicio político. Fue parlamentario de la municipalidade de San Pablo, presidente del dicho Parlamento y abogado Público (procurador) de la municipalidad de São Paulo.

## 1.

### Consideraciones preliminares

Recientemente, una economista conocida en las redes sociales por su postura conservadora y las críticas al movimiento feminista, publicó un video que decía que la interrupción injustificada de las mujeres por parte de los hombres cuando argumentaba (*man-terrupting*) o explicaciones de enseñanza masculina hechas a los interlocutores suponiendo que no pueden entender lo que se dice (*mansplaining*), sería una estrategia por la cual las feministas justifican su “tontería” y su “falta de argumentos”. Para ella, ese mismo *modus operandi* es utilizado por aquellos que afirman que el juicio político Dilma Rousseff habría tenido machismo y prejuicios sobre la participación de las mujeres en la política como una de sus causas. Y, concluyendo su análisis, afirma que todo esto es “só *mimi... não aguenta, bebe leite*” - (*isólo reclamamos... si no aguantan la presión que la acepten!*).

En una democracia, afortunadamente, todos pueden expresar sus opiniones y aquellos que se sienten afectados pueden tocar las puertas del Poder Judicial para obtener la debida reparación del daño a su honor e imagen. Esto, sin embargo, no es suficiente para eliminar el asombro y la indignación que sentimos por opiniones “estigmatizadas”, es decir, fuertes en que el desacuerdo está respaldado por la absoluta falta de conocimiento sobre los estudios científicos y las reflexiones que respaldan las opiniones “estigmatizadas” - (fuertes y cerradas), por la intolerabilidad sin educación y por la agresividad prepotente proyectada contra aquellos que se atreven a manifestar pensamientos que los “estigmatizadores” tienen como “prohibidos” o “tóxicos”. También no elimina la tristeza propiciada por la constatación de que quienes piensan y actúan así y no combaten las ideas “en sí mismas”, sino que quiere ofender a los “propietarios” de estas ideas. Lo que pretenden, obviamente, es inhibirlos, bloquearlos de

una interacción social plural, si la marcha de la historia así les permite: exterminarlos físicamente. Contestar sus argumentos o establecer un diálogo crítico, jamás.

Aunque el “modus” por el cual hoy este tipo de comportamiento dogmático y agresivo se reproduce en las redes sea nuevo, el dogmatismo y la intolerabilidad que están alrededor de ellos siempre llamarán la atención de filósofos, políticos, juristas, psicólogos y, en situaciones más extremas, incluso psiquiatras. Algunas veces nos preguntamos cuáles serían los elementos subjetivos y objetivos que determinaban que personas como Tomás de Torquemada y Adolfo Hitler tuvieron liderados procesos de intolerancia tan agudos, siendo seguidos fielmente por personas que diseminaban odio, persecución, aniquilación y exterminio físico de otros seres humanos y la imposibilidad de la convivencia respetuosa y humana con ideas científicas o evidencias científicas que negaban.

Algunos dicen que esta nueva ola de intolerancia y dogmatismo ha sido favorecida o liberada por la “web”. Sin ella y sin la fantástica dimensión interactiva que esta nueva realidad tecnológica proporciona a los seres humanos, quizá los esqueletos polvorientos y asombrosos del dogmatismo intolerante que apoyan estas formas de pensamiento nunca habrían “salido del armario” otra vez. Por ende, escribir mensajes, textos o grabaciones de video, sin la presencia física o cerca del antagonista que ataca o arrebata, es mucho más fácil que hacerlos en presencia física de la persona atacada. La maldad dogmática, la agresividad, la estupidez y la idiotez siempre se liberan más fácilmente desde la distancia y en situaciones en las que, en su origen, el agresor dialoga solamente consigo mismo. Además, los estudios neurológicos han señalado que el cerebro humano, debido a su plasticidad, ha sufrido cambios motivados por esta nueva realidad. Hoy, la tendencia es a que se ignoren las reflexiones profundas y prolongadas, mientras que la información rápida, múltiple y generalizada sea la base para la formación del pensamiento y reflexiones de quienes pasan horas sentados delante de sus



computadoras o leyendo o escribiendo en sus teléfonos celulares. El pensamiento dogmático e intolerante siempre tiene como verdadero escenario y real voluntad la muestra de una reflexión superficial y el uso de conceptos derivados del sentido común, que suelen ser involucrados por argumentación emocional que bloquea el conocimiento en relación al que es razonable y capaz de ser superado por un análisis profundo, crítico y cuestionador.

En cualquier caso, el dogmatismo y la intolerancia que experimentamos en el pasado, aunque se pueden analizar desde diferentes perspectivas, casi siempre están vinculados a alguna forma de disputa sobre el poder político o situaciones claras de opresión. El pensamiento hermético y protegido de nuevos conocimientos, críticas y reflexiones, por regla general, tiene fuertes lazos, pasados o presentes, con la necesidad de mantener relaciones de explotación o dominación entre los seres humanos. Cada vez que se sienten amenazados, explotadores o dominantes intentan detener o bloquear la revelación de su situación de favorecimiento a los ojos de aquellos que explotan o dominan. La negación de lo obvio, de la ciencia, de las ideas que deslegitiman sus “modus vivendi”, se convierte en una tarea prioritaria e impostergable. El *todo vale* comienza a guiar sus acciones y las de todos aquellos que, a su servicio, actúan en defensa del *status quo* por convicción, para que sean aceptados en los medios sociales donde se alojan los dominantes o para obtener ventajas de diferentes naturalezas. Aislar, ridiculizar y “estigmatizar” a aquellos que pueden sacar los exploradores y opresores de su zona de confort se convierte en el camino a seguir en los casos en que no hay fuerza política para restringir la libertad o el exterminio físico de quienes se molestan.

Es en este contexto donde podemos afirmar que solamente un pensamiento dogmático que tiene la intención mantener el dominio social del mundo masculino sobre el femenino, que ignora la lucha histórica que fue intentada por las mujeres y aún sigue en curso para que a ella le reconozcan la capacidad para participar en la vida

política y pública. Las mujeres de Atenas no votaban. Bajo la autoridad de los principios y reglas de los estados de derecho, nacidos a lo largo de los siglos XVII y XVIII, las mujeres tampoco votaban. La conquista de su derecho al voto es parte de la mayor lucha por la dignidad humana y el sufragio universal. Sólo que, en el mundo de las ideas, su descalificación permanece, por irracional y ofensiva que sea para una noción de igualdad humana. De hecho, si este no fuera el caso, ¿cómo se puede explicar el número absolutamente menor de mujeres en el ejercicio de mandatos y posiciones políticas, en una situación de desajuste con su presencia numérica en las sociedades? Ciertamente, este hecho no ocurre debido a una “incapacidad femenina” natural para ordenar algún tipo de desacierto mental de naturaleza biológica que inhibe a las mujeres de producir buenos argumentos, como parece suponer el economista que tiene la ocupación de “cazar” y “golpear” a las feministas y progresistas en las redes sociales.

Si “dejamos de estigmatizar” el pensamiento y logramos ver la realidad tal como es, no necesitaremos leer muchos libros o dedicarnos a estudiar el tema con gran profundidad teórica para encontrar la razón de ser de comportamientos masculinos que, incluso hoy, consagran las prácticas de “manterrupting” o el “mansplaining”. Lo bueno del sentido liberado de las emociones paralizantes y del funcionamiento de la reflexión libre parece ser suficiente para una comprensión adecuada del problema. La ascensión de las mujeres causa malestar al *establishment* masculino. Al dejar los puestos domésticos laborales y así ingresar activamente en la vida económica y social, toman de aquellos que siempre las han dominado sus trabajos y sus órdenes. Ellas son un problema. Molestan cada vez más a aquellos que aprendieron a mirar el mundo creyendo que las mujeres son seres inferiores, débiles, no preparadas para la vida, que necesitan ser contenidas en sus acciones para que no hagan nada mal o vengan a practicar tonterías. Piensan, confesando sus pensamientos: que las mujeres necesitan ser protegidas, cuidadas, tratadas como piezas de porcelana débil que necesitan siempre tener un

hombre amable a su alrededor para cuidarlas, con gestos caballerosos que presuponen la discapacidad femenina para confrontaciones directas con problemas simples o complejos en la vida. ¿Por qué entonces compartir y disputar el poder del mundo con estos seres inferiores, si los hombres deben y pueden conducir solos? ¿Por qué vivir con “pares” femeninos, si estos pares debiesen estar subordinados? ¿Por qué tener rivales si ellas deben ser esclavas para dar placer, cuidar a los esposos y descendientes y siempre deben obedecer lo que los hombres determinan en el gobierno de los hogares o en la sociedad en la que viven?

Si de alguna manera las respuestas a estas preguntas parecen ser fáciles para un observador que está mínimamente atento a los hechos de la vida y que tiene la mente abierta para comprenderlas, parece que el otro lado de esa misma moneda permanece sin explicación. ¿Por qué huyen de la defensa de su propia condición, las mujeres atacan a las mujeres en la lucha contra su opresión y dominación? ¿Por qué? ¿Qué razones hay para una mujer que siempre debe haber sido -y debe permanecer- interrumpida por hombres que juzgan, a priori, que ella nunca tiene nada útil que decir o que la descalifique explicando conceptos que cualquier ser humano que disfrute de su condición, busca justificar estos fenómenos obviamente motivados por relaciones de dominación explícitas o implícitas, declarando que todo es sólo una “falta de argumentos” o “tonterías” de las mujeres que son víctimas de tales prácticas?

Existe algo en el mundo de las ideas que hace que los explotados y oprimidos a menudo piensen como sus explotadores u opresores. Muchos esclavos creían que la esclavitud era natural e imposible de abolir, y al comprender la realidad, atacaron a quienes lucharon por su propia libertad. Sirvieron a sus amos y fueron masacrados por ellos sin la conciencia de que podían liberarse, alineando sus esfuerzos en defensa de su propia dominación. Muchas mujeres pensaron que no deberían votar ni participar en la vida política porque serían “seres inferiores”, calificados por naturaleza sólo para ser coman-

dados, pero no para comandar. Incluso hoy, por increíble que parezca, muchos todavía parecen creer que es la mayor capacidad y aptitud masculina natural lo que hace que los parlamentos tengan un número casi inexpresivo de mujeres. Algunos, a mediados del siglo XXI, todavía ofenden a quienes luchan para que ella y otras mujeres no sean descalificadas en sus acciones y en su pensamiento simplemente porque nacieron biológicamente con el sexo femenino.

Este misterioso “algo”, ese ingrediente del pensamiento que sirve al *status quo*, dando consuelo a los exploradores y opresores, es llamado por muchos ideología. Por lo tanto, dedicaremos la próxima etapa de esta reflexión para abordar este fenómeno. Sólo entonces analizaremos más de cerca los temas relacionados con la participación de las mujeres en la política y al *impeachment* de la primera mujer presidente de la República de Brasil.

## 2.

### **La ideología como una visión distorsionada del mundo y un instrumento legitimador para las relaciones de explotación y dominación.**

La palabra ideología es polisémica. A través de los tiempos, desde su uso inicial por Tracy's Destutt (1754 - 1836)<sup>1</sup>, se ha utilizado con diferentes contenidos semánticos. La mayoría de las veces se usa como referencia a un conjunto de ideas dentro de la política o en otros campos del conocimiento humano. Es común hablar de una ideología “fascista”, “comunista”, “socialdemócrata”, “liberal”, “neoliberal”, etc. Sin embargo, no con poca frecuencia se conoce como “peyorativo” al etiquetar una visión distorsionada o deformada de los hechos y del mundo. Se dice que Napoleón Bonaparte habría sido el primero en usarla en este sentido al etiquetar y atacar a algunos pensadores que lo acusaron de haber intentado, después del golpe de 18 de Brumario, restaura el *Antiguo Régimen*<sup>2</sup>.

Elegiremos aquí usar la palabra “ideología” en un sentido peyorativo, siguiendo los pasos de Karl Marx y Friedrich Engels<sup>3</sup> y luego Kark Mannheim<sup>4</sup>, autores que apoyaron el pensamiento de muchos otros que escribieron sobre el tema, independientemente de si adoptaron o no el materialismo dialéctico como premisa de los análisis que produjeron en diferentes campos de las ciencias humanas<sup>5</sup>.

De esta manera, llamaremos “mirada ideológica” la mirada al mundo o la comprensión de la realidad que significa una “aparición social”<sup>6</sup> y no una “verdad” debidamente dicha. Estamos hablando de una tergiversación cognitiva de los hechos de la vida, como resultado de una conciencia social materialmente anclada y sostenida en las relaciones de dominación o explotación entre los seres humanos<sup>7</sup>. Para esta visión distorsionada, está justificada y legitimada, *a priori* lo que en realidad tenemos por racionalmente injustificable, de modo que debido a que creen que lo falso es verdad, las personas se someten dócilmente a los demás, sin contestación y de manera resignada y pasiva. Quien cree que las relaciones de dominación y explotación que las involucran son naturales, insuperables y, a veces, incluso “saludables” o “deseables”, nunca las cuestionará ni peleará para que algún día puedan ser abolidas.

De esta manera, podemos decir que la ideología es una fórmula legitimadora para las relaciones de poder y, por lo tanto, para las mismas reglas que ordenan la vida de una sociedad determinada.

Una pregunta interesante, frecuentemente debatida por los académicos sobre el tema, se refiere a la cuestión de cuál es el criterio seguro que permite distinguir la “mirada ideológica” de una “verdad comprobada”. ¡Mira! ¿No se podría decir que la afirmación de que algo es ideológico podría ser el resultado de otra visión ideológica distorsionada? Y si es así, ¿sería entonces posible desarrollar una teoría que pudiera ser “inmune” a la incidencia de distorsiones ideológicas?<sup>8</sup>

Las respuestas a estas preguntas deben tomar como referencia una explicación obvia que parte de la diferencia entre lo que es una mentira y lo que es una verdad. La mirada ideológica siempre expresa una mirada falsa antagonizando con una mirada correcta. Lo que los distingue es la demostración racional y controlada de lo que está “mal” y lo que es “correcto”, de lo que es “falso” y lo que es “cierto”, es decir, *las pruebas hechas por la ciencia*. La ciencia es a la verdad como la ideología es a las mentiras. Es la verdad científica que, al estar sujeta a procedimientos controlados de experiencia y demostración, pone abajo las miradas ideológicas, demostrando su falsedad. Parsons tiene razón al afirmar que la ideología es una “desviación de la objetividad científica” que siempre “aparece cuando hay una contradicción entre lo que se cree y lo que se puede establecer como científicamente correcto”<sup>9</sup>.

Se nota que, aunque comprendamos la ideología como falsa mirada de la realidad que justifica y naturaliza las relaciones de poder y dominación, es fundamental observar que ella no es necesariamente fruto de percepciones humanas conscientes, intencionales o deliberadas. Ella se incorpora a partir de las vivencias y de las interacciones sociales concretas resultantes de la vida familiar, la enseñanza, la lectura, las películas o incluso las interacciones sociales que tenemos con otras personas. Esto, naturalmente, hace que la distorsión ideológica de la comprensión de la realidad se apodere de las mentes de las personas, independientemente de si son o no beneficiarias concretamente del *status quo*. Los opresores y los explotadores y explotados oprimidos, dominantes y dominados terminan incorporando ciertos puntos de vista falsos de la realidad como verdades conocidas, reproduciendo como dogmas absolutos e insuperables. La “ceguera” o el “encierro ideológico” siempre será, en ese sentido, un desarrollo casi inevitable del *modus* por el cual el mundo de las ideas se adapta y busca preservar las relaciones de poder existentes en el mundo en que vivimos<sup>10</sup>.

La producción o reproducción de un pensamiento distorsionado o una forma de explicar la realidad puede, en esa medida, ser *consciente o inconsciente*. No son todos los compromisos con el orden establecido y las relaciones de poder dominantes revelan una ilusión en el sentido estricto de la expresión. Jamás se puede ignorar que hay una clara diferencia entre estar equivocado y estar engañado. Un hombre, por ejemplo, “puede reconocer la justicia de la causa feminista pero se niega a renunciar a su privilegio masculino”<sup>11</sup>. Estarás equivocado, pero no engañado.

### 3.

## Mujeres y política

Antes de llegar al tema “*mujeres en política*” es importante hacer algunas consideraciones sobre las relaciones de género.

Entendemos el género como una estructura socialmente construida que idealiza las relaciones sociales. El concepto de género se centra en el campo reproductivo y en el conjunto de acciones que consolidan las distinciones reproductivas en los cuerpos dentro de las prácticas sociales<sup>12</sup>.

Los roles y las relaciones de género son responsables de definir simbólicamente lo que se debe entender como “mujeres” y “hombres”, ideas de lo que es “femenino” y lo que es “masculino”, así como excluyen y rechazan narraciones invisibles que no se ajustan a la lógica binaria. Estas ideas simbólicas se pueden llamar “orden de género”, cuya función es establecer jerarquías y consolidar las desigualdades al otorgar o negar roles sociales específicos<sup>13</sup>.

Con respecto a las “mujeres en la política”, podemos afirmar que llega a ser sorprendente la forma como esas simbologías actúan. Al estructurarse las desigualdades, llevan a cabo procesos de silenciamiento, sirviendo para canalizar marginaciones o seudopre-

sentaciones<sup>14</sup> que alejan a las mujeres de la lucha política o, cuando ellas están por disputar, las hacen sufrir mucha más violencia política de género.

Las elecciones brasileñas de 2018 ejemplifican este escenario desastroso, ya que a pesar de que las mujeres representan a la mayoría del electorado brasileño, terminaron ocupando solo el 15 % de los puestos en el Parlamento. Para esta legislatura, sólo se eligieron 77 mujeres, totalizando 513 vacantes para el puesto de diputada federal, y sólo 12 senadores, entre 81 puestos para el Senado.<sup>15</sup> Si eso no fuera suficiente, es importante tener en cuenta que incluso en vista de la notable desproporción en relación con el número de mujeres elegidas para ejercer el cargo político en 2018, todavía es evidente que, entre las pocas candidatas que se presentaron en esas elecciones, hubo un número significativo de candidatas “fantoques”. En otras palabras: no fue sólo la falta de “argumentos” o debido a “ineptitud” o “inestabilidad política-electoral” que muchas mujeres no fueron elegidas. Esto se debió al hecho de que, muchas veces, sus candidaturas no eran más que una farsa triste y lamentable<sup>16</sup>.

Parece, por lo tanto, que la baja representatividad política femenina puede volver a diferentes causas. Sin embargo, una de ellas, debido a su importancia, se debe enfatizar y entender en profundidad. Se trata de la forma cruel e invisible como las simbologías y estereotipos de género actúan en la vida real, expresando la resistencia política y social que enfrentan las mujeres cuando tienen la intención de entrar en la vida política. En la mayoría de los casos, esta resistencia termina siendo configurada por acciones típicas de violencia política de género.

Cuando hablamos de *violencia de género* es necesario comprender que se puede manifestar de diferentes maneras, cubriendo diferentes aspectos de las relaciones sociales e involucrando espacios públicos y privados. Puede dar lugar a acciones físicas, sexuales y patrimoniales, o incluso formas de acción más silenciosas y simbóli-



cas capaces de alcanzar el cuerpo, la mente y la capacidad cognitiva y psicológica de las víctimas<sup>17</sup>.

Además, detrás de cualquier forma de violencia de género siempre hay un significado político, ya que las relaciones sociales se basan en prácticas de sujeción de las mujeres frente a la dominación masculina enraizadas en herramientas, a menudo imperceptible y sutil, del patriarcado<sup>18</sup>. En este sentido, Bourdieu declaró que “también he visto siempre en la dominación masculina, y en la forma como se impone y experimenta, el ejemplo por excelencia de esta presentación paradójica, resultante de lo que yo llamo violencia simbólica, violencia gentil e insensible, invisible para sus propias víctimas, que se ejerce esencialmente a través de los canales puramente simbólicos de comunicación y conocimiento, o, más precisamente, ignorancia, reconocimiento o, en última instancia, sentimiento”<sup>19</sup>.

Aunque sea un problema global grave, experimentado por mujeres en todo el planeta, la violencia de género se aplica al mundo político (violencia política de género); sólo se clasifica como delito en Bolivia, según la ONU MUJERES. Esta ilicitud comenzó a estar regulada por la Ley de marzo de 243, aprobada en 2012, que establece y define:

*“Violencia Política.- Se entiende por violencia política a las acciones, conductas y/o agresiones físicas, psicológicas, sexuales cometidas por una persona o grupo de personas, directamente o a través de terceros, en contra de las mujeres candidatas, electas, designadas o en ejercicio de la función político-pública, o en contra de su familia, para acortar, suspender, impedir o restringir el ejercicio de su cargo o para inducirla u obligarla a que realice, en contra de su voluntad, una acción o incurra en una omisión, en el cumplimiento de sus funciones o en el ejercicio de sus derechos”<sup>20</sup>*

En el escenario brasileño, confiamos en la innovación presentada por la Ley no. 14,192, acto publicado en 5 de agosto de 2021, que esta-

blece reglas para prevenir, suprimir y combatir la violencia política contra la mujer en espacios y actividades relacionadas con el ejercicio de sus derechos políticos y funciones públicas, así como para garantizar la participación de las mujeres en los debates electorales.

Sin embargo, los avances legislativos en nuestro país no han sido suficientes para evitar el panorama de la violencia en los espacios políticos. La prueba de esto se remonta a la comprensión de que del número total de mujeres que participan, 82 % sufrieron violencia psicológica; 45 % sufrieron amenazas; 25 % sufrieron violencia física en el espacio parlamentario y 40 % dice que la violencia ha obstaculizado su agenda legislativa<sup>21</sup>. Estos son números expresivos y muy alarmantes para cualquiera que defienda la igualdad en nuestra sociedad.

Todavía es importante enfatizar que, al demostrar el deseo de actuar en la vida política, las mujeres también enfrentan un fuerte desánimo y, aun así, cuando ascienden a las centrales eléctricas, esperan que se comporte de acuerdo con los estereotipos de género. Se les pregunta todo el tiempo sobre su vida privada o sobre temas que no integran la política, como sus relaciones, su vestimenta y su apariencia estética<sup>22</sup>.

Por lo tanto, las mujeres son cobradas dos veces. Una por su vida personal, guiada por los estereotipos de género que se le impusieron. Y otra por su capacidad para liderar y asumir posiciones políticas.

Por lo tanto, podemos afirmar que las mujeres, incluso cuando ocupan espacios de poder, aún son vistas como si estuviesen *fuera del poder*. Al ejercer sus mandatos políticos, infortunadamente y por increíble que parezca, las mujeres aún son consideradas intrusas o son consideradas como que han cruzado límites u ocupado lugares que no tienen derecho a ocupar<sup>23</sup>.

Ante esta situación de desaliento y violencia política sufrida por las mujeres que intentan ingresar a la vida pública, se observa que esas

formas de violación ocurren desde las más antiguas generaciones. De eso se extrae que aún hoy existe consolidado *un patrón cultural cuyo objetivo es desactivar y evitar que las mujeres ocupen cargos políticos*<sup>24</sup>.

La explicación del presente se puede extraer de la historia. En la mitología griega podemos encontrar una amplia variedad de personajes femeninos poderosos. Sin embargo, la mayoría de las veces, estos personajes femeninos terminan siendo retratados más como agresoras que como poseedores de energía<sup>25</sup>. Esto es lo que nos muestra la historiadora Mary Beard. Estos personajes femeninos no fueron retratados como “modelos de comportamiento” en el ejercicio del poder. Realizan su ejercicio sin legitimidad, proporcionando caos, la ruptura del Estado, la muerte y la destrucción.

*“Son monstruos híbridos que de alguna manera son mujeres, en el sentido griego. Y la lógica inquebrantable de sus historias es que deben ser rechazadas y devueltas a su lugar. De hecho, son los incuestionables desaciertos de las mujeres con poder en la mitología griega los que justifican su exclusión de este ámbito en la vida real y justifican el papel de los hombres”*<sup>26</sup>.

Un buen ejemplo de esto es el hecho de que en muchas imágenes que retratan personajes femeninos poderosos, en la mitología griega, la cabeza de Medusa está presente, una cabeza femenina con serpientes retorcidas como si fueran cabello. La cabeza de Medusa, sin duda, debe ser vista como uno de los principales símbolos mitológicos del dominio masculino, en vista de los peligros destructivos de la posibilidad del poder femenino<sup>27</sup>.

Es impactante que, hasta hoy, la cabeza de Medusa sigue siendo un símbolo cultural que representa la oposición del poder femenino. Angela Merkel, Dilma Rousseff y Hillary Clinton ya han sido satirizadas y atacadas en comparación con Medusa. La imagen y el mensaje simbólico que transmite esta figura tiene un significado claro.

De ese modo, es importante tener en cuenta que, hasta hoy, las imágenes relacionadas con el binomio “mujeres y la política” son de falta de control, agresividad, caos y ruptura del Estado, lo que nos revela que a través de los siglos el poder ha sido concebido, diseñado y construido para ser una realidad eminentemente masculina. Por esta razón, cada vez que las mujeres tienen la intención de ejercerlo, terminan siendo vistas como “intrusas” y, por lo tanto, alentadas y desanimadas a través de acciones que se pueden calificar como formas típicas de violencia política de género.

## 4.

### **El *impeachment* de Dilma Rousseff: el golpe de Estado de 2016**

Los abogados enseñan que, de acuerdo con nuestra Constitución, los procesos de juicio político tienen una naturaleza legal híbrida, en la medida en que son procesos *jurídico-políticos*. *Jurídicos* porque para ser promovidos y juzgados, exigen la clasificación de un acto ilícito grave practicado por un agente público que pueda ser sometido a este tipo de responsabilidad política, que será juzgada bajo un debido proceso judicial que se garantiza los derechos adversariales y de la amplia defensa. *Políticos* porque además de ser procesado y juzgado por el Poder Legislativo, imponen la necesidad de evaluar la conveniencia y la oportunidad política para que la autoridad pierda su mandato u cargo público.

La Constitución brasileña de 1988, siguiendo el modelo de la Constitución de los Estados Unidos de América, adoptó el régimen presidencial y la posibilidad de que el presidente de la República, elegido por el pueblo, sólo se puede eliminar mediante un proceso de *impeachment* presidencial para el cual se determina la ocurrencia de un delito doloso grave tipificado en la ley, llamado *delito de responsabilidad*. Con eso, nuestra ley no aceptó la forma de gobierno parlamentario, predominante en los países europeos, en el que la figura del

jefe de Estado y el jefe de Gobierno están disociados, lo que permite el reemplazo de un gobierno ante la simple pérdida de la mayoría parlamentaria.

Por supuesto, por lo tanto, que el hombre o la mujer que son elegidos para la Presidencia de la República, en nuestro país, tiene un derecho subjetivo de naturaleza política, nacido por la manifestación popular en las elecciones, para ejercer su mandato hasta su final, a menos que cometan actos ilegales definidos como un delito de responsabilidad y que su permanencia en el cargo sea considerada inconveniente e inoportuna por una mayoría expresiva del Senado Federal. Por lo tanto, en nuestro sistema constitucional, la pérdida de la mayoría parlamentaria no es suficiente para que la persona que ocupa la Presidencia de la República sea eliminada de su mandato. Sin la configuración y demostración de la ocurrencia del acto ilícito que tipifica un delito de responsabilidad, el mandato presidencial se debe ejercer en su totalidad. Se trata de una suposición legal insuperable, sin la cual se llevará a cabo una remoción presidencial con un delito a las reglas de la Constitución y de manera ilegítima.

De este análisis podemos decir que ante una queja que señala la práctica de un delito de responsabilidad por parte de quien ocupa la Presidencia de la República, se colocarán las siguientes opciones lógicas-legales a seguir:

**a) la no apertura del proceso, por decisión inicial del presidente de la Cámara de Diputados, o por el plenario de esa Cámara legislativa después de los pasos procesales iniciales regulares;**

**b) la apertura del proceso, con el juicio final del Senado, una vez que se hayan superado todos los pasos procesales legalmente establecidos, de modo que: (i) el proceso sea declarado improcedente y es archivado, por falta de pruebas de un acto ilegal, deliberado y grave, capaz de subsumir una de las hipó-**

tesis legalmente descritas como un delito de responsabilidad; (ii) el proceso es juzgado como improcedente y archivado, a pesar de que se ha demostrado la ocurrencia de un acto ilegal, deliberado y grave, susceptible de ser subsumido en una de las hipótesis legal que clasifica un delito de responsabilidad, debido al hecho de que, a través de un “juicio político”, el Senado Federal entiende que no es conveniente y oportuno que la sociedad revoque el mandato presidencial; y (iii) el proceso sea juzgado como procedente porque se consideró que está bien fundado y ahí se revoca el mandato presidencial, ya que se ha demostrado la ocurrencia de un acto ilegal, deliberado y grave, susceptible de ser subsumido en una de las hipótesis legales que clasifican la responsabilidad por delitos y también, en el contexto del “juicio político”, el Senado Federal entiende que es conveniente y oportuno que la sociedad revoque el mandato presidencial.

De este marco lógico-legal se puede extraer que Brasil es un *Estado Democrático de Derecho*, de conformidad con las disposiciones del artículo inaugural de nuestra Constitución actual, la terminación de un mandato presidencial decidido sin la ocurrencia de un acto ilegal, deliberado y grave que califique, según los términos de la Constitución y la ley, un delito de responsabilidad, se debe considerar política y legalmente como golpe *de Estado*.

Es cierto que desde sus primeras referencias históricas la *expresión golpe de estado* asumió diferentes figuras. Hoy en día, sin embargo, bajo los auspicios de un Estado Democrático de Derecho, no hay ninguna razón por la cual la eliminación de un gobernante se hizo sin respeto al *imperio de la Constitución y de la ley*, las fuentes de donde proviene soberanía *popular*, no se puede nombrar de esa manera. No existe una base lógica, semántica o legal para exigir que la deposición de un presidente de la República se realice a través de acciones militares o armadas para que se configure un “*golpe de Estado*”. El *modus* por el cual ocurre el despido ilegítimo de un presidente de la

República es irrelevante para la configuración de la esencia de este concepto. En los Estados Democráticos de Derecho, *golpe de Estado* es cualquier deposición presidencial hecha en violación de los mandamientos legales y constitucionales, es decir, irrespetando el derecho del director ejecutivo elegido democráticamente a permanecer en el ejercicio de su mandato hasta el final de su mandato constitucionalmente anteriormente establecido.

Por lo tanto, entendemos que el juicio político de la presidente Dilma Rousseff, en Brasil, fue un inequívoco golpe de Estado. Ninguno de los dos delitos de responsabilidad que se narraron en la denuncia y que determinaron la apertura de ese proceso realmente ocurrió. Eso, podemos decirlo por diferentes razones.

***Primero: ninguno de los actos imputados en la queja que condujo a la apertura del caso se puede configurar legalmente como acto ilegal en el sentido legal de expresión. La sospechosa ilegalidad invocada, fundada en la Ley de Responsabilidad Fiscal, señaló la práctica de hechos realizados por todos los gobiernos anteriores, en igualdad de perspectiva jurídica, desde la entrada en vigor de dicha ley. Y hasta entonces, por increíble que parezca, ningún cuerpo técnico, jurista, doctrinador, tribunal u organismos de control interno o externo de la Administración Pública Federal, había decidido o mantenido que tales hechos se verían afectados por cualquier sospecha de ilegalidad/ilicitud. De repente, por una teoría retórica que se estaba alterando durante todo el proceso de impeachment para sobrevivir a lo que fue probado y argumentado por la defensa, se entendieron como delitos graves contra la ley y la Constitución. Por lo tanto, fue aplicado una comprensión de “ilicitud retroactiva” que repugna no sólo los principios generales del derecho, sino también la razonabilidad y la moralidad jurídica de los Estados de derecho demócratas.***

*Segundo: incluso si fueran hechos ilegales, quedó claramente comprobado que no hubo una acción deliberada de la jefe del Poder Ejecutivo al practicarlos. ¿Cómo se puede hablar de mala fe presidencial si todos los anteriores presidentes realizaron los mismos hechos, las opiniones técnicas jurídicas fueron testigos de la corrección y legalidad de su práctica y su finalidad no representó el enriquecimiento ilícito de alguien, pérdida para el Tesoro o cualquier gasto financiero importante para el Gobierno, como lo atestigua la experiencia realizada en el proceso impeachment?*

*Tercero: una de las acusaciones, según su propia experiencia, estaba relacionada con actos que no eran competencia del director ejecutivo y, por lo tanto, no fueron practicados por Dilma Rousseff (denuncia de incumplimiento en el pago de subsidios en el “Plano Safra”, que los habría transformado en préstamos prohibidos por la Ley de Responsabilidad Fiscal). Tampoco se presentó evidencia de que la señora presidente de la República había ordenado estos supuestos retrasos a sus subordinados o, que ella había sido comunicada de ellos. **Es decir:** se condenó a alguien por la práctica de un hecho hipotéticamente ilícito que no practicó, que no determinó y ni siquiera se demostró por pruebas que supiera que realmente había ocurrido. **Lo que es peor:** comenzó con la suposición acusatoria de que habría habido un retraso en el pago de subsidios a un banco estatal, sin demostrar cuál sería el plazo de pago. **De verdad,** no había una norma que estableciera la fecha límite para dicho pago y, aun así, según los términos de la ley, cuando se llevó a cabo, se realizó con la debida corrección monetaria de su desembolso original. Por lo tanto, para justificar que hubo un retraso, “se inventó un plazo” sin un término, sin fundamento que, aunque no existe, se suponía que había sido seguido.*

*Cuarto: los comandos de la Ley de Responsabilidad Fiscal, que se habrían violado hipotéticamente, estaban completamente desfigurados, para que los supuestos hechos practicados*



por la presidente de la República se pudiesen considerar “ilícitos”. Construyó una “exégesis nueva y absurda” para que la ley se pudiera conformar a los deseos de la acusación del mandato presidencial. Objetivos fiscales que se establecieron legalmente como anuales fueron convenientemente y de una manera innovadora “interpretados” como bimensuales, en una situación nunca apoyada por ningún adoctrinador, por cualquier cuerpo técnico de control interno o externo, o por cualquier persona. Los objetivos fiscales que existían para establecer la contención de los desembolsos financieros se interpretaron como objetivos formales que se habrían faltado al respeto, incluso si en realidad no se hubieran realizado desembolsos abusivos o excesivos. *La responsabilidad fiscal, por lo tanto, ya no es un control efectivo de los gastos, sino que se convierte en un control abstracto y formal, sin ninguna relevancia si los gastos se han incurrido o no.*

**Quinto: notoriamente el impeachment de Dilma Rousseff fue inaugurado por un acto ilegal escrito por el entonces presidente de la Cámara de Diputados, el diputado Eduardo Cunha. Él expresó públicamente la amenaza de que si la señora presidente de la República no determinara a su partido (el partido de los trabajadores - PT) que votase en contra de la apertura del proceso de revocación de su mandato (motivado por el descubrimiento de que tenía recursos ilegales en cuentas extranjeras y por fallar con la verdad adelante del Parlamento) tomaría la decisión de abrir el caso que podría revocar el mandato del Capo del Poder Ejecutivo. Como Dilma Rousseff no respondió a este chantaje público, determinó la apertura del impeachment, en una situación que la doctrina y la jurisprudencia dan fe de ser mal uso de poderes, lo que convertiría el proceso en nulo en su plenitud.**

**Sexto: las acusaciones que estaban en la denuncia, aun si tuvieran el contenido de hechos ilícitos y dolosos, no tendrían la gravedad necesaria para que, a partir de la visión jurídica y le-**

**gal de razonabilidad y proporcionalidad que necesariamente deben existir entre el delito cometido y la sanción atribuida a su autor, pudo promover la pérdida de un mandato presidencial obtenido por el voto de decenas de millones de brasileños y brasileñas.**

Esas razones, que pueden ser probadas por la mera lectura del expediente del proceso en que ha caminado el *impeachment* de Dilma Rousseff, revelan que la revocación de su mandato fue indebida, ilícita e ilegítima. Por eso, desde un punto de vista legal y político, un *golpe de Estado* consumado por el parlamento brasileño, con clara falta de respeto al texto de la Constitución Federal de 1988.

## 5.

### **Las causas del golpe de Estado de 2016, la ideología y la violencia política de género.**

Sería un error señalar que es una causa única para el golpe de Estado de 2016 que alejó a Dilma Rousseff de la Presidencia de la República. Varios factores contribuyeron a esto. Una crisis económica, el deseo de las fuerzas de oposición derrotadas en las urnas para que el país pudiera regresar a un proyecto neoliberal, la fuerte pérdida de popularidad del Gobierno, el deseo de los políticos de que las investigaciones de corrupción se paralizaran, el abuso de poder por parte de las autoridades públicas que filtraron y publicitaron situaciones de manera descontextualizada o inadecuada, el desprecio de los intereses económicos internacionales en relación con las decisiones tomadas frente a la explotación de nuestro petróleo en aguas profundas (Pré-Sal), fueron, sin duda, algunos de ellos.

Otra causa, sin embargo, no puede ser ignorada. Se basa en el hecho de que nos enfrentamos a una mujer ocupando la Presidencia de la República. De hecho, siendo elegida como la primera mujer presidente de la República de Brasil, Dilma Rousseff afrontó a los patrones culturales internalizados en nuestra sociedad de que las

mujeres no pueden ocupar puestos de poder, especialmente los más altos. Y, por lo tanto, comenzó a sufrir *actos característicos de la violencia política de género*.

Por primera vez en nuestra historia, tuvimos una mujer que dirigía el país y valoraba el ejercicio del poder político a un nivel máximo. Como era previsible que ocurriera, la lectura de todos sus comportamientos se comenzó a realizar desde la perspectiva de una mirada ideológica que presupone el papel de las mujeres como seres subordinados.

Sus acciones, públicas y privadas, llegaron a ser examinadas mucho más allá de lo que serían si la Presidencia estuviera siendo ocupada por un hombre. Su ropa fue examinada, debatida y criticada. Su apariencia física fue objeto de conversaciones en los círculos sociales. Sus discursos fueron ridiculizados, en las redes sociales, incluso antes de ser examinados en su contenido o dentro del contexto en el que fueron dichos. Ediciones de sus pronunciamientos y entrevistas eran hechas para ser reproducidas, con la clara intención de destruir su imagen pública. El hecho de que sea una mujer culta, una buena administradora e intelectualmente bien preparada para el ejercicio del poder político, se ha visto socavado diariamente por acciones para distorsionar su imagen, construyendo la idea de que ella sería una gobernante patética, imbecil, histérica, ignorante y no preparada. Sus defectos personales fueron maximizados. Sus virtudes, ignoradas. Su forma de ser se interpretó y se acompañó de versiones mentirosas de sus acciones.

Reflejadas en el sentido común y la visión ideológica dominante en nuestra sociedad: un orden firme de un hombre presidente de la República se analiza por su mérito y rara vez por la forma como se expresó. Por lo general, se considera como una decisión de un estadista, independientemente de si está mal o no. En las órdenes firmemente dadas por nuestro primer presidente de la República, su mérito nunca fue analizado. Lo que se consideró fue la forma como se dio, para

que se pudiera etiquetar como una imposición irrazonable impuesta por una mujer autoritaria, arrogante y “desequilibrada” que tomaría medicinas controladas para evitar crisis emocionales o psiquiátricas, lo cual no era cierto. Dilma Rousseff no fue vista como *detentora del poder*, sino como una agresora. Su presencia en la Presidencia en la República atacó el patrón cultural impulsado por la mirada ideológica dominante del predominio natural de los hombres sobre las mujeres. Ni siquiera las prácticas habituales de *manterrupting* o *mansplaining* podrían ser esbozadas contra ella. Después de todo, ella era la presidente de la República. ¿Quién se atrevería a interrumpirla o explicarla lo obvio para descalificarla? Estábamos delante de un mundo extraño que necesitaba ser destruido.

Como en la mitología griega antigua bien retratada por Mary Beard, Dilma Rousseff necesitaba ser “rechazada” y “descartada” en su lugar apropiado para que el papel presidencial fuera nuevamente “adecuado” para un hombre. No importa si estuviera en sintonía con el programa del gobierno elegido en las urnas, si fuera honesto, si pusiera a mujeres y negros en su equipo gubernamental. Lo importante es que era un hombre que volvería a poner todo en su lugar. Recordemos los dibujos caricaturescos que se difundieron, exponiendo las partes privadas, de manera cruda y ofensiva, de nuestra presidente de la República, para que nadie perdiera de vista el hecho de que una mujer estaba a cargo del país y que, como tal, necesitaba ser ridiculizada y despreciada. Recuerde su imagen difundida en *memes* que circularon en internet seguidos de la frase “¿Cuántas mujeres necesitamos para terminar con Brasil?”

Ante un examen objetivo de la realidad, por lo tanto, tenemos para nosotros mismos que parece difícil o incluso casi imposible para alguien apoyar seriamente, que no habría habido un componente misógino en el golpe de Estado de 2016. El hecho de que el presidente de la República fuera una mujer pesaba –y pesaba mucho– sobre los factores que dieron lugar a la ruptura democrática de ese año y que dieron lugar a todos los tristes eventos que siguieron a su caída. Ella

fue víctima de una clara violencia política de género legitimada por la ideología dominante en nuestra sociedad.

Por lo tanto, no es sorprendente que el presidente electo después del final del mandato de aquel que asumió en el golpe de 2016, siempre haya expresado un profundo desprecio por las mujeres. Hasta el punto de hacer reír al “gracejo” –que hace reír sólo a quienes piensan como él– que tuvo una hija cuando tuvo una vacilada.

## 6. Conclusión

El asombro que sentimos por el pronunciamiento del economista conservador que llamó a las feministas “tontas” y “sin argumentos” que denuncian las prácticas machistas del *manterrupting* o del *mansplaining*, ridiculizando la afirmación de que el juicio político Dilma Rousseff habría sido impulsado por componentes discriminatorios, sin duda, nos causa una indignación totalmente justificada. Sin embargo, incluso por tragedias o locura, se puede extraer algo positivo. En este caso, esta manifestación de dogmatismo intolerante, asqueroso, superficial y ofensivo del honor de los afectados por ella, tuvo el mérito, en sí mismo, de permitirnos reflexionar sobre ella, haciendo que el asombro y la indignación se transformen en la necesidad de producir un análisis teórico. La pregunta que nació fue: ¿Cómo y por qué situaciones absurdas y patéticas como esta, en las que las mujeres critican y se oponen a la lucha de las mujeres mismas, siguen ocurriendo en el siglo XXI?

El mundo de la web, democráticamente, dio voz y oídos a todos, por calificados o descalificados que puedan ser. Aunque es democrático que tal situación ocurra, ya que la oportunidad de hablar y ser escuchado también debe ser compartida por sabios e ignorantes, esto terminó naturalizando que el sentido común y las opiniones descalificadas y dotadas de arrogancia intolerante comenzaron a surgir con una

abundancia desenfadada ante todos nosotros. Lo que en el pasado una editorial o estación de televisión, con una línea editorial izquierda o derecha, conservadora o progresiva, no se atrevería a publicar o transmitir, ante la decrepitud y la estupidez sin igual del razonamiento que quedaría expuesto, ahora se puede decir y escuchar, sin ningún filtro, por cientos de miles de personas cada minuto. Voces, imágenes y palabras escritas, producidas y difundidas, sin restricciones y despojadas de cualquier refinamiento intelectual, reproducen la locura diaria formulada por distorsiones de la comprensión llenas de visiones ideológicas ya superadas en el tiempo y por la evolución científica. Y en un mundo tecnológico en el que las declaraciones cada vez más superficiales y talentosas de profundidad analítica obtienen dinamismo, forma y espacio en las redes sociales, estas perlas de ignorancia pseudointelectualizadas tienden a ampliarse y alcanzan más oídos y mentes dotados de cualquier sentido crítico. Ciencia, ahora ciencia: *tudo é... mimimi. Não aguenta.... bebe leite!*

Pero ¿una mujer que critica la lucha de las mujeres contra su dominio por el mundo masculino? ¿Cómo es esto posible? Ahora, como ya hemos señalado, la ideología dominante penetra en los cerebros de las personas y está incrustada en ellos, independientemente de si se benefician o no *status quo*. Después de todo, ¿no hemos visto esclavos a lo largo de la historia defendiendo los intereses de quienes los explotaron e incluso muriendo por ellos? ¿No hemos visto empleados defendiendo los intereses de los empleadores que los saquearon y traicionando a sus amigos y sus propios intereses de clase? ¿Por qué entonces debería ser inexplicable y sin precedentes que una mujer intente explicar cómo “falta de argumentos” o “tontería” el hecho de ser interrumpida por hombres o recibir explicaciones sobre qué ya sé sólo para degradarla? El fenómeno ideológico explica todos estos episodios.

¿Y en cuanto al hecho de si ridiculizar la afirmación de que el proceso de *impeachment* Dilma Rousseff tuvo como causa elementos propulsores resultantes del hecho de que es una mujer?

¿Cómo sustentar este punto de vista, sin estudiar en profundidad la disputa que tuvo lugar en este proceso, sin leer sus registros o los trabajos teóricos que ya se han escrito sobre el tema? ¿Cómo puede alguien dar opiniones tan seguras sobre algo de lo que parece no conocer o estar completamente al tanto?

En este caso, la lucha de poder emprendida por conservadores y neoliberales no permite remediar el análisis crítico –el único que tiene resultados científicamente probados contra la “ceguera ideológica”– a quién ha optado por el negacionismo de la ciencia, por la defensa de que la tierra es plana, por la creencia de que la vacuna contra las enfermedades mata, incluso en tiempos de pandemia, para la divulgación de información producida por noticias falsas transmitidas a grupos de *whatsapp* o por el entendimiento de que la “mano autoritaria” del fascismo articulada con la “mano invisible” de Adam Smith sería la solución a todos nuestros males. Pero cuando la intolerancia retrocede o cede espacio para que el mundo de las ideas vuelva a ser ocupado por el buen sentido y por la controversia “no estigmatizada”, debieron ser suministradas a estos pacientes que han perdido o nunca han tenido una visión adecuada del proceso civilizador y la vida, dosis generosas de historia de lectura, filosofía y ciencias políticas, acompañadas de la ingestión de vitaminas constituidas por estudios científicos modernos y específicos que demuestran la existencia de discriminación contra las mujeres, la violencia de género y cómo se refleja en el mundo de la política. Quizás entonces, con estos medicamentos científicamente probados para el desarrollo de una visión amplia, científica y crítica, la ceguera se convierta en una miopía que puede permitirle ver más allá de los límites de la diversidad, para que finalmente entiendan la lucha de quienes defienden la equidad y la inclusión de todos los seres humanos. Quizá todavía, finalmente, la miopía termina siendo reemplazada definitivamente por una visión clara e integral que los convence de que nadie puede ignorar o no ser parte de la lucha histórica de las mujeres por su igualdad. Y tal vez entonces, aquellos que han curado su ceguera, se unan para ayudar a destruir el

invisible “techo de vidrio” que todavía inhibe o crea obstáculos para el surgimiento democrático del poder femenino. Todo para que, en pie de igualdad y en relación fraterna con los hombres, las mujeres comiencen a participar en la concepción de los espacios de poder, con el objetivo de que, en un día no muy lejano, estos pueden ser producidos, ocupados y disfrutados también por aquellos que aún viven bajo el manto ideológico que los somete a acusaciones absurdas, irracionales e intolerantes de que serían “tontas” o que “no tienen argumentos” para enfrentar el mundo masculino.



## Notas

1. TRACY, Destutt Comte De. *Elements d'ideologie*. Première partie, troisième éditions. Paris: Courcier Imprimeur-Librairie, 1817.
2. Por todos, v. BOUDON, Raymond. *A ideologia ou a origem das ideias recebidas*. São Paulo: Ática, 1989, p. 35.
3. La concepción de ideología de Marx y Engels se desarrolló en varios escritos. Sin embargo, el trabajo de la ideología alemana merece una mención especial..
4. El trabajo comúnmente conocido para este enfoque es la ideología clásica y la utopía: introducción a la sociología del conocimiento..
5. Los autores marxistas no siempre usan la palabra ideología con el mismo significado, e incluso hay quienes los usan sin ninguna carga peyorativa cuando, por ejemplo, se refieren a la ideología socialista. Mira, al respecto, PAREL, Anthony. *Ideology, Philosophy and Politics*. Waterloo/Ontario/Canada: Wifrid Laurier University Press, 1983, p. 1 e 2, e Boudon, op. cit., p. 26.
6. CHAÚÍ, Marilena. *O que é Ideologia*. São Paulo: Brasiliense, 2017, p. 943.
7. MÉSZAROS, István. *O Poder da Ideologia*. São Paulo: Boitempo, 2004, p. 65.
8. Esta pregunta a menudo se conoce como "la paradoja de Mannheim.V.", por todos, RICOEUR, A ideologia e a utopia, 2016, p. 287.
9. An approach to the sociology of knowledge, Transactions of the Fourth Congress of Sociology, Milão, 1959, pp. 25-49 apud Boudon, op. cit., p. 32.
10. Las expresiones "cierre" y ceguera ideológica son de Ricoeur (RICOEUR, PAUL. *A ideologia e a utopia*. Belo Horizonte: Autêntica, 2016, p. 81).
11. EAGLETON, Terry. *Ideologia*. São Paulo: Zahar, 1993, p. 37.
12. CONNELL; PEARSE, 2015 apud BANDEIRA, Lourdes Maria; MARTINS, Ana Paula Antunes. *Violências nominadas pelo crime do feminicídio: notas para o aprimoramento de políticas públicas de prevenção no Brasil* apud MIGUEL, Luis Felipe; BALLESTRIN, Luciana. *Teoria política feminista: contribuições ao debate sobre gênero no Brasil*. Porto Alegre: Zouk, 2020, p. 201.
13. CONNELL; PEARSE, 2015 apud BANDEIRA, Lourdes Maria; MARTINS, Ana Paula Antunes. *Violências nominadas pelo crime do feminicídio: notas para o aprimoramento de políticas públicas de prevenção no Brasil* apud MIGUEL, Luis Felipe; BALLESTRIN, Luciana. *Teoria política feminista: contribuições ao debate sobre gênero no Brasil*. Porto Alegre: Zouk, 2020, p. 201.

- 14.** YOUNG, 1990; 2006. SARMENTO, Rayza. *Mídia, gênero e política: um balanço das pesquisas nacionais* apud MIGUEL, Luis Felipe; BALLESTRIN, Luciana. *Teoria política feminista: contribuições ao debate sobre gênero no Brasil*. Porto Alegre: Zouk, 2020, p. 182.
- 15.** HAJE, Lara. *Baixa representatividade de brasileiras na política se reflete na Câmara*. Agência de Notícia Câmara dos Deputados, 2019. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/554554-baixa-representatividade-de-brasileiras-na-politica-se-reflete-na-camara/>>. Acesso em: 20 out. 2021.
- 16.** PASSARINHO, Nathalia. *Candidatas laranjas: pesquisa inédita mostra quais partidos usaram mais mulheres para burlar cotas em 2018*. BBC News Brasil, 2018. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-47446723>>. Acesso em: 18 out. 2021.
- 17.** SANTOS; IZUMINO, 2005 apud BANDEIRA, Lourdes Maria; MARTINS, Ana Paula Antunes. *Violências nominadas pelo crime do feminicídio: notas para o aprimoramento de políticas públicas de prevenção no Brasil* apud MIGUEL, Luis Felipe; BALLESTRIN, Luciana. *Teoria política feminista: contribuições ao debate sobre gênero no Brasil*. Porto Alegre: Zouk, 2020, p. 197.
- 18.** BOURDIEU, 2014, p. 7-8 apud BANDEIRA, Lourdes Maria; MARTINS, Ana Paula Antunes. *Violências nominadas pelo crime do feminicídio: notas para o aprimoramento de políticas públicas de prevenção no Brasil* apud MIGUEL, Luis Felipe; BALLESTRIN, Luciana. *Teoria política feminista: contribuições ao debate sobre gênero no Brasil*. Porto Alegre: Zouk, 2020, p. 200.
- 19.** *Ibid.*, p. 200.
- 20.** *Em toda a América Latina, as mulheres lutam contra a violência na política*. ONU MULHERES, 2019. Disponível em <<http://www.onumulheres.org.br/noticias/em-toda-a-america-latina-as-mulheres-lutam-contra-a-violencia-na-politica/>>. Acesso em: 20 out. 2021 y <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRO-NIC/90299/104007/F226460565/BOL90299.pdf>.
- 21.** *O que é violência de gênero?* Politize, 2021. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/violencia-politica-de-genero/>>. Acesso em 20 out. 2021.
- 22.** NORRIS, 1997; ROSS, 2002; SRERBERNY, 2016; VAN SOONEN, 2000 apud SARMENTO, Rayza. *Mídia, gênero e política: um balanço das pesquisas nacionais* apud MIGUEL, Luis Felipe; BALLESTRIN, Luciana. *Teoria política feminista: contribuições ao debate sobre gênero no Brasil*. Porto Alegre: Zouk, 2020, p. 183.

**23.** BEARD, Mary. *Mulheres e Poder: um manifesto*. São Paulo: Planeta do Brasil, 2018, p. 64.

**24.** *Ibid.*, p. 64.

**25.** *Ibid.*, p. 64.

**26.** *Ibid.*, p. 66. Traducción: *Son monstruos híbridos que de alguna manera son mujeres, en el sentido griego. Y la lógica inquebrantable de sus historias es que deben ser rechazadas y devueltas a su lugar. De hecho, son los incuestionables desaciertos de las mujeres con poder en la mitología griega los que justifican su exclusión de este ámbito en la vida real y justifican el papel de los hombres.*

**27.** BEARD, Mary. *Mulheres e Poder: um manifesto*. São Paulo: Planeta do Brasil, 2018, p. 82.

## Referencias

BEARD, Mary. *Mulheres e Poder: um manifesto*. São Paulo: Planeta do Brasil, 2018.

BOUDON, Raymond. *A ideologia ou a origem das ideias recebidas*. São Paulo: Ática, 1989.

BOURDIEU, Pierre. *A dominação masculina*. 12 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2014.

CHAUÍ, Marilena. *O que é Ideologia*. São Paulo: Brasiliense, 2017.

CONNELL, R.; PEARSE, R. *Gênero: uma perspectiva global*. São Paulo: Versos, 2015.

EAGLETON, Terry. *Ideologia*. São Paulo: Zahar, 1993.

*Em toda a América Latina, as mulheres lutam contra a violência na política*. ONU MULHERES, 2019. Disponível em <<http://www.onumulheres.org.br/noticias/em-toda-a-america-latina-as-mulheres-lutam-contr-a-violencia-na-politica/>>. Acesso em: 20 out. 2021.

HAJE, Lara. *Baixa representatividade de brasileiras na política se reflete na Câmara*. Agência de Notícia Câmara dos Deputados, 2019. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/noticias/554554-baixa-representatividade-de-brasileiras-na-politica-se-reflete-na-camara/>>. Acesso em: 20 out. 2021.

MANHEIM, Karl. *Ideologia y utopia – Introducción a la sociología del conocimiento*, primera edición eletrónica. México, D.F.: Fondo de Cultura Económica, 2020.

MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. *A ideologia Alemã: crítica da mais recente filosofia alemã em seus representantes Feuerbach, B. Bayer e Stirner, e do socialismo alemão em seus diferentes profetas (1845-1846)*. São Paulo: Martins Fontes, 2013.

MÉSZAROS, István. *O poder da ideologia*. São Paulo: Boitempo, 2004.

MIGUEL, Luis Felipe; BALLESTRIN, Luciana. *Teoria política feminista: contri-*

buições ao debate sobre gênero no Brasil. Porto Alegre: Zouk, 2020.

NORRIS, P. (ed.). *Women, media and politics*. New York: Oxford University Press, 1997.

*O que é violência de gênero?* Politize, 2021. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/violencia-politica-de-genero/>>. Acesso em 20 out. 2021.

PAREL, Anthony. *Ideology, Philosophy and Politics*. Waterloo/Ontario/Canada: Wifrid Laurier University Press, 1983.

PASSARINHO, Nathalia. *Candidatas laranjas: pesquisa inédita mostra quais partidos usaram mais mulheres para burlar cotas em 2018*. BBC News Brasil, 2018. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-47446723>>. Acesso em: 18 out. 2021.

RICOEUR, Paul. *A ideologia e a utopia*. Belo Horizonte: Autêntica, 2016.

*Hermenêuticas e ideologias*, 3 ed. Petrópolis: Vozes, 2018.

SANTOS, Cecília Mac Dowell; IZUMINO, Wânia Pasinato. *Violência contra as mulheres e violência de gênero: notas sobre estudos feministas no Brasil*. In: E.I.A.L. *Estudios Interdisciplinarios de América Latina y El Caribe*, da Universidade Tel Aviv, em 2005.

TRACY, Destutt Comte De. *Elements d'ideologie. Première partie, troisième éditions*. Paris: Courcier Imprimeur-Librairie, 1817.

YOUNG, I. *Justice and the Politics of difference*. Princeton: Princeton University Press, 1990.

YOUNG, I. *Representação política, identidade e minorias*. Lua Nova, v. 67, p. 139-190, 2006.

# 5.

## Lawfare y Daños Sociales en el *impeachment* de Dilma Rousseff en 2016.<sup>1</sup>

---

**José Carlos Moreira da Silva Filho**<sup>2</sup>

**Lia Raquel Sousa Rabelo Fernandes**<sup>3</sup>

---

1. Este artículo es uno de los resultados de un proyecto de investigación apoyado por el CNPq con una Beca de Productividad en Investigación. El artículo fue seleccionado para su presentación en el evento “I Jornadas Internacionales – Desafío en el campo de los Derechos Humanos – El lawfare en América Latina y su impacto en la vida de los Derechos Humanos”, organizado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación (Argentina) y tuvo lugar en Buenos Aires/ Argentina en el Espacio para la Memoria, Promoción y Defensa de los Derechos Humanos (ex ESMA) entre el 2 y 3 de diciembre de 2021.

2. Licenciado en Derecho por la Universidad de Brasilia / Maestro en Teoría y Filosofía del Derecho por la UFSC / Doctor en Derecho de las Relaciones Sociales / Posdoctor en Criminología por la Universidad de Barcelona (2020) / Profesor del Programa de Posgraduación en Ciencias Criminales, en la Escuela de Derecho y en la Escuela de Humanidades (Curso de Relaciones Internacionales) de la PUCRS / Becario de Productividad en Pesquisa del CNPq / Profesor Invitado del Máster en Derechos Humanos, Interculturalidad y Desarrollo de la Universidad Pablo de Olavide en Sevilla, España / Profesor Invitado del Máster en Criminología, Política Criminal y Sociología Jurídico-Penal de la Universidad de Barcelona / Socio-Fundador de la Asociación Brasileña de Juristas por la Democracia - ABJD / Ex-Vicepresidente y Consejero de la Comisión de Amnistía del Ministerio de Justicia (2007-2016) – jose.filho@puers.br.

3. Licenciada en Derecho por la Facultad Piauiense (2011). Especialista en Derecho y Proceso del Trabajo por el Centro de Ensino Unificado de Teresina (CEUT). Maestranda en Ciencias Criminales por la Pontificia Universidad Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) – lia.f@edu.puers.br

## 1.

### Introducción al *lawfare*

Una de las primeras menciones del término *lawfare* fue la de CARLSON y YEOMANS (1975), que trazaron la involución del *Community Law* (Derecho Comunitario) hasta el *Societal Law* (Derecho Social, ley social), estableciendo que el Derecho Comunitario, centrado en las normas de la comunidad, de la mediación, de las relaciones familiares, de la salud-bienestar, de la educación y de la cultura, fue engullido por el Derecho Social (Justicia Humana), lo que sedimentó la monopolización del Estado en la elaboración de las leyes. En este punto específico del trabajo, defienden que la búsqueda de la verdad es sustituida por la clasificación de las cuestiones y por el refinamiento del combate y determinan que el “*lawfare* sustituye a la guerra y el duelo se hace con palabras en vez de con espadas”.

En verdad, la descripción propuesta por los autores es diferente de los conceptos que surgirán, teniendo en cuenta que la idea original refleja la superación, o distanciamiento del Estado de la ley de los hombres (normas consuetudinarias). CARLSON y YEOMANS (1975) constataron que, en esa época, el único medio para transponer los conflictos de la sociedad era ante los tribunales, situación que desencadenaba un desprecio, por ejemplo, del papel pacificador de la mediación. El texto en cuestión no hace referencia, por tanto, al uso estratégico del Derecho, o incluso a su propia manipulación, para alcanzar determinados fines.

Bajo otro enfoque, el libro *Unrestricted Warfare*, de los generales LIANG y XIANGSUI (1999: 124-151), infirió en el Derecho en un escenario de guerra, comprendiendo que su manejo podría vencer disputas antes decididas en campos de batalla, refiriéndose a formas alternativas de guerra, como la “guerra legal” y las “guerras no militares”.

En 2001, el general de las Fuerzas Aéreas de los Estados Unidos Charles DUNLAP (2001), basándose en ensayo producido en el año 2000 por RIVKIN y CASEY (2000: 35)<sup>1</sup>, presentó grandes críticas al *lawfare*, por considerar que la utilización estratégica de leyes humanitarias con propósito de interrumpir actividades militares de Estados Unidos podría reprimir el liderazgo norteamericano global.

En nuevo escrito, en 2011, DUNLAP (2011: 315-325), modifica el primer concepto utilizado por él y, tras justificar la evolución de la definición anterior, trae una nueva comprensión del *lawfare*, que sería:

*"La estrategia de usar -o abusar- de la ley como un sustituto de los medios militares tradicionales para alcanzar un objetivo de combate".*

En 2016, el profesor de la Universidad de Arizona KITTRIE (2016: 1) indicó como concepción primitiva de *lawfare* la práctica descrita en el libro *Mare Liberum*, de Hugo Grotius (1609)<sup>2</sup>, cuyo enfoque aboga a favor de la libre navegación de las naciones en el mar Índico frente a la prohibición promovida por Portugal, situación que dio lugar al accionamiento del Derecho para alcanzar el permiso para navegar.

De acuerdo con KITTRIE (2016 *apud* SANTORO y TAVARES, 2021: 33), pueden ser identificados dos tipos de *lawfare*. El primero de ellos, *lawfare* instrumental, está caracterizado por la utilización de la ley para alcanzar un efecto similar al conseguirlo mediante acciones militares. Hay, también, un *lawfare compliance-leverage disparity*, practicado para obtener una ventaja en el campo de batalla en virtud de la gran influencia que el Derecho tiene sobre los adversarios.

Frente al cuadro delineado más arriba, se observa que el origen del *lawfare*, sobre todo en la literatura extranjera, remite siempre a un contexto de guerra militar que, mediante la utilización/manipulación del Derecho, puede ser evitada o vencida sin un efectivo enfrentamiento bélico.



Así, el *lawfare* viene siendo registrado en otras situaciones que no tienen relación directa con combates militares, aunque estén relacionadas con un lenguaje y objetivos militares. Actualmente, la práctica del *lawfare* es comprendida como la utilización estratégica del Derecho para alcanzar determinado objetivo. Y es justamente el objetivo, la finalidad, lo que hace el *lawfare* tan versátil.

Bajo esta óptica, dos grandes acontecimientos de la reciente historia política brasileña son considerados ejemplos de *lawfare*: el *impeachment* de la expresidenta Dilma Rousseff y la Operación Lava Jato que, al condenar en 2017 al expresidente Luiz Inácio Lula de la Silva por cargos de corrupción pasiva y lavado de dinero, confirmando esta sentencia en segunda instancia en 2018<sup>3</sup>, lo sacó de la carrera presidencial ese mismo año y favoreció el ascenso de la extrema derecha al poder, personificada en el candidato ganador, Jair Bolsonaro, lo eliminó de la competencia por la Presidencia de 2018 y favoreció la ascensión del *bolsonarismo*.

En este sentido, importa destacar la definición de *lawfare* elaborada por ZANIN, MARTINS y VALIM (2020: 26), para los cuales el “*lawfare* es el uso estratégico del Derecho para deslegitimar, perjudicar o aniquilar a un enemigo”. Los autores, en la cualidad de abogados del expresidente Luiz Inácio Lula da Silva, formularon tal proposición con la mirada puesta en la Operación Lava Jato, y su concepto promueve una perfecta adecuación al caso *lavajata*.

Por su parte, el *impeachment* de la expresidenta Dilma Rousseff, ocurrido en 2016, para gran parte de la comunidad jurídica (PRONER, CITTADINO, RAMOS FILHO, TENEMBAUM, 2016; SILVA FILHO, 2018), también es considerado un ejemplo de *lawfare*<sup>4</sup>. En términos de *lawfare*, la principal diferencia entre el *impeachment* de Dilma Rousseff y la Operación Lava Jato es que el campo de actuación de los agentes públicos que perpetraron el *impeachment* no estaba circunscrito apenas al territorio judicial, sino también ante el Poder Legislativo.

Sin embargo, repitamos, a pesar del desplazamiento del “campo de batalla”, el denominador común del *lawfare*, como utilización estratégica del Derecho para alcanzar determinado objetivo, permanece inalterado.

Un profesor de la Universidad de Harvard, COMAROFF (2016), identifica que el *lawfare*, tal como las guerras militares, posee tres dimensiones: la geografía, el armamento y las externalidades. La geografía puede ser caracterizada por el lugar donde ocurra la guerra. El armamento es representado por el instrumento de combate, que, en el caso del *lawfare*, es el Derecho. Finalmente, las externalidades tienen que ver con la conducción de la opinión pública, en gran parte practicada por los medios de comunicación, en la formación de un discurso hábil al legitimar las conductas practicadas en el *lawfare*.

SANTORO y TAVARES (2021: 37), perfilando el pensamiento de KITTRE, proponen dos test para evaluar si determinada práctica puede ser considerada como *lawfare* político<sup>5</sup>: a) el autor (sea una persona o un grupo político) de la acción debe usar el Derecho para crear los mismos o similares efectos que aquellos tradicionalmente buscados por las acciones políticas y b) la motivación del autor de la acción o de personas o grupos políticos que utilizan la acción debe ser debilitar o destruir a un adversario político contra el cual el *lawfare* está siendo manejado.

Se observa que los autores antes citados, acompañando la evolución del empleo del *lawfare*, excluyen de su núcleo el aspecto militar de su praxis para incluir una tendencia política. En otras palabras, la propuesta de SANTORO y TAVARES (2021) sustituye al tipo de acción, haciendo un cambio de la acción militar por la acción política, además de definir que el *lawfare* está destinado a alcanzar a un adversario político y no militar.

Aún en ese aspecto, para facilitar la comprensión del ejercicio del *lawfare* en el ámbito político, el *lawfare* se caracteriza por la utiliza-

ción parcial o partidaria del Poder Judicial, de la ley de sus dispositivos y procedimientos jurídicos y también, de todo el aparato del Estado a su disposición, por agentes públicos con conductas desviadas, para perseguir, combatir e impedir a sus opositores políticos y sabotear políticas públicas, lo que, finalmente, produce desequilibrio e inestabilidad jurídica y política y esconde las condiciones necesarias para la manutención del propio Estado Democrático de Derecho, basado en la estabilidad emanada de las garantías constitucionales y de su cumplimiento (AGUIAR, 2020: 54-72).

Las premisas destacadas revelan, por tanto, que el *lawfare* puede ser aplicado en las más diversas vertientes (militar, política, judicial, geopolítica), sobre todo porque el Derecho, en la condición de instrumento para la práctica del *lawfare*, regula toda la vida en sociedad y rige las relaciones entre personas, mercados y naciones.

En efecto, el *lawfare*, como palabra o mera expresión de un fenómeno, en verdad es un término nuevo y actual. Mientras tanto, representa un diagnóstico de conductas desde hace mucho observadas y combatidas, a ejemplo del subsistema penal de excepción recalado por FERRAJOLI (2002: 650).

FERRAJOLI (2002: 650) aclara que la asunción de una emergencia sea antiterrorista o anticorrupción, representa una justificación política de ruptura de las reglas del Estado de derecho, proponiendo que la intervención punitiva derivada de ella no se subordina a la ley como sistema de vínculos y de garantías, sino que está subordinada a ella. En otras palabras, defiende que la emergencia es un principio normativo de legitimación de la intervención punitiva que ya no es más jurídica, sino inmediatamente política.

En esa misma línea de entendimiento, ZAFFARONI (2007: 185) presenta que el discurso penal punitivo se manifiesta a través de la creación de una emergencia que posteriormente será solucionada por medio del sistema punitivo:

*“Es regla que, junto con cada emergencia, surja una burocracia nacional e internacional que procure mostrar eficacia para justificar su propia existencia y, como es natural, uno de sus primeros objetivos –por ser el más simple, demostrable y mediático– es promover reformas legislativas penales de corte inquisitorial”.*

Además, aunque que no haga uso del término *lawfare*, SERRANO (2016: 110) identifica una forma de excepción ejercida por la jurisdicción con la impronta del Poder Judicial a los actos políticos de interrupción institucional y suspensión democrática:

*“Tal fenómeno ocurre cuando ascienden en América Latina gobiernos de izquierda democrática y surge la necesidad de producción de actos formales para combatirlos. Esos actos formales son producidos por los poderes donde hay espacio, en el plano político, para la expresión del conservadurismo, o sea, el Legislativo y, la mayor parte de las veces, el propio judicial”.*

A la vista de esto, el *lawfare* puede ser también comprendido como un acto político formal, cuyo ejercicio implica, además del debilitamiento de un oponente político, una ruptura institucional y una consecuente afrenta a la democracia constitucional.

Asimismo, SERRANO (2020: 144-165) afirma la existencia de un autoritarismo líquido, apuntando la coexistencia del Estado Democrático de Derecho, formalmente realizado por la Constitución y accesible a la porción económicamente incluida de la sociedad, y del Estado de excepción en la forma de técnica de gobierno o como una gobernanza permanente de excepción.

Así, verificada la existencia de medidas de excepción en el núcleo de democracias fundadas por el Estado de Derecho, el *lawfare* encuentra terreno fértil para emerger como instrumento de control y/o de retomada de poder por los agentes políticos que adquieren respaldo para inaugurar una guerra político-jurídica en contra de sus oponentes.

## 2.

### **El impeachment de Dilma Rousseff**

El presente artículo se centra en el estudio de las circunstancias que dieron ocasión a la destitución de la presidenta Dilma Rousseff y la identificación de algunas consecuencias que se siguieron en términos de daños sociales.

El reñido resultado de la elección presidencial de 2014<sup>6</sup>, en el embate librado por Dilma Rousseff, candidata del Partido de los Trabajadores (PT) y Aécio Neves, candidato del Partido de la Social Democracia Brasileña (PSDB), que dio la victoria a la candidata del PT, puso en evidencia una verdadera polarización nacional. Los partidos de la oposición no aceptaron la derrota y casi inmediatamente después del inicio del segundo mandato de la presidenta electa, iniciaron un fuerte proceso de cuestionamiento de la honestidad del proceso electoral y de organización de sus bases parlamentarias para impedir la aprobación de medidas esenciales para la gobernabilidad enviadas por el Ejecutivo al Congreso Nacional.

Paralelo a este proceso, que fue generando cada vez mayor incapacidad al gobierno elegido en 2014 para adoptar las medidas necesarias para enfrentarse a la crisis económica que se iniciaba, se abrió la Operación Lava-Jato, conducida por una “fuerza-tarea”<sup>7</sup> formada en el ámbito del Ministerio Público Federal. Partiendo de denuncias de esquemas de corrupción en la Petrobras, esta Operación se dio ante la Justicia Federal de Curitiba, con el entonces juez federal Sergio Moro tomando las decisiones y autorizando las investigaciones.

A medida que la Operación Lava-Jato se fue desarrollando, con variadas acciones de la Policía Federal y con aplicaciones cuestionables de la reciente legislación de la *delación premiada*<sup>8</sup>, fue quedando claro su carácter político-persecutorio direccionado al PT y a su gobierno. La

Operación Lava-Jato tuvo amplia repercusión mediática, y puso en evidencia una narrativa periodística de criminalización de la política, lo que ayudó a movilizar a parte de la población brasileña contra el gobierno establecido en el segundo mandato de Dilma Rousseff<sup>9</sup>.

El 2 de diciembre de 2015, el entonces presidente de la Cámara, Eduardo Cunha, aceptó la petición de *impeachment* de la presidenta Dilma, en venganza por los votos de tres diputados del PT en el Consejo de Ética de la Cámara en su proceso de anulación de mandato<sup>10</sup>. La petición aceptada había sido formalizada el 31 de agosto de 2015 por la abogada Janaína Paschoal y el procurador de Justicia jubilado Hélio Bicudo<sup>11</sup>, y se apoyaba en una supuesta práctica de crimen de responsabilidad por parte de la presidenta Dilma. La pieza acusatoria fue añadida el 16 de septiembre de 2015<sup>12</sup> y en la fecha de 21 de octubre de 2015, los denunciantes presentaron una denuncia sustitutiva de las demás.

En síntesis, la acusación argumentó que Dilma Rousseff firmó tres decretos cuya edición exigía autorización del Congreso (artículo 167, inciso V, de la Constitución de la República de 1988), que ampliaron los gastos y provocaron un impacto en la meta fiscal primaria de 2015, contrariando el artículo 4º de la Ley Presupuestaria Anual de 2015<sup>13</sup>. En relación con las supuestas “pedaladas fiscales”, narra la denuncia que el gobierno federal se atrasó, entre enero y noviembre de 2015, en el pago al Banco de Brasil por un total de 3.500 millones de reales referentes a los subsidios del Plano Safra, y que tal atraso constituyó una operación de crédito prohibida por la Ley de Responsabilidad Fiscal.

La defensa de Dilma Rousseff<sup>14</sup> apuntó que los decretos no autorizaron un aumento de gastos, habiendo promovido sólo la reasignación de desembolsos ya previstos y autorizados por el Congreso, situación incapaz de generar un impacto en la meta fiscal y que, inclusive, venía siendo repetida desde hacía años por varios gobiernos. En

relación con las “pedaladas”, la defensa sostuvo que el atraso en el pago no era una operación de crédito, ya que no hubo transferencia de recursos del banco al Gobierno<sup>15</sup>.

Finalmente, el proceso de *impeachment* de Dilma Rousseff, que se inició el 2 de diciembre de 2015, terminó el 31 de agosto de 2016, tras 273 días, con la suspensión del mandato, pero sin la pérdida de los derechos políticos de Dilma Rousseff, conforme a la legislación. ¿Habría sido una especie de “acto-fallo” institucional? ¿Una confesión velada de que el objetivo era únicamente quitarla del poder, aun sin crimen de responsabilidad, para dar inicio a una política de desmonte de derechos sociales y de alienación del patrimonio público?

### 3.

#### **El *lawfare* en el *impeachment* de Dilma Rousseff**

A pesar de que el presente trabajo no pretende agotar la temática, sobre todo en razón de las pocas líneas que aquí podrán ser declinadas, se comprende pertinente el apunte de algunas coyunturas asociadas al *impeachment* de Dilma Rousseff y su correlación al *lawfare* y sus definiciones.

Se adoptarán como punto de partida, por tanto, las dimensiones propuestas por COMAROFF (2016), procediéndose a las posibles conexiones con los métodos utilizados en el proceso de impedimento de Dilma Rousseff.

En cuanto a la dimensión geográfica del *impeachment*, el art. 52, I, de la Constitución de la República de 1988, dispone que la competencia para procesar y juzgar al presidente de la República por crímenes de responsabilidad es del Senado Federal, tras la respectiva autorización, por 2/3, de los miembros de la Cámara de los Diputados (art. 51, I, de la Constitución de la República de 1988).

Es necesario recordar que el Partido del Movimiento Democrático Brasileño (PMDB)<sup>16</sup>, inicialmente integrante de la base del Gobierno, observando el desprestigio del gobierno “petista” frente a la población e insatisfecho con la alianza anteriormente firmada con la jefa del Poder Ejecutivo, oficializó en la fecha de 29 de marzo de 2016 el rompimiento con el gobierno Dilma<sup>17</sup>.

En esa época, el PMDB tenía el mayor grupo de parlamentarios en la Cámara, con 68 diputados federales, de los cuales 59 votaron a favor de la destitución de la presidenta, siendo, por tanto, el partido que más destinó votos favorables al *impeachment*<sup>18</sup>.

Así, se observa que el proceso de *impeachment* ya nació en un territorio hostil en relación con la presidenta investigada, fomentado por las divergencias político-partidarias derivadas de la quiebra de la alianza entre el PT y el PMDB.

De ese modo, es posible identificar que la elección geográfica del lugar donde será efectuada la agresión, representa, así como en las guerras militares, una estrategia determinante para el favorecimiento de aquellos que iniciarán el combate.

Sobre la cuestión, ZANIN, MARTINS y VALIM (2020: 36) prescriben:

*“En los dominios del lawfare, la elección del campo de batalla presenta igual relevancia. El campo de batalla aquí es representado por los órganos públicos encargados de aplicar el Derecho, en función de cuyas inclinaciones interpretativas las armas a utilizar tendrán más o menos fuerza”.*

Por otro lado, en lo que concierne al armamento, se puede afirmar que la instrumentalización del Derecho simboliza el núcleo fundacional de la práctica del lawfare. Sobre el tema, como ya ha sido mencionado, la denuncia presentada imputó a la presidenta Dilma la práctica de crímenes de responsabilidad previstos en la Ley Pre-



supuestaria Anual (Ley n° 13.115/2015) y en la Ley de Responsabilidad Fiscal (Ley Complementaria n° 101/2000), siendo estos instrumentos normativos, combinados con la Ley del *Impeachment* (Ley n°1.079/1950), las armas utilizadas en la práctica del *lawfare*. No se olvide, además, que en el núcleo de un juicio político el criterio de valoración de la normatividad también es eminentemente político, lo que desemboca en la ya citada proposición de FERRAJOLI (2002: 650) de intervención punitiva que ya no es jurídica, sino inmediatamente política.

En lo tocante a las externalidades, SANTANA (2020: 83-92) sugiere que la narrativa puede ser concebida como un proyecto argumentativo cuya función es construir un proceso de convencimiento del público en relación con determinadas cuestiones o escenarios sociopolíticos, a partir del proyecto de un enunciador.

El poder de los grandes medios de comunicación y su potencial modulador de la opinión pública alzaron el proceso de *impeachment* a un nivel singular de interés de la sociedad, sobre todo en función de la cobertura ostentosa realizada y de la construcción de un discurso de criminalización de la política, con especial destaque de reportajes de contenido desfavorable para la imagen de Dilma Rousseff.

En ese aspecto, MOREIRA (2016) formalizó el análisis de 74 reportajes, presentados en el *Jornal Nacional* de la Red Globo, conteniendo la palabra "*impeachment*", de 18 de abril a 12 de mayo de 2016, período que engloba la votación en la Cámara de los Diputados y en el Senado sobre el proceso de destitución de Dilma Rousseff. El resultado apuntó que de los 74 reportajes que hablaron sobre el *impeachment*, 60 mencionaron la palabra Dilma (81 %), de los cuales 48 la presentaron de forma negativa y solamente 3 positiva.

Tal concepción infiere las narrativas periodísticas en el modelo de la tercera dimensión de *lawfare*, revelándose circunstancias inherentes a todo el proceso de *impeachment* aquí discutido.

Establecidas las relaciones entre el proceso de *impeachment* de la presidenta Dilma Rousseff y las características del *lawfare*, se constata que los agentes políticos de oposición al Gobierno, dotados de motivación eminentemente política y cuyo objetivo era aniquilar o debilitar políticamente a la presidenta Dilma Rousseff, hicieron uso estratégico del Derecho y, con el masivo apoyo popular fomentado por los grandes medios de comunicación, promovieron la destitución de la jefa del Poder Ejecutivo, ante el silencio ensordecedor de las Cortes Supremas<sup>19</sup>.

Finalmente, el aparato fáctico expuesto más arriba infiere que el *impeachment* de la presidenta Dilma Rousseff se dio en un contexto de guerra, aunque jurídica, en la que la gobernante *petista* es rebajada a la condición de enemiga<sup>20</sup> y el *lawfare* emerge bajo el imaginario de un estado de necesidad derivado de la ascensión de la emergencia anticorrupción, en una situación que legitima políticamente violaciones de garantías procesales mínimas.

## 4.

### **Lawfare y Daños Sociales, una mirada criminológica**

Desde un punto de vista criminológico, las maniobras jurídicas responsables de la interrupción de gobiernos democráticamente elegidos en América Latina, en los últimos tiempos, y que se acomodan con el aquí delineado concepto de *lawfare*, se pueden entender como requisito central para denigrar la actuación de gobiernos y políticas neoliberales y su consecuente producción de graves daños sociales, en gran escala<sup>21</sup>.

La identificación de esos daños sociales apunta en diversas direcciones: precarización de las relaciones de trabajo mediante pérdida de derechos laborales, disminución abrupta y substancial de las pensiones por jubilaciones públicas, privatización generalizada e irrestric-

ta de servicios públicos, flexibilización de la legislación ambiental y de la protección a los pueblos indígenas para favorecer a grandes emprendimientos extractivistas, retrocesos en la legislación y en las políticas de derechos humanos, por citar las más prominentes.

Se trata de un trabajo en equipo<sup>22</sup>. Sectores estatales comprometidos con los intereses de grandes empresas y corporaciones, con el apoyo inclusive de fuerzas políticas de otros países, operan la instrumentalización del arsenal jurídico y político para apartar los objetivos políticos que se oponen a tales procesos neoliberales. Por otro lado, grandes empresas y conglomerados operan directamente mediante acciones que generarán los daños sociales aludidos. Desde el punto de vista criminológico, la pregunta es: ¿tales daños pueden ser considerados crímenes? O, si no, ¿deben ser objeto de preocupación y reflexión criminológica?

La respuesta ha sido dada afirmativamente en diferentes estudios criminológicos que, explorando el canal abierto por la investigación de Edwin SUTHERLAND a finales de los años 40 en torno de los *Crímenes de Guante Blanco*, han vuelto su atención a la acción estatal-corporativa y a los daños sociales que esta provoca, en especial en contextos de políticas de desregulación económica y de adopción de recetas neoliberales.

En cierto modo, esta tendencia de investigación criminológica recupera un aspecto importante de la criminología crítica: la crítica al capitalismo como punto de partida indispensable para el análisis de la criminalidad y del sistema punitivo. Grupos económicos poderosos poseen fuerte influencia en la definición de las conductas consideradas criminales por las leyes nacional e internacional<sup>23</sup>. Por tal motivo, desde esa perspectiva, el concepto de crimen asume una significación sociológica, más amplia que la jurídico-legal<sup>24</sup>, y demanda una variedad de medidas y estrategias que deben ser construidas e implementadas para prevenirlo y remediarlo, que van mucho más allá de las clásicas medidas represivas del sistema penal.

Entre tales perspectivas criminológicas, destacamos la “criminalidad del mal desarrollo”, propuesto por Maria Laura BOHM (2019), pensada a partir del contexto latinoamericano, en un escenario de fuertes embestidas neextractivistas, de amplia desregulación<sup>25</sup> económica y de precarización de la protección de las poblaciones más vulnerables<sup>26</sup>. El análisis hace uso de la categoría “violencia estructural” construida por Johan GALTUNG (2013) para identificar patrones de violencia y desigualdad oriundos de los diferentes procesos coloniales latinoamericanos, que insisten en permanecer, y que asumen un sesgo particularmente intenso en el escenario contemporáneo de predominio de medidas y políticas neoliberales.

El patrón agresivo y continuo del modelo neoliberal en América Latina y en el mundo está inseparablemente ligado a las corporaciones transnacionales cada vez más monopólicas y totalizadoras y a sus consorcios estatales. Tal patrón encaja cómodamente en una lógica de la guerra, o como dirían DARDOT, LAVAL, GUÉGUEN y SAUVÊTRE (2021: 23), en una “elección” de la guerra civil, en la que, coherentemente, el Derecho se convierte también en instrumento y escenario de esta guerra. El enemigo, de hecho, no es sólo un político o un gobernante, sino todos y cada uno de los obstáculos que se interponen en la búsqueda de la maximización de la ganancia, del saqueo y esquilma del planeta y de los bienes públicos y comunes, y de la explotación de masas cada vez más vulnerables de trabajadores, constantemente acosados por el ejército laboral de reserva, que se acumula como escombros en las calles descuidadas, los semáforos, los suburbios, las cárceles, los campos de refugiados, las favelas y los vertederos.

En este contexto no es de extrañar que el cuerpo de funcionarios públicos que operan el sistema de justicia, como los jueces y los miembros de la Fiscalía, sean seducidos para favorecer los intereses de los poderosos en maniobras heterodoxas disfrazadas de procedimientos técnicos innovadores o en un antídoto hermenéutico a la soberanía popular. El enfoque criminológico de los daños sociales puede enton-

ces incorporar el *lawfare* como una verdadera puerta de entrada a la amplificación de los daños sociales causados por el consorcio Estado-Corporaciones en el marco de la hegemonía neoliberal.

Volviendo al *impeachment* de Dilma Rousseff, la abrupta imposición de medidas alineadas con el recetario neoliberal, contrarias a la posición y a las políticas asumidas por el Gobierno, se dio tan pronto como el entonces vicepresidente, Michel Temer, se hizo cargo de la Presidencia de la República, lo que trajo mudanzas en la Constitución y en la legislación de cuestionable legalidad que acarrearón daños sociales visibles. Como ejemplo, se enumeran las siguientes medidas: la posibilidad de concesión exclusiva a empresas extranjeras de la explotación de las nuevas y abundantes reservas de petróleo descubiertas en Brasil, alterando el régimen de uso compartido que exigía la participación de la Petrobras y vinculaba parte de los lucros a gastos en educación; la reforma de las pensiones que aumenta la edad mínima para jubilarse, disminuye el valor (ya bajo) de las pensiones y beneficios y cuenta con amnistía para deudas millonarias de pensiones de empresas y conglomerados (proceso que fue concluido en el gobierno Bolsonaro); la subcontratación generalizada del trabajo; amplía reforma laboral que, bajo el pretexto de combatir el desempleo, provocó la disminución y eliminación de derechos, con la legalización del dicho “lo negociado sobre lo legislado”; reforma de la enseñanza media que resultó en la disminución de contenidos críticos como sociología, filosofía e historia; congelamiento por dos décadas de inversiones en salud y educación y de los salarios del funcionariado público; retirada de aportes a todos los consejos y órganos de Derechos Humanos.

## 5.

### Consideraciones finales

El proceso de *lawfare* iniciado con el *impeachment* de Dilma Rousseff se profundizó con el avance de la Operación Lava-Jato y la subsiguiente detención y condena de Luiz Inácio Lula de la Silva<sup>27</sup>, lo que

le impidió participar en las elecciones presidenciales de 2018, para las cuales era franco favorito. Ese escenario llevó a la elección de Jair Bolsonaro, que con su gobierno amplió e intensificó los daños sociales ya producidos a partir del gobierno Temer, en especial, en medio de la situación de aún mayor vulnerabilidad social generada por la Pandemia de covid-19 que se abatió sobre el planeta a partir de 2020.

Está claro que Lula y Dilma forman los objetivos preferentes de las acciones de *lawfare* emprendidas desde el año 2015 en Brasil, y que el objetivo real no era el combate a la corrupción, sino la eliminación de los obstáculos políticos y legales para la implementación de una amplia pauta neoliberal, responsable tanto del aumento exorbitante de los lucros de grandes grupos económicos como del aumento de desigualdad social en Brasil y de la ampliación e intensificación de los daños sociales.

Para lidiar con ese contexto son necesarias muchas medidas, que van desde la pormenorización y la visibilidad de los daños sociales generados, pasando por la identificación de los nexos, cadenas de causalidad y responsabilidades, hasta la adopción de medidas de regulación de la economía y de fortalecimiento de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, tanto a nivel estatal como en los niveles nacional e internacional<sup>28</sup>.

Este artículo, por tanto, dentro del limitado espacio disponible, procura, al mismo tiempo, caracterizar el *impeachment* sufrido por la expresidenta Dilma Rousseff como una medida de *lawfare*, e identificar el *lawfare* como un requisito presente en el contexto latinoamericano para la profundización de los daños sociales causados por el consorcio estatal-corporativo en escenarios de desregulación económica e intensificación de pautas neoliberales.

## Notas

1. En traducción libre, los autores defienden que existen muchas dimensiones para la ley, pero aquella cada vez más frecuentemente adoptada por los oponentes de los EUA es una manipulación cínica del estado de derecho y de los valores humanitarios que ella representa. (RIVKIN JR., CASEY, 2000) “The Rocky Shoals of International Law. National Interest” Disponible en: <<https://nationalinterest.org/article/the-rocky-shoals-of-international-law-523>> Acceso el 04 de oct 2021).
2. La versión en inglés de la obra, bajo el título *The Free Sea*, está disponible en: <[https://scholar.harvard.edu/files/armitage/files/free\\_sea\\_ebook.pdf](https://scholar.harvard.edu/files/armitage/files/free_sea_ebook.pdf)> Acceso el 05 oct 2021.
3. Según la Ley Complementaria N°135/2010, más conocida como “Ley Ficha Limpia”, las personas con una condena confirmada en segunda instancia, aunque estén apelando su condena, no pueden postularse a cargos públicos.
4. DARDOT, LAVAL, GUÉGUEN y SAUVÉTRE (2021: 245-246) consideran que el impeachment de la expresidenta Dilma es un “golpe de Estado legal”, es decir, un golpe de Estado que se produjo a través de la instrumentalización del aparato legal, con énfasis en la acción parlamentaria, por lo que también es un golpe parlamentario. Los autores también afirman que, junto con el implacable asedio judicial a la expresidenta Lula, promovido por la Operación Lava-Jato, el impeachment de la expresidenta Rousseff convierte el caso brasileño en un caso ejemplar de lawfare, o guerra jurídica.
5. Nuestro punto de vista es el de que, considerando que el sesgo político es indisoluble del lawfare, la expresión “lawfare político” es redundante y, en la práctica, no representa mayor utilidad que el simple uso del término lawfare con la correspondiente indicación del caso en que se aplica.
6. La opción electoral compuesta por Dilma Rousseff y Michel Temer recibió 54.501.118 votos (51,64 % de los votos válidos) y la integrada por Aécio Neves y Aloysio Nunes Ferreira obtuvo 51.041.155 votos (48,36 % de los votos válidos) (<https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2014/Dezembro/plenario-do-tse-proclama-resultado-definitivo-do-segundo-turno-da-elecao-presidencial> Acceso el 05 oct 2021).
7. No se puede dejar de reconocer que la expresión “fuerza-tarea” se refiere inequívocamente a la metáfora de la guerra, incluso asumida abiertamente por los agentes y defensores de la operación Lava-jato en sus discursos. Pero estos

discursos declaraban la guerra a la corrupción, cuando en realidad su verdadero objetivo era el PT y especialmente su máximo dirigente, el expresidente Lula. Las acusaciones y las pruebas de corrupción que implican a políticos del PMDB y del PSDB fueron sistemáticamente ignoradas por la operación Lava-jato. El lema de la "guerra contra la corrupción" tiene un gran poder de distracción, capaz de movilizar simultáneamente a la opinión pública y de disfrazar los verdaderos objetivos de la guerra promovida, sin olvidar que es un fuerte pararrayos para agrupar tesis y discursos reaccionarios (SILVA FILHO, 2019). Por último, cabe recordar que la "guerra contra la corrupción" también fue ampliamente utilizada por la dictadura cívico-militar brasileña contra sus enemigos políticos, siendo uno de sus casos emblemáticos el del expresidente Juscelino Kubitscheck, que también fue objeto de asedio judicial, que fue anulado, exiliado y asesinado en circunstancias que nunca se han aclarado del todo

**8.** La ley de la "delación premiada", Ley n° 12.850/13, fue utilizada por la Operación Lava-Jato como justificativa para detener a sospechosos por período indefinido hasta que se obtuviese una delación, muchas veces con insuficiente base probatoria, que después servía para condenar a otros sospechosos, hasta llegar finalmente al Expresidente Lula. Lo más grave de ese *modus operandi* era utilizar la libertad del delator como moneda de cambio (DOLCE, 2018).

**9.** El 15 de marzo de 2015, por ejemplo, ocurrió una de las mayores manifestaciones populares contra el gobierno Dilma ([https://brasil.elpais.com/brasil/2015/03/16/politica/1426464022\\_770359.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2015/03/16/politica/1426464022_770359.html) Acceso el 29 sept 2021). Es importante destacar igualmente el fuerte papel de grupos como el Movimiento Brasil Livre (MBL) y el Vem Pra Rua, agrupaciones surgidas el año 2014, en medio del embate electoral, que defienden el neoliberalismo y asumen posiciones tradicionales de la derecha política, y que alcanzaron protagonismo en las redes sociales y en la organización de diversas protestas.

**10.** La recepción de la petición de impeachment contra la presidenta Dilma Rousseff por el presidente de la Cámara, Eduardo Cunha (PMDB-RJ), fue interpretada como "actitud vengativa" y opción para desviar la atención de las denuncias de corrupción que amenazaban su cargo. Ver [https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/12/151204\\_brasilianistas\\_impeach\\_ac\\_tg](https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/12/151204_brasilianistas_impeach_ac_tg) Acceso el 29 sept 2021.

**11.** <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/9/art20150901-04.pdf> Acceso el 29 sept 2021.



**12.** <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/9/art20150917-06.pdf> Acceso el 29 sept 2021.

**13.** [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Ley/L13115.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Ley/L13115.htm) Acceso el 29 sept 2021.

**14.** <https://www.conjur.com.br/dl/defesa-cardozo-dilma.pdf> Acceso el 29 set 2021.

**15.** En otro trabajo, la fragilidad legal de los argumentos de la petición de impeachment y del informe producido por el senador Antonio Anastasia (PSDB) fueron más desmenuzados. Transcribimos aquí parte de ese desglose: “El senador Anastasia afirmó en su parecer de admisibilidad al proceso de impedimento en el Senado que, como la Ley de Responsabilidad Fiscal dice en su Art.73 que las infracciones a esta ley serán penalizadas con base, entre otras leyes, en la Ley de 1950, violar cualquier dispositivo de la Ley de Responsabilidad Fiscal implica un crimen de responsabilidad. A partir de ahí, el senador indica que la Presidenta violó el Art.36, que prohíbe la realización de préstamos entre entes de la federación e institución financiera controlada por ellas. Sin embargo, en ningún lugar de la ley se dice que la infracción a este artículo sea un crimen de responsabilidad. Pero, aunque lo fuese, atrasarse en el pago de recursos aplicados para subvención de programas que garantizan derechos sociales, como ocurrió en el Plano Safra, no es una operación de crédito, no existiendo ni siquiera precedente judicial o doctrinario en este sentido.

Con base en la falsa premisa anterior, se pasó a la identificación del que sería otro supuesto crimen de responsabilidad: la edición de decretos de crédito suplementario fuera de la meta fiscal, ya que si la premisa fuese verdadera no habría superávit para autorizar los créditos, condición prevista en la Ley de Presupuestos de 2015. Dejando la falsa premisa de lado, la edición de esos decretos siguió rigurosamente las condiciones exigidas en ley, y es recurso común utilizado por gobiernos anteriores.

Además, todos los atrasos de pagos del Tesoro a las instituciones financieras federales fueron resarcidos en enero de 2016 y el año 2015 cerró con una meta compatible con los gastos realizados, habiendo sido alterada la meta en diciembre frente a los efectos recesivos de la crisis económica mundial. Sin embargo, eso parece no tener cualquier relevancia para los denunciantes del impeachment y los que los apoyaron, bajo el pretexto de que si la Ley de Responsabilidad Fiscal es una ley que protege la precaución, entonces cualquier acto considerado temerario constituye un crimen de responsabilidad, aunque no haya habido perjuicio a los cofres públicos y los pasivos hayan sido saldados. Es un “crimen formal de

mera conducta”, conforme está señalado en el parecer del senador Anastasia y en las Alegaciones Finales de los denunciantes. No importa el resultado” (SILVA FILHO, 2018: 1301-1302).

**16.** El 15 de mayo de 2008, para mitigar el desgaste generado por su papel en el golpe de Estado de 2016 y en la secuencia de desmantelamiento social operada por el gobierno de Temer, el PMDB cambia su nombre por el de Movimiento Democrático Brasileño (MDB). Este era el nombre que tenía el partido en la dictadura cívico-militar brasileña, siendo él mismo una creación de la dictadura para mantener la oposición consentida por los dictadores. Es interesante señalar, brevemente, lo siguiente: el MDB, luego PMDB, y ahora MDB de nuevo, fue una creación de la propia dictadura, que había disuelto los partidos políticos que expresaban la imagen real de las fuerzas políticas brasileñas antes del golpe de 1964; el MDB, al mismo tiempo, contribuyó a intentar mantener la imagen de que la dictadura era portadora de mecanismos democráticos, pero también fue un paraguas que cobijó a verdaderas fuerzas políticas de oposición, aunque clandestinas, como ocurrió en su relación con el Partido Comunista Brasileño (PCB), más conocido como “partidão”; y, por último, el PMDB fue una fuerza política necesaria para el sostenimiento político de los sucesivos gobiernos del PT en el siglo XXI, pero fue precisamente el PMDB el que cumplió, junto con el PSDB, el papel central en la deposición de la expresidenta Dilma, papel representado simbólicamente por la conducta del vicepresidente de Dilma, Michel Temer, que conspiró claramente para su derrocamiento e inició políticas contrarias al proyecto político que ganó las elecciones en 2014.

**17.** <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/03/por-aclamacao-pmdb-oficializa-rompimento-com-gobierno-dilma.html> Acceso el 30 de sept de 2021.

**18.** <http://g1.globo.com/politica/processo-de-impeachment-de-dilma/noticia/2016/04/veja-estados-e-partidos-que-mais-votaram-pelo-impeachment-na-camara.html> Acceso el 30 de sept de 2021.

**19.** Después de que se autorizara la apertura del proceso de impeachment por el presidente de la Cámara, el Supremo Tribunal Federal (STF) negó la petición del Gobierno de anular el proceso de impeachment ([https://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/15/politica/1460687713\\_055409.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/15/politica/1460687713_055409.html)). Inmediatamente después de consumarse el impedimento de la presidenta Dilma, su defensa interpuso un Mandado de Segurança en el STF pidiendo la anulación del impedimento. La liminar fue negada y la acción fue denegada, con el uso de argumentos por la ausencia de cualesquie-

ra ilegalidades en el proceso de impeachment (<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661788827/mandado-de-seguranca-ms-34441-df-distrito-federal>). Poco después de la consumación del impeachment de la presidenta Dilma, su defensa presentó un “mandado de segurança” en el STF pidiendo la anulación del impeachment. El requerimiento fue denegado y el recurso también, con argumentos que defendían la ausencia de ilegalidad en el proceso de impeachment (<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661788827/mandado-de-seguranca-ms-34441-df-distrito-federal>). No fueron sólo los Tribunales Superiores los que contribuyeron a la guerra jurídica contra el mandato de la expresidenta, entre otros episodios cabe destacar la notoria divulgación de las escuchas telefónicas ilegales realizadas a instancias del entonces juez Sergio Moro, que captó una conversación telefónica entre Dilma y Lula sobre su inminente nombramiento como jefe de gabinete en su gobierno. La conversación grabada ilegalmente fue enviada el mismo día por el juez para su difusión en el *Jornal Nacional* (noticiero de la Red Globo y de mayor audiencia en el país), sin la necesaria autorización del STF, lo que causó una inmensa conmoción social, especialmente por la evidente manipulación y distorsión del contenido de las conversaciones para provocar la movilización popular contra el mandato de Dilma (un análisis en profundidad de este episodio puede ser consultado en VECHI, 2020). Este hecho fue incluso decisivo para que el ministro del STF, Gilmar Mendes, en una decisión propia, impidiera la investidura de Lula como jefe de gabinete del gobierno de Rousseff, cargo que le permitiría un amplio margen de negociación con el parlamento para intentar evitar la destitución de la presidenta.

**20.** Expresión utilizada en el sentido propuesto por Jakobs; a saber: “El derecho penal del ciudadano es el derecho de todos, el derecho penal del enemigo y de aquellos que lo constituyen contra el enemigo: frente al enemigo, es sólo la coacción física, incluso llegar a la guerra. El derecho penal del ciudadano mantiene la vigencia de la norma, el derecho penal del enemigo combate peligros” (JAKOBS, 2008: 30).

**21.** Como se puede identificar en los casos de Honduras, Paraguay, Bolivia, Ecuador, Argentina y Brasil.

**22.** TOMBS y WHITE (2015: 159-168) sostienen que la inmensa y devastadora escala de daños sociales producidos por las corporaciones es algo que sólo se puede entender y pensar adecuadamente desde el reconocimiento de que sigue existiendo una real, densa y antigua relación simbiótica entre el Estado y las corporaciones, que se puede remontar al menos a las genocidas empresas coloniales llevadas a cabo por Inglaterra y la Compañía de las Indias Orientales

(específicamente sobre esta relación véase también RUGGIERO, 2018: 35-50). Por último, cabe señalar que la simbiosis entre el Estado y las empresas no se limita al ámbito interno de un país. Traspasa las fronteras e incluso determina la acción de los Estados más poderosos sobre otros Estados, como se pone de manifiesto, por ejemplo, en la injerencia de Estados Unidos en los Estados latinoamericanos, un hecho tan evidente en las dictaduras cívico-militares de la seguridad nacional que se produjeron en la segunda mitad del siglo XX, como en los tiempos de lawfare, incrementados en la segunda década del siglo XXI.

**23.** Señal de eso es el hecho de que no exista incluso el consenso legislativo internacional ni siquiera para hacer al sector corporativo responsable de graves violaciones de derechos humanos en las cuales se haya envuelto (PAYNE; PEREIRA; BERNAL-BERMÚDEZ, 2020: 61-112).

**24.** Refiriéndose a la construcción del concepto de daños sociales como centro agregador de las preocupaciones criminológicas o incluso de una nueva disciplina llamada de zemiología, afirman HILLYARD y TOMBS: “Tomar en conjunto estas preocupaciones y abarcar las actividades de Estados locales y nacionales, y de corporaciones que son perjudiciales para las personas, ya sea respecto de la falta de alimentos sanos, la vivienda, calefacción inadecuadas, los bajos ingresos, la exposición a varias formas de peligro, la violación de derechos humanos básicos, y la victimización frente a varias formas de crimen, produce una sensación de necesidad de hallar un lugar disciplinario que puede incluir una gama de los daños que afectan a muchas personas a lo largo de su ciclo vital. Por lo tanto, hemos tratado de encontrar un enfoque disciplinario que pueda abarcar los daños que son perjudiciales para el bienestar de las personas desde la cuna hasta la tumba” (HILLYARD y TOMBS, 2013: 184).

**25.** En cuanto al término “desregulación”, sin embargo, y aprovechando el cuestionamiento que hacen TOMBS y WHYTE (2015: 22-26), cabe señalar que su fácil uso puede ocultar cuestiones importantes. En primer lugar, el término integra el vocabulario virtuoso de las fórmulas neoliberales, en las que su opuesto, la regulación, se considera sinónimo de Estado, que bloquea el libre mercado, bloquea el flujo y carga las actividades económicas. Sin embargo, el neoliberalismo necesita explícitamente mucha regulación para mantener sus oligopolios al mando. Necesita un Estado punitivo y activo para reprimir a las víctimas de la concentración de la renta que impone. Necesita las normas de las agencias reguladoras, que existen en la mayoría de los casos para crear la apariencia de control sobre

los servicios públicos prestados por empresas privadas, pero que invariablemente acaban operando a favor de los intereses corporativos. También necesita reformas legislativas que garanticen unas condiciones de funcionamiento de las actividades empresariales que faciliten el aumento de su margen de beneficios, aunque sea a costa de sacrificar derechos económicos, sociales, culturales y medioambientales básicos de la población. El neoliberalismo también necesita al Estado para limpiar su destrucción y rescatar a sus oligopolios de las orgías financieras que arrastran a millones a la miseria, como se vio en la crisis de 2008. Este episodio reveló con especial vehemencia que el poder de las corporaciones necesita ser constituido y mantenido por el poder del Estado, lo que, finalmente, contradice el mito propugnado de que el mercado es libre y no está regulado. La pregunta adecuada en este escenario es: *¿qué regulación?* y no asumir que no hay ninguna, ya que esto opera un efecto ideológico de ocultamiento de las verdaderas relaciones de poder.

**26.** La categoría de “crímenes de mal desarrollo” apunta a políticas económicas predatorias del medio ambiente y del bienestar de las poblaciones locales, que son generadas por el consorcio entre Estado, corporaciones privadas internacionales, los medios de comunicación hegemónicos y diversos agentes que acaban por causar serios obstáculos a un desarrollo que garantice a los ciudadanos y ciudadanas de un país o región, especialmente a los más vulnerables, condiciones para que se respeten y atiendan sus derechos humanos más básicos. BÖHM concentra su análisis a partir de América Latina y sustenta el uso de ese nuevo concepto en la criminología: el “crimen de mal desarrollo”. “The use of the conceptual category in criminology for the purposes of description and analysis may be useful –this is the main objective here– for the visibilization and accountability strategies which could be devised and designed in order to achieve the responsabilization, reparation and reintegration of actors and conflicts in the constructive economic, cultural and institutional coexistence” (BÖHM, 2019: 7).

**27.** Las acusaciones contra el expresidente Luiz Inácio Lula de la Silva fueron anuladas, el 23 de junio de 2021, por el plenario del Supremo Tribunal Federal, que confirmó, por 7 votos a 4, la decisión de la 2ª Turma que declaró al exjuez Sergio Moro sospechoso para juzgar al expresidente Lula en el caso del triplex de Guarujá (SP). Disponible en: <<https://www.conjur.com.br/2021-jun-23/moro-suspeito-julgar-lula-decide-stf-votos>> Acceso el 04 oct de 2021.

**28.** BÖHM aporta un cuadro sobre ese amplio conjunto de medidas y de análisis que se hacen necesarios (BÖHM, 2019: 219-231).

## Referências bibliográficas

AGUIAR, Emerson Barros de (2020) “O Tribunal dos Sicofantast: Uma Genealogia (I)moral do Lawfare” em Feitosa, Maria Luiza Alencar Mayer, Cittadino, Gisele e Liziero, Leonam. (orgs.). *Lawfare e Calvário da Democracia Brasileira* (p. 54-72). (João Pessoa: Editora Meraki).

BENITES, Afonso. *Supremo decide, por 8 votos a 2, que impeachment prossegue na Câmara*. El País, Brasília. 15 de abril de 2016. Disponível em <[https://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/15/politica/1460687713\\_055409.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/15/politica/1460687713_055409.html)> Acesso em 04 out 2021. Acesso em 04 out 2021.

BÖHM, Maria Laura (2019) *The Crime of Maldevelopment: Economic Deregulation and Violence in the Global South* (London, New York: Routledge).

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>

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; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências*. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/12850.htm)> Acesso em 04 out 2021.

BRASIL. *Lei nº 13.115, de 20 de abril de 2015. Estima a receita e fixa a despesa da União para o exercício financeiro de 2015*. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13115.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13115.htm)> Acesso em 04 out 2021.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança 34441 DF. Relator Ministro Alexandre de Moraes. Julgado em 07.12.2018*. Disponível em <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/661788827/mandado-de-seguranca-ms-34441-df-distrito-federal>> Acesso em 04 out 2021.

BRASIL. *Tribunal Superior Eleitoral. 09 de dezembro de 2014. Plenário do TSE proclama resultado definitivo do segundo turno da eleição presidencial*.

Disponível em: <<https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2014/Dezembro/plenario-do-tse-proclama-resultado-definitivo-do-segundo-turno-da-eleicao-pre-sidencial>> Acesso em 05 out 2021.

CARLSON, John and YEOMANS, Neville (1975) “Whither Goeth the Law: Humanity or Barbarity” in Smith, Margareth and Crossley, David. *The Way Out: Radical Alternatives in Australia*. (Melbourne: Lansdowne Press) Disponível em: <<http://www.laceweb.org.au/whi.htm>> Acesso em 24 jul 2021.

CITTADINO, Gisele; PRONER, Carol; RAMOS FILHO, Wilson; TENEMBAUM, Márcio (orgs.) (2016). *A resistência ao golpe de 2016*. (BAURU: Canal 6).

COMAROFF, John (2016) “John Comaroff explica Lawfare” Disponível em <<https://www.youtube.com/watch?v=skCRotOT1Lg>> Acesso em 29 set 2021.

CORRÊA, Alessandra. Impeachment é ‘vingança’ de Cunha e mais um golpe à imagem do país, dizem brasilianistas. BBC, Winston-Salem (EUA). 04 de dezembro de 2015. Disponível em <[https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/12/151204\\_brasilianistas\\_impeach\\_ac\\_tg](https://www.bbc.com/portuguese/noticias/2015/12/151204_brasilianistas_impeach_ac_tg)> Acesso em 04 out 2021.

D'AGOSTINO, Rosanne. Veja estados e partidos que mais votaram pelo impeachment na Câmara. G1, São Paulo. 18 de abril de 2016. Disponível em <<http://g1.globo.com/politica/processo-de-impeachment-de-dilma/noticia/2016/04/veja-estados-e-partidos-que-mais-votaram-pelo-impeachment-na-camara.html>> Acesso em 04 out 2021.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian; GUÉGUEN, Haud; SAUVÊTRE, Pierre (2021). *A escolha da guerra civil – uma outra história do neoliberalismo*. Tradução de Márcia Pereira Cunha. (São Paulo: Elefante).

DOLCE, Júlia. “Me preocupa a cultura de que basta uma delação para alguém ser preso”, diz jurista. Brasil de Fato, São Paulo. 31 de janeiro de 2018. Disponível em <<https://www.brasildefato.com.br/2018/01/31/me-preocupa-a-cultura-de-que-basta-uma-delacao-para-alguem-ser-presos-diz-jurista>> Acesso em 04 out 2021.

DUNLAP JR., Charles (2001) "Law and Military Interventions: Preserving Humanitarian Values in 21st Century Conflicts", Prepared for the Humanitarian Challenges in Military Intervention Conference, Harvard University, John F. Kennedy School of Government. Disponível em: <<https://people.duke.edu/~pfeaver/dunlap.pdf>> Acesso em 11 de set 2021.

DUNLAP JR., Charles (2011) "Lawfare Today...and Tomorrow" in Pedrozo, Raul A. "Pete" and Wollschlaeger, Daria P. (eds.) *International Law and the Changing Character of War*. (p. 315-325). (US Naval War College International Law Studies, Vol. 87) Disponível em: <[https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3090&context=faculty\\_scholarship](https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3090&context=faculty_scholarship)> Acesso em 30 jul 2021.

FERRAJOLI, Luigi 2002 (1989) *Direito e razão: teoria do garantismo penal*. (São Paulo: Revista dos Tribunais).

GALTUNG, Johan (2013). *Violence: direct, structural and cultural*. em Galtung, Johan; Fischer, Dietrich. *Johan Galtung pioneer of Peace research* (p.35-40). (London: Springer).

GOES, Severino. Moro é suspeito para julgar Lula, decide Supremo Tribunal Federal por 7 votos a 4. *Conjur*. 23 de junho de 2021. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2021-jun-23/moro-suspeito-julgar-lula-decide-stf-votos>> Acesso em 04 out 2021.

HILLYARD, Paddy y TOMBS, Steve. (2013) "Mas allá de la criminología?" en *Revista Crítica Penal y Poder* (Universidad de Barcelona), N° 4.

JAKOBS, Günther e MELIÁ, Manuel Cancio (2008) *Direito penal do inimigo*. (Rio de Janeiro: Lumen Juris).

KITTRIE, Orde Félix (2016) *Lawfare: law as a weapon of war*. (Oxford: Oxford University Press).

LIANG, Qiao e XIANGSUI, Wang (1999) *Unrestricted Warfare*. (Beijing: PLA Literature and Arts Publishing House). Disponível em <<https://www.c4i.org/unres>>



tricted.pdf> Acesso em 05 out 2021.

MENDONÇA, Heloísa. Após protestos, Governo anunciará ações de combate à corrupção. *El País*, São Paulo. 15 de março de 2015. <[https://brasil.elpais.com/brasil/2015/03/16/politica/1426464022\\_770359.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2015/03/16/politica/1426464022_770359.html)> Acesso em 04 out 2021.

MOREIRA, Adriana Monserrat Cedillo Morales (2016) “Uma abordagem discursiva das reportagens do *Jornal Nacional* sobre o processo de Impeachment da Dilma Rousseff”, 12º Interprogramas de Mestrado da Faculdade Cásper Líbero, cidade de São Paulo-SP, 4 e 5 de novembro. Disponível em <<https://casperlibero.edu.br/wp-content/uploads/2017/03/Adriana-Monserrat-UFPR-Trabalho-Completo.pdf>> Acesso em 30 set 2021.

PASSARINHO, Nathalia e CALGARO, Fernanda. Por aclamação, PMDB oficializa rompimento com governo Dilma.G1, Brasília. 29 de março de 2016. Disponível em <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/03/por-aclamacao-pmdb-oficializa-rompimento-com-governo-dilma.html>> Acesso em 04 out 2021.

PAYNE, Leigh A.; PEREIRA, Gabriel; BERNAL-BERMÚDEZ, Laura (2020) *Transitional Justice and Corporate Accountability from Below - Deploying Archimedes' Lever* (Cambridge University Press).

RIVKIN JR., David B. and CASEY, Lee. A (2000) “The Rocky Shoals of International Law. *National Interest*” Disponível em: <<https://nationalinterest.org/article/the-rocky-shoals-of-international-law-523>> Acesso em 04 de out 2021.

RUGGIERO, Vincenzo (2018) *Los crímenes de la economía - un análisis criminológico del pensamiento económico*. Tradução de Daniel Jiménez Franco (Madrid: Marcial Pons).

SANTANA, Eliara (2020) “Mídia, Lawfare e Encenação: a narrativa jornalística como base legitimadora de práticas jurídicas no Brasil” em Feitosa, Maria Luiza Alencar Mayer, Cittadino, Gisele e Liziero, Leonam. (orgs.). *Lawfare e Calvário da Democracia Brasileira* (p. 83-92). (João Pessoa: Editora Meraki).

SANTORO, Antonio Eduardo Ramires e TAVARES, Natália Lucero Frias (2021) *Lawfare brasileiro*. (Belo Horizonte: Editora D'Plácido).

SERRANO, Pedro Estevam Alves Pinto (2016) *Autoritarismo e golpes na América Latina: breve ensaio sobre jurisdição e exceção*. (São Paulo: Alameda Casa Editorial).

SERRANO, Pedro Estevam Alves Pinto e Bonfim, Anderson Medeiros (2020) “Autoritarismo Líquido, Hipernomia e Exceção” em Feitosa, Maria Luiza Alencar Mayer, Cittadino, Gisele e Liziero, Leonam. (orgs.). *Lawfare e Calvário da Democracia Brasileira* (p. 144-165). (João Pessoa: Editora Meraki).

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da (2018) “Justiça de Transição e Usos Políticos do Poder Judiciário no Brasil em 2016: um Golpe de Estado Institucional?” em *Revista Direito e Práxis*, v. 9, p. 1284-1312.

SILVA FILHO, José Carlos Moreira da (2019) *Teses reacionárias e guerras jurídicas*. Sul 21. Porto Alegre. 10 de abril de 2019. <<https://sul21.com.br/opiniaio/2019/04/teses-reacionarias-e-guerras-juridicas-por-jose-carlos-moreira-da-silva-filho/>> Acesso em 08 out 2021.

TOMBS, Steve; WHYTE, David (2015) *The corporate criminal – why corporations must be abolished* (London: Routledge).

VECHI, Fernando (2020) *Política, judiciário e mídia – a divulgação das interceptações telefônicas entre Luiz Inácio Lula da Silva e Dilma Rousseff* (Porto Alegre: Editora Fi). Disponível em <<https://www.editorafi.org/775politica>> Acesso em 08 out 2021.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl (2007) *O inimigo no Direito Penal*. (Rio de Janeiro: Revan).

ZANIN, Cristiano M., MARTINS, Valeska Teixeira Zanin e VALIM, Rafael (2020)

*Lawfare: uma introdução. (São Paulo: Contracorrente).*

# 6.

## Operación Lava Jato y el Debido Proceso Legal: Opinión Jurídica ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.<sup>1</sup>

---

**Geraldo Prado**

---

**1.** Opinión Jurídica presentada ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el ámbito de la Medida Cautelar en el Proceso N° 12.836/18. Demandante: R. S. F. J. Estado contra el cual la demanda se dirige: Portugal.

## 1. La Consulta

El presente texto es el resultado de la consulta que me fue presentada por los abogados de R.S.F.J. sobre cuestiones pertinentes al régimen jurídico-penal que, de modo específico, se relaciona con el tratamiento dado al conjunto de procesos penales reunidos en Brasil bajo la denominación genérica de *Operación Lava-Jato*.

El objetivo de la consulta consiste en instruir la demanda de R.S.F.J. ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Dadas la naturaleza y la actualidad del tema, que trasciende las especificidades brasileña y portuguesa, se optó por su divulgación en México, en forma original, de estudio jurídico por parecer más adecuada al propósito de divulgación de los asuntos jurídico-penales abordados.

### ***Vamos a la consulta:***

Esclarece el consultante que en uno de estos procesos, más precisamente el que tramita en el Tribunal de la 13ª Jurisdicción Federal de Curitiba, Estado de Paraná (Nº. 5039475-50.2015.4.04.7000), se formuló una acusación en su contra.

El consultante es ciudadano portugués, residente en Lisboa, y por esa razón la República Federativa de Brasil formuló solicitud de extradición ante la República Portuguesa, ocasionando la instauración de proceso de extradición en los autos Nº 483/16.7YRLSB.

En oposición al pleito de extradición, el consultante objetó, entre otros fundamentos, que en el contexto mediatizado de los maxiprocesos de la *Operación Lava-Jato* se violan sistemáticamente reglas convencionales de garantía del proceso equitativo. Añadió, con base en inequívocas decisiones de los propios tribunales brasileños, que

además de la falta de respeto sistemático a las normas jurídicas pertinentes al debido proceso legal, también de manera ordinaria las prácticas de ejecución penal chocan con los mandamientos más elementales de preservación de la dignidad de la persona humana.

Como resaltó el consultante, “en el interés de evitar la sujeción a (y la legitimación de) prácticas judiciales en desacuerdo con las más elementales prescripciones de los Tratados de Derechos Humanos y de las decisiones de los Tribunales de Derechos Humanos”, preten- de la tutela del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

En este sentido se formula la presente Consulta, que tiene por obje- to la siguiente indagación:

En el contexto de los procesos penales que caracterizan la *Operación Lava-Jato* ¿los derechos y garantías previstos en tratados y conven- ciones internacionales sobre derechos humanos son ordinariamen- te respetados?

El estudio aborda de manera resumida la trayectoria del derecho procesal brasileño a partir de la edición del Código de Proceso Penal de 1941, en el auge de la Dictadura Vargas, demarcando los puntos dentro del sistema penal que permanecieron herméticos al más reciente proceso político de redemocratización, iniciado en 1985. En el ámbito de este abordaje se resaltan, entre las permanencias auto- ritarias, el subsistema de responsabilización penal por la práctica en principio de delitos de mercado y delitos de Estado y, de modo bastante específico, el papel que desempeñan la *Operación Lava-Jato* y el juez Sergio Fernando Moro.

Por último, se asienta que en Brasil se imputa a R. S. F. J. la práctica de los delitos definidos en el Artículo 317,<sup>1</sup> combinado con el Artícu- lo 327,<sup>2</sup> ambos del Código Penal Brasileño (corrupción pasiva), artí- culo 1º de la Ley N° 9.613, del 3 de marzo de 1998<sup>3</sup> (delito de lavado de dinero y activos de procedencia ilícita) y artículo 2º, §4º, incisos

II, III, IV y V, de la Ley N° 12.850, del 02 de agosto de 2013<sup>4</sup> (delito de promover o integrar organización criminal).

## 2.

### **Las persistencias autoritarias en el proceso penal brasileño después de la constitución de 1988: las fuerzas relativas y la violación sistemática de las garantías del proceso en el ámbito de la operación Lava-Jato**

#### 2.1.

*Proceso Penal Brasileño: una historia de autoritarismos y de destellos de respeto a los derechos y garantías*

##### 2.1.1.

A los fines del presente estudio el marco temporal de análisis del proceso penal brasileño está fijado por la fecha de entrada en vigor del vigente Código de Proceso Penal (CPP): 03 de octubre de 1941.

En 1822 Brasil declaró su independencia de Portugal, pero permaneció adoptando las leyes portuguesas del proceso hasta la entrada en vigor del Código de Proceso Criminal del Imperio (1832). En la época regía la unidad de la legislación procesal, aplicada con base en el mencionado Código en todo el territorio nacional.

Después de la proclamación de la república (1889) y con la elección de un sistema federalista moderado, que llevó a la conversión de las antiguas Provincias del Imperio en nuevos Estados de la Federación, la Constitución de la República (1891) posibilitó a los estados la edición de códigos procesales locales, rigiendo, sin embargo, en todo el territorio nacional, el Código Penal de 1890, normativa que también contemplaba reglas de base del proceso penal<sup>5</sup>.

El modelo político oligárquico dominante, después de la proclamación de la república, concentró en las elites rurales de Sao Paulo y

Minas Gerais el ejercicio del poder político en el ámbito nacional, turnándose sus representantes en el ejercicio de la Presidencia de la República.

En 1930, parte de las élites civiles y militares, insatisfechas con el dominio de Sao Paulo y Minas Gerais, rompieron con el gobierno central y llevaron al poder al candidato derrotado en las elecciones a la Presidencia de la República, Getúlio Dornelles Vargas, con la promesa de efectiva democratización del país.

A pesar de que promulgada la Constitución se orientaría a los propósitos de la democratización (1934), el hecho es que en 1937 Getúlio Vargas lideró el golpe de Estado de nítida característica autoritaria e inauguró el período que se conoció como «Estado Nuevo» o, con más justicia histórica, «Dictadura Vargas» (1937-1945)<sup>6</sup>

Fue entonces, y con el claro propósito de servir a la persecución de los opositores a la dictadura, cerrado el Congreso Nacional, que Getúlio Vargas otorgó el Código de Proceso Penal en octubre de 1941, editando la normativa que valdría para todas las causas procesales penales y revocando de esta manera el modelo de códigos de proceso estatales.

El mentor intelectual de ese programa, el ministro de Justicia y Negocios Interiores, Francisco Campos, se destacó como el más influyente intelectual brasileño del pensamiento autoritario y su posterior actuación política será marcada por la redacción del texto del primer Acto Institucional de la dictadura empresarial militar que se instaló en el país en 1964<sup>7</sup>.

### **2.1.2.**

La exposición de motivos del Código de Proceso Penal, redactada por Francisco Campos, muy claramente define los marcos autoritarios del proceso penal que se consagró desde aquella época: concentración de poderes de investigación, instrucción y decisión en manos



del juez penal, que los ejercía manejando de modo casi incontrolable medidas de coerción que en la práctica invertían la carga de la prueba y establecían un tipo de presunción general *contra reum*.

Es cierto que el Código sufrió significativas alteraciones desde el inicio de su aplicación. El significado jurídico de esas modificaciones legales no es coherente o unívoco y eso es comprensible a la luz de la propia historia brasileña reciente, con los matices de la dictadura brasileña, competición entre fuerzas políticas y especificidades de nuestro proceso político de transición que se reflejaron, a veces de modo paradójico, en la producción de las normas jurídicas del proceso penal.

Se advierte, sin embargo, que el eje estructurador del proceso no dejó de ser autoritario, si bien a veces matizado, y que la mejor doctrina jurídica tiende a comprender estas permanencias autoritarias como resultado de una mitología que predomina en este ámbito y que mantiene al juez penal convencido, en su mayoría, de que tiene por función realizar la «seguridad pública» y «asegurar la paz social», castigando ejemplarmente a los delincuentes.

El mito autoritario del proceso penal invertirá ideológicamente la secular crítica de la criminología latinoamericana, de que la Justicia Penal persigue de modo preferente a los pobres negros de las periferias de las grandes ciudades, y conectada a las clases medias por el discurso de «lucha contra la corrupción» estará en los fundamentos de las acciones de motivación política que inspiran la actual «Cruzada contra la corrupción», inequívocamente comandada por el juez federal Sergio Fernando Moro, cuya exposición mediática planeada estratégicamente incentivará la constitución de un «gueto» en el sistema penal que se opone a las garantías del proceso previstas en la Constitución promulgada en 1988, después del fin de la reciente dictadura<sup>8</sup>.

En lugar de ampliar el respeto a las garantías del proceso, el discurso de «lucha contra la corrupción» reclamará para el proceso penal contra las personas hipotéticamente poderosas, la incidencia de

prácticas de excepción a las reglas previstas en la Constitución de la República y en tratados internacionales de derechos humanos. La «excepción», como será visto, es alegada abiertamente por determinados jueces y tribunales, recurriéndose articuladamente al apoyo de los medios de comunicación social<sup>9</sup>.

### **2.1.3.**

La percepción de la estrategia exitosa de institución de un «territorio jurídico de excepción» en el ámbito del proceso penal brasileño demanda que sea delineado el contexto de la citada disputa de naturalezas política y jurídica, contexto que está constituido por un conjunto de circunstancias peculiares para los tiempos inaugurados al final de la Guerra Fría.

En primer lugar, naturalmente, se destaca la promulgación de la Constitución de la República Federativa de Brasil, el 5 de octubre de 1988, con sus posteriores enmiendas. En efecto, el proyecto constitucional de transición para la democracia buscó ampararse en el fortalecimiento del patrimonio de derechos y garantías individuales, derechos y garantías que las dictaduras brasileñas del Siglo XX habían sacrificado de modo legal y sistemático.

La consecución de este proyecto dependía del reconocimiento de la eficacia normativa de las reglas constitucionales, de una efectiva fiscalización de constitucionalidad de leyes y actos normativos, expurgándose los anteriores identificados en desarmonía con el orden democrático, y por la asunción de parte de los jueces penales de su función de garantes de la legalidad penal y procesal penal<sup>10</sup>.

Para atender a este ambicioso propósito, la Constitución estipuló un conjunto de herramientas conceptuales y jurídicas de control de constitucionalidad que son motivo de orgullo de la doctrina constitucional brasileña<sup>11</sup>.

También observando la desiderata de hacer que Brasil ingresara, en la práctica, en el colectivo de los pueblos de tradición democrática, la Constitución de 1988 separó escrupulosamente las tareas de y en la persecución criminal, a cargo de la autoridad policial, Ministerio Público, defensa y juez.<sup>12</sup>

En general se acepta que el estatuto jurídico mayor haya optado por una estructura acusatoria de proceso penal<sup>13</sup>.

#### **2.1.4.**

Al menos dos resultados serían legítimamente esperados y la ausencia de ellos revela parte de los síntomas de las permanencias autoritarias referidas por Casara y Frago: de la completa incompatibilidad de propósitos y de narrativas entre un Código de Proceso Penal al servicio del control autoritario de la población y las premisas democráticas del nuevo orden constitucional, habría de surgir un ambiente favorable a la edición de un nuevo Código de Proceso Penal, y, de inmediato, correspondería al Supremo Tribunal Federal, que en Brasil ejerce funciones de Corte Constitucional, proclamar la inconstitucionalidad de una cantidad de reglas del Código y de leyes dispersas. Ni una cosa ni la otra.

#### **2.1.5.**

Comprobando el histórico principio de su absoluta desconexión con lo restante de la realidad latinoamericana, Brasil no siguió la tendencia de la aplastante mayoría de las naciones del subcontinente que, en mayor o menor velocidad, sustituyeron obsoletas y autoritarias normativas de regencia del proceso penal por Códigos conforme a las orientaciones de garantía y eficiencia que dimanaban del Sistema Regional de Derechos Humanos, particularmente de las decisiones y actos normativos (Informes) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>14</sup>.

El cuadro sinóptico siguiente describe el intenso proceso de sustitución de los Códigos de Proceso Penal heredados de las dictaduras

en el continente y facilita la comprensión de esa falta de compromiso brasileño con la armonización de la ley rectora del proceso penal a los mandamientos oriundos de una nueva temporalidad que respira aires democráticos.

*Cuadro 1*

<b>LA REFORMA DEL PROCESO PENAL EN AMÉRICA LATINA EN EL PERÍODO POSDEMOCRATIZACIÓN</b>		
<b>País/Provincia</b>	<b>Nuevos códigos</b>	<b>Año de publicación</b>
Provincia de Córdoba (Argentina)	Código Procesal Penal	1991
Guatemala	Código Procesal Penal	1992
Costa Rica	Código Procesal Penal	1996
El Salvador	Código Procesal Penal	1996
Venezuela	Código Orgánico Procesal Penal	1998
Paraguay	Código Procesal Penal	1998
Provincia de Buenos Aires (Argentina)	Código Procesal Penal	1998
Bolivia	Código de Procedimiento Penal	1999
Honduras	Código Procesal Penal	1999
Ecuador	Código Procesal Penal	1999
Chile	Código Procesal Penal	2000
República Dominicana	Código Procesal Penal	2002
Colombia	Código de Procedimiento Penal	2004
Perú	Código de Procedimiento Penal	2004
Provincia de Chubut (Argentina)	Código Procesal Penal	2006
-México	Código Nacional de Procedimientos Penales	2014
Provincia de Tucumán (Argentina)	Código Procesal Penal	2016
Uruguay	Código del Proceso Penal	2017

### **2.1.6.**

El jurista chileno Cristián Riego, que integró el equipo responsable por acompañar el proceso político de implantación de modelos acusatorios de proceso penal en América Latina recién democratizada, define con claridad el horizonte de las expectativas de cambio. Destaca Riego:

*“La justicia en América Latina ha estado sometida en los últimos años a un proceso intenso de transformación institucional y procesal. Quizá sí el caso más paradigmático ha sido la reforma procesal penal implementada en la gran mayoría de los países de la región por medio de la cual se sustituyeron diversas formas de sistemas inquisitivos por nuevos modelos de enjuiciamiento acusatorios. Esta reforma significó cambios profundos al diseño procesal (como por ejemplo por medio de la introducción de procesos basados en audiencias orales), pero también reformas institucionales como la creación de nuevas agencias estatales en el sector (como por ejemplo defensorías y ministerios públicos) y transformaciones a nivel de gestión de instituciones ya existentes”<sup>15</sup>.*

No obstante el esfuerzo desarrollado en lo restante de América Latina para promover un sensible, fundamental y necesario cambio institucional en el campo delicado de la Justicia Penal, en la práctica, en Brasil, la experiencia es de que lo que se tiene refuerza el diagnóstico del jurista argentino Alberto Binder: un proceso penal inquisitorial reformado<sup>16</sup>.

### **2.1.7.**

Esta percepción se encuentra fortalecida al observar el resultado concreto del control de constitucionalidad incidente desde 1988 sobre las reglas del Código de Proceso Penal Brasileño.

A continuación (Cuadro II) se informan las acciones constitucionales en trámite en el Supremo Tribunal Federal, acciones que tienen

por objeto la declaración de que normas del Código de Proceso Penal vigente son incompatibles con la Constitución de 1988<sup>17</sup>.

Cabe destacar que básicamente son poquísimas las hipótesis legales cuestionadas y, en el caso que se volvió internacionalmente conocido por tener entre las víctimas de abuso al expresidente de la República Luís Inácio Lula da Silva, solamente el 18 de diciembre de 2017 fue apreciada y concedida, parcialmente, la medida cautelar.

La hipótesis de esta Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental (ADPF) es relevante para la apreciación del Caso de R. S. F. J., porque el empleo abusivo de la medida de conducción coercitiva se inscribió desde el inicio de la *Operación Lava-Jato* entre las principales tácticas empleadas por el juez federal Sergio Fernando Moro para debilitar el ejercicio del derecho de defensa de los investigados, funcionando como estímulo, al lado de las prisiones preventivas decretadas por motivo relacionado con el propio mérito de la responsabilidad penal, para que los investigados aceptasen «colaborar» en la producción de pruebas en su contra.

## Cuadro II

<b>ALEGACIONES DE INCUMPLIMIENTO DE PRECEPTO FUNDAMENTAL (ADPF) EN VIRTUD DE NORMAS DEL CÓDIGO DE PROCESO PENAL (DECRETO-LEY 3.689, DEL 3 DE OCTUBRE DE 1941)<sup>18</sup></b>		
<b>ADPF</b>	<b>Pedido</b>	<b>Situación</b>
ADPF N°334/2015	No recepción, por la Constitución de la República de 1988, del inciso VII del artículo 295 del Código de Proceso Penal (Decreto-ley 3.689, del 3 de octubre de 1941).	Aguardando juicio de mérito. Sin preliminar
ADPF N° 395/2016	No recepción parcial, por la Constitución de la República, del art. 260 del Código de Proceso Penal (Decreto-ley 3.689, del 3 de octubre de 1941), en la parte en que permite la conducción coercitiva del investigado o del reo para la realización de interrogatorio. Busca, también, la declaración de la inconstitucionalidad del uso de la conducción coercitiva como medida cautelar autónoma con la finalidad de obtención de declaraciones de sospechosos, indiciados o acusados en cualquier investigación de naturaleza penal. Requiere medida preliminar, para suspender la conducción coercitiva de investigados o capturados para interrogatorio.	Aguardando juicio de mérito. Preliminar concedida por el ministro Gilmar Mendes para vedar la conducción coercitiva de investigados para interrogatorio. (Medida Cautelar en la Alegación de Incumplimiento de Precepto Fundamental N° 395. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Demandante: Partido de los Trabajadores. Fecha del fallo: 18 de diciembre de 2017).
ADPF N° 444/2017	No recepción parcial, por la Constitución de la República, del art. 260 del Código de Proceso Penal (Decreto-ley 3.689, del 3 de octubre de 1941), en la parte en que permite la conducción coercitiva del investigado para la realización de interrogatorio. Subsidiariamente, busca la declaración de la incompatibilidad con la Constitución Federal de la interpretación del art. 260, que permite la conducción coercitiva para interrogatorio por causa de investigación sin intimación previa y ausencia injustificada.	Aguardando juicio de mérito. Liminar concedida por el Ministro Gilmar Mendes para vedar la conducción coercitiva de investigados para interrogatorio. (Medida Cautelar en la Alegación de Incumplimiento de Precepto Fundamental N° 444. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Demandante: Consejo Federal de la Orden de los Abogados De Brasil - Cfoab. Fecha del fallo: 18 de diciembre de 2017.)

### **2.1.8.**

Tuве ocasión de definir el modelo brasileño como «proceso penal de apariencia acusatoria»<sup>18</sup>.

En efecto, por lo menos desde 1988 al juez penal brasileño le es vedado iniciar el proceso por medio de acusación hecha por él mismo y desde 2008 también tiene prohibido alterar el contenido de la acusación sin requerimiento previo del Ministerio Público<sup>19</sup>.

Concretamente, sin embargo, el juez penal sigue con poderes de instrucción en el curso del proceso y a pesar de no estar autorizado a producir elementos probatorios en la investigación preliminar, en la práctica raras veces controla esta etapa, recibiendo de manera acrítica el material recolectado por la Policía, que en la mayoría de los casos dirige la instrucción preliminar.

De este modo, por ejemplo, en lugar de examinar si están presentes los criterios que confieren el carácter excepcional a escuchas telefónicas y otros métodos ocultos de obtención de prueba, el juez tiende a ratificar las pretensiones deducidas por la Policía, inspirándose en un principio de confianza irrestricta.

Otro aspecto característico es la preservación de poderes para decretar la prisión preventiva de oficio, durante el proceso, y la tendencia a sobrevalorar en juicio los elementos probatorios recolectados en la mencionada investigación, etapa de instrucción preliminar.

No hay definición de *estándares* probatorios de modo que tanto se dificulta el control de la correcta aplicación del *in dubio pro reo*, mayoritariamente en perjuicio de la defensa, como se desprecia el deber judicial de controlar la ejecución de los procedimientos probatorios. La mayoría de los jueces penales desconoce, por ejemplo, cómo son almacenados los datos obtenidos por medio de medidas cautelares de matriz probatoria, tampoco examinan la preservación de la cadena de custodia de las pruebas.



La predominancia de la mentalidad inquisidora es más acentuada en el tema de la prueba penal, sea porque no hay uniformidad de lenguaje en cuanto a las etapas de esa actividad, al contenido y al propio significado de la citada actividad en un proceso de partes, como porque habitualmente se produce confusión entre los ámbitos de la producción y la evaluación de la prueba. Pese a la minirreforma de 2008, el Código de Proceso Penal es deficiente en este punto y de esta manera contribuye aún más para dificultar que para orientar la actuación de los sujetos procesales.

La tarea de evaluación de la prueba tiende a prevalecer en detrimento del control sobre la producción de los elementos probatorios en virtud de la fuerza persuasiva de la idea aún vigente de búsqueda de la «verdad real».

Herramientas teóricas tales como «carga de persuasión» y «carga de producción» no son diferenciadas, y estrictamente hablando son ignoradas. En determinados procesos –relacionados, en general, con casos de organizaciones criminales y criminalidad económico-financiera– prevalece el llamado «fetiche de la prueba técnica», con apego «rígido a aquella concepción ultra racionalista de la prueba», conforme Antônio do Passo Cabral designa el fenómeno<sup>20</sup>.

La audiencia es infravalorada. Prácticamente no existe en relación con las medidas cautelares y es considerada un ritual sin sentido en el proceso condenatorio. La explicación reside en el hecho de que el juez de las medidas cautelares producidas en el ámbito de la investigación tiende a ser el mismo juez del proceso principal, que de esta manera llega a la etapa de admisibilidad de la acusación con su convicción formada por los elementos recolectados unilateralmente, durante la investigación criminal.

Esto afecta la concreción de un procedimiento de hecho oral y en contradictorio y perjudica la identificación y la exclusión procesal de la prueba ilícita.

### **2.1.9.**

Entre 2003 y 2011 el gobierno brasileño, incapaz de negociar con el Legislativo la edición de un Código de Proceso Penal, buscó la vía de las reformas parciales (Cuadro IV), alterando capítulos relevantes del CPP.

El empeño que adquirió forma de ley con la minirreforma del CPP persiguió la exclusión del virus inquisitivo, modificando la estructura del procedimiento para separar la función de control de la acusación por el juez penal de la de control de la producción de la prueba por las partes, introduciendo el contradictor previo en el procedimiento de aplicación de las medidas cautelares y prohibiendo al juez penal ser él mismo el autor de la acusación.

### **Cuadro III**

<b>ESTRUCTURA DEL PROCEDIMIENTO EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO</b>		
Investigación criminal	Juicio de admisibilidad de la acusación	Instrucción probatoria y Juicio

### **2.1.10.**

El hecho, sin embargo, es que la práctica judicial dominante contuvo el proceso de cambio. La Justicia Penal funciona tendencialmente de una determinada manera, preexiste a las reformas, evidentemente, y puede estar permeable o no a ellas. Desde este ángulo, el «acusatorio» puede ser apenas un elemento (fundamental) del discurso de los juristas, pero las prácticas concretas estarán en concordancia o ajenas a la previsión de los juristas.

Alberto Binder llama la atención sobre el hecho de que el proceso penal es un «saber práctico», que no puede ignorar la realidad de las organizaciones e instituciones que componen el denominado «Sistema Penal» de arbitraje de responsabilidad<sup>21</sup>.

Existen Poder Judicial, Ministerio Público, Orden de los Abogados, Defensoría Pública y Policía. Son organizaciones con historia, cultura y características propias. La Justicia Penal es una institución en el interior de la cual estas organizaciones y muchas otras interactúan, influyéndose recíprocamente.

Los procedimientos adoptados en conjunto o separadamente obedecen al modelo de interpretación vigente en cada una de las organizaciones acerca del diseño institucional que corresponde a las funciones que les son atribuidas, de forma expresa o tácita.

Viendo las cosas desde este ángulo, se entiende la afirmación de Ellen Immergut, en *Las reglas del juego*<sup>22</sup>, de que «el cambio es un problema esencial para el análisis institucional».

La «reforma» de la Justicia Penal constituye proceso de cambio. De acuerdo con Immergut, en su análisis sobre la lógica de la política de salud en Francia, Suiza y Suecia, no son suficientemente explicativos, de modo aislado, el «poder de la profesión», lealtades políticas o incluso la fuerza de las burocracias.

Es innegable que dinámicas institucionales y cadenas de decisión política extremadamente complejas tengan peso en el proceso decisorio, algo que no es apropiable, analíticamente, por el examen singular de la actuación y del propósito de los actores involucrados.

Destaca Immergut que «las instituciones deben tener una especie de capacidad de permanencia».

Cuando se reflexiona sobre un sector significativo del Estado y de la sociedad, como es el caso de la Justicia Penal, independientemente de la inclinación inquisitiva del modelo vigente y de su recriminación por toda una generación de juristas con formación y profesión de fe en el Estado de Derecho, las fuerzas de resistencia al cambio están presentes y actúan en todos los ámbitos, lo que lleva a creer que los cambios institucionales «ocurren durante períodos de tiempo más largos», como advierte Wolfgang Streeck<sup>23</sup>, confrontándose con «causas contrarias que las desaceleran».

#### Cuadro IV

LA MINIRREFORMA DEL CÓDIGO DE PROCESO PENAL		
Leyes	Denominación	Año de publicación
11.689	Altera disposiciones del Decreto-Ley Nº 3.689, del 3 de octubre de 1941 – Código de Proceso Penal, relativos al tribunal de jurados, y da otras providencias.	2008
11.690	Altera disposiciones del Decreto-Ley Nº 3.689, del 3 de octubre de 1941 – Código de Proceso Penal, relativos a la prueba, y da otras providencias.	2008
11.719	Altera disposiciones del Decreto-Ley Nº 3.689, del 3 de octubre de 1941 – Código de Proceso Penal, relativos a la suspensión del proceso, emendatio libelli, mutatio libelli y a los procedimientos.	2008
12.403	Altera disposiciones del Decreto-Ley Nº 3.689, del 3 de octubre de 1941 – Código de Proceso Penal, relativos a la prisión procesal, fianza, libertad provisoria, demás medidas cautelares, y da otras providencias.	2011

Desde este punto de vista, lo que se observa concretamente es que el esfuerzo de revisión legal del proceso penal brasileño, indicado en el

cuadro que aparece arriba, fue obstaculizado por causas contrarias que pueden ser reconducidas a la mentalidad autoritaria que coloniza el imaginario de la Justicia Penal de que le corresponde al juez penal ejecutar políticas de seguridad pública.

### **2.1.11.**

Complementando el contexto de institución de un «territorio jurídico de excepción» en el ámbito del proceso penal brasileño incluso después de 1988, la ideología autoritaria siguió curso libre por medio de una serie de leyes típicamente de proceso penal de emergencia<sup>24</sup>, varias de ellas flagrantemente inconstitucionales, que fueron y continúan siendo aplicadas en el día a día de los tribunales en hipótesis como la del Caso de R. S. F. J.<sup>25</sup>.

Sin embargo, como fue resaltado por Binder, referido renglones atrás, no hay cómo ignorar la realidad de que las organizaciones e instituciones que componen el denominado «Sistema Penal» pueden ser responsables por la implementación de los cambios necesarios para la armonía del CPP con la Constitución y con los tratados internacionales de derechos humanos o pueden dificultar ese cambio, total o parcialmente.

Circunstancias peculiares a la contemporaneidad, como resulta del interés y de la influencia mediática en las causas penales, el innegable llamamiento público subyacente a la «Cruzada contra la corrupción» y, en el caso específico brasileño, el resultado de causas del denominado «Caso Banestado», igualmente juzgado por el juez federal Sergio Fernando Moro, sustentaron el discurso de que más allá de que el respeto a las garantías del proceso penal en Brasil sea un tema cotidianamente en disputa, y no una realidad indiscutible, para «vencer a la corrupción» sería necesario adoptar un proceso penal «diferenciado», pero «diferenciado» de la Constitución, por lo tanto, «un proceso penal de excepción».

Como el reportaje de la nota indica, la manera como el juez federal Sergio Fernando Moro lidió con el resultado del Caso Banestado puede ser considerada un divisor de aguas para lo que siguió: la institución de un subsistema de justicia penal de excepción, en el contexto de la *Operación Lava-Jato*, que pudiera asegurar la eficacia social de las condenas aunque producidas en ausencia de las reglas que el mundo civilizado preconiza como esenciales para la noción de «Justo Proceso»<sup>26</sup>.

## **2.2.**

***La profundización de la excepción: La Operación Lava-Jato y la actuación del juez penal Sergio Fernando Moro neutralizando la incidencia concreta de las normas constitucionales que establecen derechos y garantías individuales***

### **2.2.1.**

La importancia menor que la dogmática del proceso penal tradicionalmente devota al análisis institucional explica en parte las dificultades encontradas en el ámbito de ese discurso para dar cuenta de la diacronía entre teoría y práctica.

El saber penal es un saber práctico, como destaca Binder. Es un saber práctico construido cotidianamente por muchos autores y colectivos – los sujetos y las organizaciones.

El poco peso teórico atribuido a la actuación singular de las personas es decisivo para encubrir con el manto de la «patología de la práctica», supuestamente desviada de la teoría, lo que en realidad configura el día a día del arbitraje de responsabilidad penal, su «fisiología» para permanecer en la esfera de las metáforas organizativas.

En el contexto de las «causas contrarias» a las fuerzas del cambio, representadas, en el caso brasileño, por el conjunto de las garantías del debido proceso penal que corresponden a aquellas previstas en

el Convenio Europeo de Derechos Humanos<sup>27</sup>, la legislación de emergencia referida, su aplicación acrítica por los tribunales, provocaron la tensión en la base de la minirreforma legal del proceso penal.

En estos términos, como fue citado, muchos jueces y tribunales condujeron de oficio o con extraordinario protagonismo la producción de la prueba, reservando a la acusación y, principalmente a la defensa, la condición de coadyuvantes, valiéndose de medidas de coerción, que son problemáticas cuando se considera la posición de los tribunales internacionales acerca de la libertad de declaración, para invertir la carga de la prueba, de modo tal que el proceso contradictorio jurisdiccional no pocas veces queda vaciado.

### **2.2.2.**

Pese a que, por consiguiente, en Brasil las «causas contrarias» a la constitucionalización del proceso penal hayan logrado revertir o atenuar el impacto de las garantías, el hecho es que, aun así, en los casos que versan sobre criminalidad económica y financiera, en los que normalmente los acusados disponen de recursos para llevar las cuestiones problemáticas a los tribunales superiores, varias decisiones fueron dictadas a mediados de la primera década de este siglo, declarando la nulidad de algunos procesos.

Como se puede notar por la lectura de la nota N° 28, correspondía al juez federal Sergio Fernando Moro dirigir estos procesos, reunidos bajo la denominación de *Caso Banestado*. El caso en cuestión trataba de la remesa ilegal de divisas para el exterior en 1996, que fue bastante significativo, teniendo como operador al Banco Banestado<sup>28</sup>.

La hipótesis más plausible, confirmada por textos de autoría de Sergio Fernando Moro, es la de que a pesar del inequívoco éxito de un proceso penal autoritario, el éxito medido por el progresivo hiperencarcelamiento que marcó la referida década<sup>29</sup>, el mencionado magistrado resolvió «apalancar» la propuesta de hacer retroceder el proceso penal a las condiciones que en los años 40 del siglo pasa-

do, durante la Dictadura Vargas, lograron casi diezmar la oposición al jefe de Estado.

### **2.2.3.**

Los textos de Sergio Fernando Moro, comenzando por el paradigmático programa de acción de la *Operación Lava-Jato*, escrito en el año 2004 bajo el sugestivo título «Consideraciones sobre la Operación Mani Pulite», diagnosticaron el aparente fracaso del control de la corrupción en Brasil por el Poder Judicial: se trataba del efecto de la aplicación, en los procesos penales por delitos de mercado y de corrupción, de las garantías constitucionales y convencionales.

Es importante para el conocimiento de la Corte Europea de Derechos Humanos, en relación con la implementación de este verdadero «programa judicial de desmonte de la Constitución» o, dicho de otra forma, de «desconstitucionalización del proceso penal en Brasil», destacar algunas partes del manifiesto del juez federal que son absolutamente coincidentes con las prácticas que a partir de marzo de 2014 él mismo vino a implementar en la *Operación Lava-Jato*, con apoyo de sectores del Ministerio Público Federal, y que confieren la nota de lo que sin duda le espera a R. S. F. J. si no es impedido el acto de extradición de este ciudadano de nacionalidad portuguesa.

### **2.2.4.**

Sin la sofisticación de quien conoce a Carl Schmitt de Teología Política, pero claramente adoptando la perspectiva de representante de la ciudadanía que en contra del «enemigo del Estado», en la hipótesis el supuesto autor de un delito de corrupción, el texto-programa del juez federal contempla los siguientes puntos, literalmente transcritos, desde luego con la presentación de disculpas por las largas referencias:



**La deslegitimación del sistema político italiano mediante la divulgación de las prisiones en casos de corrupción:**

*“La deslegitimación del sistema fue también agravada con el inicio de las prisiones y la divulgación de casos de corrupción. La deslegitimación, al mismo tiempo en que tornaba posible la acción judicial, era alimentada por ella: La deslegitimación de la clase política propició un ímpetu a las investigaciones de corrupción y los resultados de esta fortalecieron el proceso de deslegitimación. Consecuentemente, las investigaciones judiciales de los delitos contra la Administración Pública se propagaron como fuego salvaje, desnudando inclusive la compra y venta de votos y las relaciones orgánicas entre ciertos políticos y el crimen organizado”<sup>30</sup>.*

**La necesidad de la actuación de los «jueces de asalto», magistrados que toman una postura activa antigubernamental:**

*“Así como la educación de masas abrió el camino a las universidades para las clases bajas, el ciclo de protesta del final de la década del 60 influyó las actitudes políticas de una generación. En el sistema judicial, los así llamados “pretori d’assalto” (“jueces de ataque”, i.e., jueces que toman una postura activa, usando la ley para reducir la injusticia social) toman frecuentemente posturas antigubernamentales en materia de trabajo y de Derecho Ambiental”<sup>31</sup>.*

**El incentivo a la colaboración de investigados mediante el empleo de la astucia, consistente, por ejemplo, en diseminar informaciones falsas sobre confesiones:**

*“La estrategia de acción adoptada por los magistrados incentivaba a los investigados a colaborar con la Justicia: La estrategia de investigación adoptada desde el inicio de la investigación judicial sometía a los investigados a la presión de tomar una decisión*

en cuanto a confesar, divulgando la sospecha de que otros ya habían confesado y planteando la perspectiva de permanencia en la prisión por lo menos por el período de la custodia preventiva en el caso de la manutención del silencio o, viceversa, de soltura inmediata en el caso de una confesión (una situación análoga a la del arquetipo del famoso “dilema del prisionero”). Además, había una diseminación de informaciones sobre una corriente de confesiones que ocurrían atrás de las puertas cerradas de los gabinetes de los magistrados. Para un prisionero, la confesión puede aparentar ser la decisión más conveniente cuando otros acusados potenciales ya confesaron o cuando él desconoce lo que los otros hicieron y sea de su interés precederlos. El aislamiento en la prisión era necesario para prevenir que los investigados supieran de la confesión de otros: de esta forma, acuerdos de la especie “yo no voy a hablar si tú tampoco hablas” no eran más una posibilidad<sup>32</sup>.

#### **El uso intensivo de la prensa, filtrando informaciones:**

“Los responsables por la operación mani pulite también hicieron un amplio uso de la prensa. En efecto: Para disgusto de los líderes del PSI, que, por cierto, nunca pararon de manipular a la prensa, la investigación de la “mani pulite” filtraba como un colador. Tan pronto como alguien era detenido, detalles de su confesión eran transmitidos en el L'Espresso, o en La Repubblica y otros periódicos y revistas simpatizantes<sup>33</sup>.”

#### **La limitación de la presunción de inocencia por la vía de la interpretación contra legem:**

“La presunción de inocencia, la mayoría de las veces invocada como óbice a prisiones previas a la sentencia, no es absoluta, constituye solamente un instrumento pragmático destinado a prevenir la prisión de inocentes. Vencida la carga probatoria necesaria para demostrar la culpa, teniendo en cuenta que en la

*evaluación no debería existir mayor óbice moral para decretar la prisión, especialmente en casos de gran magnitud y en los cuales no haya habido devolución del dinero público, máxime en un país de recursos escasos*<sup>34</sup>.

### **2.2.5.**

Al espectador que a la distancia acompaña la situación política brasileña por los medios de comunicación y que, de modo legítimo, se impresiona con la diseminación de la corrupción, es improbable que el escrupuloso respeto a las garantías del proceso le sea objeto de preocupación inmediata. A la distancia se supone que, al aplicar la ley y castigar a los agentes, un juez de derecho sea no solamente el garante de las «reglas del juego procesal penal», sino también su primer observador. Se presume, también, que, aunque el magistrado aplique mal la ley procesal penal, los tribunales que componen la estructura del Poder Judicial disponen de medios para corregir los errores.

La incorporación de las técnicas de análisis institucional al examen de las cuestiones del proceso penal y, particularmente, a la evaluación de la sistemática violación de las garantías individuales como estrategia de actuación judicial, establece un nuevo ángulo de abordaje, que minimiza las presunciones de normalidad de la jurisdicción penal.

Esta técnica obliga al teórico a centrarse sobre el caso práctico y verificar si, por ejemplo, la promesa de no concretar la presunción de inocencia<sup>35</sup>, tomar la delantera en la producción de la prueba<sup>36</sup>, rebajar los estándares de prueba al nivel que el propio juez penal que sentencia evalúe lo suficiente para justificar la condenación de alguien<sup>37</sup>, recurrir con frecuencia a la prisión preventiva a partir de la consideración de la culpa y no de alguna necesidad de naturaleza cautelar<sup>38</sup> o, al extremo, abdicar de manera radical de las formas del proceso justo<sup>39</sup> son deliberadas y contaminan las instancias judiciales o son accidentales, no estructurales y posibles de corrección vía recurso.

### 2.2.6.

La secuencia de entrevistas y artículos del juez federal Sergio Fernando Moro, de abril de 2008, marzo de 2015 (en el transcurso de la *Lava-Jato*) y marzo de 2017, tratando, respectivamente, de «prueba indiciaria» como suficiente para la condenación del delito de lavado de dinero y activos de proveniencia ilícita<sup>40</sup>, de cómo «el problema de la impunidad de los corruptos es el proceso jurisdiccional»<sup>41</sup> y, por fin, cómo superar la traba configurada por la presunción de inocencia echando mano a «prisiones preventivas que son paulatinamente revocadas o sustituidas por sentencias condenatorias»<sup>42</sup> forma tal vez el conjunto más explícito de confesiones de un juez penal brasileño de que la «violación al debido proceso legal compensa».

Se trata de una paradójica situación de «ceguera deliberada de un juez penal sobre las normas que configuran el debido proceso legal», por lo tanto, de admisión de la violación de las reglas del «justo proceso», que corresponden a las garantías individuales inalienables previstas en el Convenio Europeo de Derechos Humanos (art. 6°).

2.2.7. Se verifican, sin embargo, los efectos emocionales de la publicidad opresiva en la constitución de una subjetividad predeterminada al reconocimiento de la culpa de empresarios y políticos acusados de corrupción en el ámbito de los medios de comunicación social. Eso es un hecho.

También es un hecho que el carácter prácticamente inédito del fenómeno de los maxiprocesos en Brasil está vinculado a las formas consensuales de colaboración con la Justicia Penal en extensos actos de autoinculpación voluntaria, lo que contribuye a generar un clima de expectativas en el escenario jurídico, expectativas inclinadas a la inseguridad jurídica.

Una Justicia Penal que formalmente recurre a acuerdos no está en la tradición del derecho brasileño, como, por ejemplo, no lo era de la tradición del derecho alemán hasta ahora, llevando en este caso

a los juristas Claus Roxin y Barbara Huber a afirmar que el Código de Proceso Penal alemán se encuentra en viaje hacia lo desconocido, «proporcionando muchas tendencias inseguras del Derecho Procesal Penal»<sup>43</sup>.

### **2.2.8.**

Considerándose, que la narrativa oficial de la Lava-Jato, no por coincidencia está disponible en la página web del Ministerio Público Federal Brasileño (MPF), sea los relatos que identifican en las investigaciones finales del *Caso Banestado* las semillas de las acciones policiales-judiciales, los números impresionantes producen el efecto de anestesiarse los interrogantes sobre los «medios» empleados para obtenerlos y su adecuación a las normas que rigen el proceso justo.

Tomando en cuenta las actualizaciones de noviembre de 2017, son «festejados» por el MPF 1.765 procedimientos instaurados, 881 órdenes de búsqueda y aprehensión, 222 órdenes de conducción coercitiva –medida recientemente declarada inconstitucional, en medida cautelar, por el ministro Gilmar Mendes (STF)–, 101 mandatos de prisión preventiva, 111 mandatos de prisión temporal, 158 acuerdos de colaboración premiada, 177 condenas («contabilizando 1.753 años y 7 meses de pena») y, en el Supremo Tribunal Federal, 185 búsquedas y aprehensiones, 191 levantamientos del secreto fiscal, 314 levantamientos del secreto bancario, 225 levantamientos del secreto telefónico, entre otras providencias<sup>44</sup>.

### **2.2.9.**

En países de tradición democrática no sería un desafío que los tribunales pronunciaran la nulidad de actos practicados por un juez incompetente territorialmente, porque los criterios que distribuyen la competencia entre los jueces federales limitan el ejercicio de la jurisdicción a las secciones judiciales que comprenden determinados estados de la Federación<sup>45</sup>, o incompetente por haber cesado el motivo que originó la unidad de proceso y juicio<sup>46</sup>, como, por ejemplo, la emisión de sentencia en el proceso que al inicio determinó la competencia<sup>47</sup>.

Hay entre los millares de procedimientos de la *Lava-Jato* casos cuyas cuestiones centrales y la hipotética práctica de delitos ocurrieron en ciudades situadas en estados de la Federación de las más diversas regiones e incluso hasta en el exterior, como es el caso de la acusación contra R.S.F.J.

Debemos recordar, porque está relacionado directamente con el proceso penal instaurado contra el expresidente Luís Inácio Lula da Silva, por un hecho en teoría ocurrido en la ciudad litoraleña Guarujá, estado de São Paulo, la memorable petición de *habeas corpus* remitida por el abogado Fernando Augusto Fernandes, sin éxito, al tribunal revisor de las decisiones del juez federal Sergio Fernando Moro –TRF de la 4ª Región– reclamando la evidente desaparición del más remoto vínculo de conexión entre aquel proceso y un perdido proceso de Londrina, Paraná, que en virtud de la tecnología digital y de sus *Control X* y *Control V*, sigue amparando la competencia universal y ahora, en el Caso de R. S. F. J., jurisdicción internacional del citado magistrado<sup>48</sup>.

#### **2.2.10.**

Tampoco sería dificultoso para un tribunal en un ambiente tradicionalmente democrático reconocer, como lo hizo tardíamente y en carácter provisorio –pero mejor tarde que nunca– el STF, la ilegalidad e inconstitucionalidad de las conducciones coercitivas<sup>49</sup>, medida que de acuerdo con el artículo 260 del CPP solamente se aplica, con muchas reservas, para llevar ante la presencia del juez al acusado que, intimidado, deja injustificadamente de comparecer<sup>50</sup>. Para mejor comprensión por el lector de la naturaleza y la gravedad de la aplicación de la medida de conducción coercitiva en Brasil, en la esfera del subsistema de la *Lava-Jato*, en su casi totalidad, fueron conducidos investigados y hasta testigos no intimidados previamente, que se vieron privados indebidamente de su libertad<sup>51</sup>.

#### **2.2.11.**

La grandeza de los números de la *Operación Lava-Jato*, la habilidad del juez federal Sergio Fernando Moro y de miembros del MPF de li-

diar con la comunicación social, incluidos los medios de comunicación masivos que son instrumentalizados de manera de que sirvan de arranque a manifestaciones de odio contra los pocos jueces que insisten en aplicar la Constitución, configuran «causas contrarias» a la constitucionalización del proceso penal brasileño más poderosas, extensas y eficaces que las de nuestra conocida tradición autoritaria.

Y eso es indiscutible, como fue subrayado al inicio, porque es admitido expresamente por los demás actores institucionales en el círculo del Poder Judicial.

### **2.2.12.**

En efecto, en la sentencia de *habeas corpus* N° 0003021-32.2016.4.04.8000/RS, el Tribunal Regional Federal reconoció que en la «lucha contra la corrupción» se justifica excepcionar la aplicación de las garantías.

Esto no sería posible en un proceso que no hubiese sido precedido por las prácticas referidas en el ítem N° 2.2.4 del presente estudio, prácticas que prepararon el terreno para la normalización de la excepción y la concreta e ilegítima suspensión de las garantías individuales al tipo de proceso penal que fue instaurado en virtud de R. S. F. J.

Literalmente aduce el magistrado de la Corte de Apelación Federal, que revisa las decisiones del juez Sergio Fernando Moro, que los procesos de la Lava Jato son inéditos en la administración de justicia brasileña y justifican la adopción de mecanismos excepcionales<sup>52</sup>.

### **2.2.13.**

El análisis llevado a cabo por la doctrina brasileña posteriormente a la emisión de esa decisión enfocó lo que sería una «anomalía» en la prestación jurisdiccional: el tribunal asumió expresamente que era el caso dejar de lado la aplicación de la ley que tutela el secreto constitucional de las comunicaciones dado el «carácter

inédito» tomado por la *Operación Lava-Jato* en relación con los delitos investigados<sup>53</sup>.

La dura y justificada crítica de la doctrina procesal penal brasileña desconsideró, sin embargo, el punto que es nuclear para el análisis institucional: a aquella altura –como hoy– vigente plenamente en la *Operación Lava-Jato* un régimen jurídico-procesal de excepción.

El tribunal no hizo más que reconocer que el delito de violación de secreto practicado por el juez federal Sergio Fernando Moro estaba «justificado» por las circunstancias excepcionales y por el carácter inédito de la investigación.

“Art. 10, de la Ley 9.296/96. Constituye el delito de realizar interceptación de comunicaciones telefónicas, de informática o telemática, o levantar el secreto de Justicia, sin autorización judicial o con objetivos no autorizados en ley.

Pena: reclusión, de dos a cuatro años, y multa”<sup>54</sup>.

Y continúa así hasta hoy.

#### **2.2.14.**

El subsistema de excepción de la *Operación Lava-Jato* en una sociedad anestesiada por su tradición autoritaria difícilmente tiene condiciones de ser modificado «de adentro» a corto plazo. Los cambios institucionales tendencialmente ocurren a largo plazo.

Recurriendo a las metodologías del institucionalismo histórico, como las referidas por Andrés del Río<sup>55</sup>, retrospectivamente se revela frustrada la hipótesis de que la Constitución de 1988 funcionó como «*breakdown* histórico», en relación a la Justicia Penal Brasileña en sentido amplio.

Si es el caso de suponer que la Constitución de 1988 está dotada de fuerza suficiente para constituirse en causa de «abrupto cambio institucional», con potencial para poner fin a un largo período de es-



tabilidad inquisitorial del Sistema de Justicia Penal, configurando ella misma un «*breakdown* histórico», conforme lo idealiza Stephen Krasner<sup>56</sup>, la retomada con aparente normalidad, del debate sobre tesis como la del aprovechamiento de la prueba ilícita, no sería explicada, salvo como algo folclórico.

### **2.2.15.**

El diseño estratégico de justicia penal de excepción elaborado previamente a la *Lava-Jato* demanda más que el abandono de las reglas del juego del proceso penal constitucional, en el ámbito directo de la prueba, para alcanzar los resultados perseguidos.

La colaboración premiada como mecanismo de desconstrucción del derecho de defensa –y no como importante medio de obtención de pruebas– es trasplantada de un estatuto legal que contiene lagunas a una realidad en la cual se ve permanentemente en diálogo con la prisión preventiva<sup>57</sup>.

Las agencias estatales de persecución penal se apoyan en decisiones judiciales que, al desconsiderar la presunción de inocencia, abren la puerta a la tortura. El procurador de la República Manoel Pastana, en el contexto de un recurso de la *Operación Lava-Jato*, en el ámbito de un tribunal superior, expresamente sustentó que «para conveniencia de la instrucción penal» la prisión puede servir al propósito de convencer al investigado a confesar. Literalmente: «En un delito de cuello blanco, donde existen rastros, pero las huellas no permanecen, son necesarias personas implicadas con el esquema para colaborar. Y el pajarito para cantar necesita estar preso»<sup>58</sup>.

### **2.2.16.**

Como ya fue dicho, la Constitución de la República Federativa de Brasil con el pasar de los años no logró constituir el «*breakdown* histórico» necesario para el cambio institucional que convirtiese el proceso penal brasileño en un modelo conforme a las garantías individuales previstas en los tratados internacionales de derechos humanos.

La *Operación Lava-Jato*, con las características mencionadas, profundizó la inmersión de las prácticas procesales en el ámbito de la inquisitorialidad. Esta influencia, al contrario de lo que se observa ordinariamente en el funcionamiento de los sistemas de justicia penal de Occidente, no resultó de un «modelo de precedentes» o de la ejemplaridad de las decisiones de los tribunales de apelación o, principalmente, de la fijación de criterios de interpretación y aplicación de las leyes y de la Constitución por el Supremo Tribunal Federal.

El fenómeno obedeció a una dirección inversa. La hipótesis que se extrae de los términos de la sentencia del *habeas corpus* N° 126.292/SP, por el plenario del Supremo Tribunal Federal, indica, al contrario, la fuerte influencia ascensional provocada por las prácticas corrientes en la 13ª Jurisdicción Criminal Federal de Curitiba y, en el punto específico, por la opinión personal del juez federal Sergio Fernando Moro, en cuanto al inconveniente de atender al texto expreso del inciso LVII, del artículo 5º de la Constitución, y al del artículo 283 del CPP<sup>59</sup>, y aguardar la sentencia firme para viabilizar que la sentencia condenatoria firme produzca todos sus efectos, incluido el de determinar la prisión del procesado<sup>60</sup>.

### **2.2.17.**

La decisión de este *habeas corpus* es un marco porque evidencia la ausencia de resistencia eficaz, en la esfera del Supremo Tribunal Federal, a la ascensión del proceso penal de excepción en la *Operación Lava-Jato*.

Entérese, porque es muy importante, de que los ministros más antiguos de la Corte votaron en contra de la revisión del concepto hasta entonces pacificado de «sentencia firme», algo de por sí bastante significativo, aunque insuficiente.

De acuerdo con el amplio consenso existente entre los doctrinarios del derecho procesal penal brasileño, solamente el agotamiento de las vías de recursos puede dar lugar a la inmediata ejecución de la senten-

cia penal condenatoria, estando vedada constitucionalmente la «anticipación de la tutela penal de mérito en favor de la acusación».

Esta es la noción de «sentencia firme en el derecho brasileño» compartida por los destacados profesores brasileños Aury Lopes Jr. y Gustavo Badaró<sup>61</sup>.

### **2.2.18.**

El carácter de excepción que toman los procesos penales de la *Operación Lava-Jato* alcanza el paroxismo al ganar, como la *Operación*, por medio de la articulación entre agencias de represión penal – *Forças-Tarefa* que en la práctica están integradas por un juez federal que expandió su competencia indefinidamente en el tiempo y en el espacio– y órganos de comunicación social, la condición de «entes» dotados de personalidad propia, en virtud de la cual, por sus representantes, se hacen presentar ante la comunidad internacional en ceremonias cargadas de simbolismo.

La constante presencia del juez federal Sergio Fernando Moro para anunciar los «logros» de la *Lava-Jato* en el escenario internacional es de fácil rastreo y puede ser constatada por medio de búsqueda en la red internacional de computadoras.

### **2.2.19.**

En el campo institucional esta «entificación» resulta de colocar al juez federal como defensor no del debido proceso legal, sino de las punitivas a los supuestos delincuentes políticos y empresariales, «a pesar del debido proceso legal», en manifiesta ruptura de su imparcialidad.

Un hecho reciente que corrobora esta hipótesis sería curioso si no fuese de una gravedad institucional sin igual en la democracia: un juez penal insta al presidente de la República de su país, que responde a dos procesos criminales oriundos de la *Operación Lava-Jato*<sup>62</sup>, a ejercer influencia en el Supremo Tribunal Federal para impedir la

revisión de la decisión del mismo tribunal que limitó, contra texto expreso de la Constitución, la presunción de inocencia<sup>63</sup>.

Bien... en este caso, tanto como en el otro en que el mismo juez violó el secreto legal-constitucional de las comunicaciones del anterior presidente de la República, la cosa quedó por ahí, sin noticias de que el Ministerio Público en Brasil la vaya a investigar.

Se comprende, pues, que juristas de la estatura de Luigi Ferrajoli, Eugenio Raúl Zaffaroni y Herta Däubler-Gmelin declaren que las garantías del debido proceso legal son prácticamente inexistentes en nuestro país<sup>64</sup>.

### **2.2.20.**

El artículo 6° del Convenio Europeo de Derechos Humanos presenta la lista de las garantías para un proceso equitativo.

Subrayo los dos primeros incisos porque, como es evidente después de lo expuesto, pienso que el necesario «*breakdown* histórico», interrumpiendo la escalada autoritaria del proceso penal de excepción instalado en el ámbito de la *Operación Lava-Jato*, debe consistir en el reconocimiento de que el ciudadano portugués R. S. F. J., si es extraditado al Brasil para ser procesado en el Tribunal de la 13ª Jurisdicción Criminal Federal de Curitiba, en procesos de la *Operación Lava-Jato*, no tendrá asegurados sus derechos previstos en el citado Convenio, que la República Portuguesa debe garantizar.

*“Artículo 6°, CEDH. Derecho a un proceso equitativo*

*1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea examinada, equitativa y públicamente, en un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, el cual decidirá, o sobre la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil, o el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pública, pero el acceso a la sala de audiencias puede ser prohibido a la prensa o*

*al público durante la totalidad o parte del proceso, cuando por el bien de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan, o, en la medida juzgada estrictamente necesaria por el tribunal, cuando, en circunstancias especiales, la publicidad pudiera ser perjudicial para los intereses de la justicia.*

*2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente probada*<sup>65</sup>.

### **2.2.21.**

En efecto, en las circunstancias el mencionado ciudadano portugués no será juzgado por un tribunal independiente e imparcial, pues al asumir la condición de «presentificar» el ente *Lava-Jato*, personalizando la función represiva, el magistrado Sergio Fernando Moro pone al desnudo las condiciones de juez parcial.

Cabe señalar que tal «presentificación» no es algo que de manera singular afecte solamente los dos procesos penales en curso contra R. S. F. J. Como se puede observar a lo largo de todo el estudio, tal personificación de «juez criminal de ataque», como él mismo definió el modelo idealizado de magistrado penal para hacer frente a los delitos de corrupción, es ante todo el correspondiente al de líder de hecho de una *Task Force*, integrada por miembros de agencias encargadas de la persecución penal.

No hay en la promesa y en la actuación concreta del citado magistrado la menor nota de imparcialidad objetiva. Él hasta puede, subjetivamente, creer que es imparcial y es probable que exista esta creencia. Pero objetivamente no lo es y la prueba no solamente de la parcialidad objetiva, como de que su jurisdicción forzada trasciende los límites territoriales y de conexión fijados por la propia ley brasileña reside en que el juez federal se siente cómodo para públicamente, sin ser amonestado, solicitar al procesado presidente de la República que interfiera en el juicio en el Supremo Tribunal Federal.

La jurisprudencia de los tribunales de derechos humanos, en la tutela del derecho al juez imparcial, se establece por la hipótesis de desvinculación del magistrado, puesto que es suficiente que la «imagen de imparcialidad del juez haya resultado, en términos sociales, afectada» para que eso ocurra. No se trata, pues, de asegurar solamente «las reglas del juego» y sí de garantizar «los valores en juego»<sup>66</sup>.

En este contexto no puede quedar en pie la duda de que es el propio magistrado el que reconoce que no hay para él independencia de un tribunal penal en Brasil.

La validación por el STF, aunque por mayoría, de que la prisión preventiva no encuentra límites en la presunción de inocencia se choca con el entendimiento dominante en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos de que la culpabilidad debe ser legalmente demostrada para que la referida garantía sea superada<sup>67</sup>.

### 3.

#### **En conclusión:**

1° En el contexto de los procesos penales que caracterizan la *Operación Lava-Jato* ¿los derechos y garantías previstos en tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos son ordinariamente respetados?

No. Como fue destacado a lo largo del estudio, la *Operación Lava-Jato*, a pesar del noble propósito de responsabilizar penalmente a los agentes de delitos de Estado y de delitos de mercado, instituyó un sistema de excepción en el ámbito del proceso penal, en los casos originados en el juicio presidido por el juez federal Sergio Fernando Moro, que de manera sistemática viola las garantías del proceso equitativo.

El efecto ascendente de la *Operación Lava-Jato* sobre los demás tribunales puede ser constatado por el reconocimiento manifiesto,

en la instancia de revisión, del «carácter inédito» de la *Operación*, reclamando soluciones originales, y, destacadamente, por la comprensión de la presunción de inocencia por decisión del STF, cuya manutención fue reclamada públicamente por el magistrado Sergio Fernando Moro al presidente de la República, instado a intervenir en el STF, órgano que juzgará las dos acusaciones contra él, pretendiendo mantener restringida y, de hecho suspensa, la referida garantía, típica del proceso equitativo.

La «entificación» de la *Operación Lava-Jato* en la persona del citado magistrado, sin que los tribunales brasileños lo desvinculen de la dirección de los procesos, cuando nítidamente está comprometida su «imparcialidad objetiva» afecta este derecho propio del proceso equitativo, conforme previsto en el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Cabe destacar que la hipótesis, por lo que fue expuesto, es de violación sistemática de los derechos al proceso equitativo en el referido ámbito, derechos que, a pesar de eventuales declaraciones del gobierno brasileño, se han revelado en la práctica efectivamente no respetados.

## Notas

### 1. Corrupción pasiva

**2. Art. 317 - Solicitar o recibir, para sí o para otro, directa o indirectamente, aunque fuera de la función o antes de asumirla, pero en razón de ella, ventaja indebida, o aceptar promesa de tal ventaja:**

*Penal - reclusión, de 2 (dos) a 12 (doce) años, y multa. (Redação dada pela Lei n° 10.763, de 12.11.2003)*

*Art. 327 - Se considera funcionario público, para los efectos penales, a quien, ya sea transitoriamente o sin remuneración, ejerce cargo, empleo o función pública.*

*§ 1° - Se equipara a funcionario público quien ejerce cargo, empleo o función en entidad paraestatal, y quien trabaja para empresa prestadora de servicios contratada o con convenio para la ejecución de una actividad típica de la Administración Pública. (Incluído pela Lei n° 9.983, de 2000)*

*§ 2° - La pena será aumentada en una tercera parte cuando los autores de los delitos previstos en este Capítulo sean ocupantes de cargos en comisión o de función de dirección o asesoramiento de órgano de la administración directa, sociedad de economía mixta, empresa pública o fundación instituida por el poder público. (Incluído pela Lei n° 6.799, de 1980)*

**3. Art. 1o Ocultar o disimular la naturaleza, origen, localización, disposición, movimiento o propiedad de bienes, derechos o valores provenientes, directa o indirectamente, de infracción penal. (Redação dada pela Lei n° 12.683, de 2012)**

*Penal: reclusión, de 3 (tres) a 10 (diez) años, y multa. (Redação dada pela Lei n° 12.683, de 2012)*

**4. Art. 2o Promover, constituir, financiar o integrar, personalmente o por interpueta persona, organización criminal:**

*Penal - reclusión, de 3 (tres) a 8 (ocho) años, y multa, sin perjuicio de las penas correspondientes a las demás infracciones penales practicadas.*

[...]

*§ 4o La pena es aumentada de 1/6 (un sexto) a 2/3 (dos tercios):*

[...]

*II - si hay concurso de funcionario público, valiéndose la organización criminal de esa condición para la práctica de la infracción penal;*

*III - si el producto o el producido de la infracción penal se destina, en todo o en parte, al exterior;*



IV - si la organización criminal mantiene conexión con otras organizaciones criminales independientes;

V - si las circunstancias de hecho evidencian el carácter transnacional de la organización.

**5.** BUENO, José Antonio Pimenta. *Apontamentos sobre o processo criminal brasileiro*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Empresa Nacional do Diário, 1857. CUNHA, Joaquim Bernardes da. *Primeiras linhas sobre o processo criminal de primeira instância*. Tomo I. Rio de Janeiro: Eduardo e Henrique Laemmert, 1863. FILGUEIRAS JUNIOR, Araujo. *Código criminal do império do Brasil*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Eduardo e Henrique Laemmert, 1876. ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *Direito judiciário brasileiro*. 5ª edição. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960. CRUZ, Manoel Martins da Costa. *Curso elementar de pratica do processo criminal*. Revisto por Paulo M. de Lacerda. 2ª edição. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos, 1930. PIERANGELLI, José Henrique. *Processo penal: evolução histórica e fontes legislativas*. Bauru: Jalovi, 1983.

**6.** SKIDMORE, Thomas E. *Capítulo 1: A Era de Vargas*. In: SKIDMORE, Thomas E. *Brasil: de Getúlio Vargas a Castelo Branco (1930-1964)*. 12ª edição. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982. p. 21-71.

**7.** CAMPOS, Francisco. *Discursos parlamentares*. Rio de Janeiro - Brasília: Câmara dos Deputados e José Olympio, 1979. CAMPOS, Francisco. *O estado nacional*. Brasília: Senado Federal, 2001. MALAN, Diogo. *Ideologia política de Francisco Campos: Influência na legislação processual penal brasileira (1937-1941)*. In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Orgs.). *Autoritarismo e processo penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. p. 01-85.

**8.** FERNANDES, Fernando Augusto. *Voz humana: a defesa perante os tribunais da República*. Rio de Janeiro: Revan, 2004. FRAGOSO, Cristiano Falk. *Autoritarismo e sistema penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015. PEDROSO, Regia Célia. *Estado autoritário e ideologia policial*. São Paulo: Humanitas e Fapesp, 2005. CASARA, Rubens R. R. *Mitologia processual penal*. São Paulo: Saraiva, 2015.

**9.** *Ilustrativo de la configuración mediática del juez-héroe en la lucha contra la corrupción*: INSTITUTO BRASILEIRO DE CULTURA. Sérgio Moro: o herói do Brasil. *Dossiê da operação Lava Jato. Histórico das operações mãos limpas e Watergate*. In: *Guia Conhecer Fantástico Atualidades*. São Paulo: On line e Política on line, ano 1, n° 1, 2016.

**10.** Art. 5º, CF. *Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier natura-*

leza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos:

[...]

§ 1º Las normas definidoras de los derechos y garantías fundamentales son de aplicación inmediata.

§ 2º Los derechos y garantías expresados en esta Constitución no excluyen otros derivados del régimen y de los principios por ella adoptados, o de los tratados internacionales en que la República Federativa de Brasil sea parte.

§ 3º Los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos que sean aprobados, en cada Cámara del Congreso Nacional, en dos turnos, por tres quintos de los votos de los respectivos miembros, serán equivalentes a las enmiendas constitucionales. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

§ 4º Brasil se somete a la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional a cuya creación haya manifestado adhesión. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

**11. Art. 102, CF. Compete al Supremo Tribunal Federal, principalmente, la protección de la Constitución, correspondiéndole:**

I - procesar y juzgar, originariamente:

a) la acción directa de inconstitucionalidad de ley o acto normativo federal o estatal y la acción declaratoria de constitucionalidad de ley o acto normativo federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)

[...]

§ 1.º La alegación de incumplimiento de precepto fundamental, derivada de esta Constitución, será apreciada por el Supremo Tribunal Federal, en forma de la ley. (Transformado do parágrafo único em § 1º pela Emenda Constitucional nº 3, de 17/03/93)

Art. 103, CF. Pueden interponer la acción directa de inconstitucionalidad y la acción declaratoria de constitucionalidad (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

[...]

§ 2º Declarada la inconstitucionalidad por omisión de medida destinada a dar efectividad a norma constitucional, será comunicado al Poder competente para la adopción de las providencias necesarias y, tratándose de órgano administrativo, para que se haga en treinta días.

**12.** Art. 5º Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el País la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos:

(...)

LIII - nadie será procesado ni sentenciado sino por autoridad competente;

(...)

LV - a los litigantes, en proceso judicial o administrativo, y a los acusados en general son asegurados el proceso contradictorio y amplia defensa, con los medios y recursos a ella inherentes;

(...)

Art. 129. Son funciones institucionales del Ministerio Público:

I - promover, privativamente, la acción penal pública, en forma de la ley.

(...)

Art. 144. La seguridad pública, deber del Estado, derecho y responsabilidad de todos, es ejercida para la preservación del orden público y de la integridad de las personas y del patrimonio, a través de los siguientes órganos:

I - policía federal;

II - policía rodoviária federal;

III - policía ferroviaria federal;

IV - policías civiles;

V - policías militares y cuerpos de bomberos militares.

§ 1º La policía federal, instituida por ley como órgano permanente, organizado y mantenido por la Unión y estructurado en carrera, se destina a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) I - investigar infracciones penales contra el orden político y social o en detrimento de bienes, servicios e intereses de la Unión o de sus entidades autárquicas y empresas públicas, así como otras infracciones cuya práctica tenga repercusión interestatal o internacional y exija represión uniforme, según se disponga en ley;

II - prevenir y reprimir el tráfico ilícito de estupefacientes y drogas afines, el contrabando y el desvío, sin perjuicio de la acción de Hacienda y de otros órganos públicos en las respectivas áreas de competencia;

III - ejercer las funciones de policía marítima, aeroportuaria y de fronteras (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

IV - ejercer, con exclusividad, las funciones de policía judicial de la Unión.

(...)

**13.** PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Lumen. Juris, 2006.

**14.** Estrictamente hablando Brasil debería haber seguido el mismo camino porque es signatario del Pacto de San José de Costa Rica y está sujeto a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Decreto N° 678, del 06 de noviembre de 1992. Promulga la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), del 22 de noviembre de 1969. Decreto N° 4.463, de noviembre de 2002. Promulga la Declaración de Reconocimiento de la Competencia Obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, bajo reserva de reciprocidad, en consonancia con el Art. 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), del 22 de noviembre de 1969.

**15.** “El proceso de desarrollo del sistema adversarial en Argentina debe ser observado, al igual que en México, desde la óptica de un país federal, en el que los estados provinciales han conservado la potestad legislativa de dictar su propio ordenamiento procesal. De allí que, para hablar del proceso en Argentina, tengamos que observar los distintos avances en cada uno de los estados provinciales, disímiles entre sí.” RÚA, Gonzalo. Argentina. La Reforma Penal. In: SAMIR BENAVIDES, Farid; BINDER, Alberto; VILLADIEGO, Carolina; NIÑO, Catalina (coords). La reforma a la justicia en América Latina: Las lecciones aprendidas. Bogotá (Colombia): Friedrich Ebert Stiftung, 2016. p. 156-158. Disponible en: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/la-seguridad/12574.pdf>. Consultado el 14 de diciembre de 2017.

**16.** RIEGO, Cristián. Presentación. In: SAMIR BENAVIDES, Farid; BINDER, Alberto; VILLADIEGO, Carolina; NIÑO, Catalina (coords). La reforma a la justicia en América Latina: Las lecciones aprendidas. Bogotá (Colombia): Friedrich Ebert Stiftung, 2016. p. 156-158. Disponible en: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/la-seguridad/12574.pdf>. Consultado el 14 de diciembre de 2017.

**17.** BINDER, Alberto. Prefácio. In: MORENO HOLMAN, Leonardo. Teoría del caso. Buenos Aires: Didot, 2012, p. 17.

**18.** En el control de constitucionalidad vía Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI), solamente en un caso el Supremo Tribunal Federal declaró la inconstitucionalidad de una norma del Código de Proceso Penal, ocasión en que fue reconocida la inconstitucionalidad del párrafo 1° del artículo 84, añadido por la ley 10.628/2002, y, por extensión, de la regla final del párrafo 2° del

mismo artículo, que versaban sobre la competencia especial por prerrogativa de función. (Acción Directa de Inconstitucionalidad N° 2797. Tribunal Plenario del Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Demandante: Asociación Nacional de los Miembros del Ministerio Público – CONAMP. Fecha del fallo: 15 de septiembre de 2005. Acción Directa de Inconstitucionalidad N° 2.860/DF. Tribunal Plenario del Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Demandante: Asociación de los Magistrados Brasileños – AMB. Fecha del fallo: 15 de septiembre de 2005).

**19.** “SUMA: [...] 6. Aceptación de alegación de incumplimiento de precepto fundamental para resolver controversia sobre legitimidad de ley o acto normativo federal, estatal o municipal, inclusive anterior a la Constitución (norma pre-constitucional). [...] 11. Eventual cogitación sobre la inconstitucionalidad de la norma impugnada en virtud de la Constitución anterior, bajo cuyo imperio ella fue editada, no constituye óbice al conocimiento de la alegación de incumplimiento de precepto fundamental, ya que en esta acción lo que se persigue es la verificación de la compatibilidad, o no, de la norma pre-constitucional con el orden constitucional sobreveniente.” (Alegación de Incumplimiento de Precepto Fundamental N° 33. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Peticionante: Gobernador del Estado de Pará. Fallo del 07 de diciembre de 2005).

**20.** PRADO, Geraldo. Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais. 4ª edição. Rio de Janeiro: Lumen. Juris, 2006.

**21.** Ley N° 11.719/2008, que alteró el artículo 384 del Código de Proceso Penal.

**22.** CABRAL, Antônio do Passo. Questões processuais no julgamento do mensalão: valoração da prova indiciária e preclusão para o juiz de matérias de ordem pública. Revista do Ministério Público. n° 53, jul.-set. 2014. Rio de Janeiro: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, p. 9.

**23.** BINDER, Alberto M. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2013. p. 13-29.

**24.** Disponible en <https://pmcspraca.files.wordpress.com/2013/01/immergut-1996-regras-do-jogo-na-polc3adtica-de-sac3bade.pdf>. Consultado el 29 de julio de 2016.

**25.** Tempo Comprado: a crise adiada do capitalismo democrático. Tradução de Marian Toldy e Teresa Toldy. Lisboa: Conjuntura Actual Editora, 2013, p. 16-18.

**26.** CHOUKR, Fauzi Hassan. Processo penal de emergência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

**27.** Se destacan las siguientes leyes de Proceso Penal de Emergencia en Brasil Pos-1988: Ley 7.960/89. Dispone sobre prisión temporaria; Ley 8.072/90. Dispone sobre los crímenes hediondos, en los términos del Art. 5º, inciso XLIII, de la Constitución Federal, y determina otras providencias; Ley 9.034/95. Dispone sobre la utilización de medios operacionales para la prevención y represión de acciones practicadas por organizaciones criminales (revocada); Ley 9.807/99. Establece normas para la organización y la manutención de programas especiales de protección a víctimas y a testigos amenazados, instituye el Programa Federal de Asistencia a Víctimas y a Testigos Amenazados y dispone sobre la protección de acusados o condenados que hayan voluntariamente prestado efectiva colaboración a la investigación policial y al proceso penal; Ley 12.850/13. Define organización criminal y dispone sobre la investigación penal, los medios de obtención de la prueba, infracciones penales relacionadas y el procedimiento penal; altera el Decreto-Ley N 2.848, del 7 de diciembre de 1940 (Código Penal); revoca la Ley N 9.034, del 3 de mayo de 1995; y da otras providencias.

**28.** El Supremo ya analizó 'exceso' de Moro en el caso Banestado. BRASÍLIA - Años antes del inicio de la Operación Lava Jato, ministros del Supremo Tribunal Federal ya tuvieron que juzgar supuestos excesos del juez Sérgio Moro, de la Justicia Federal en Curitiba. En 2010, la 2.ª Turma del tribunal comenzó un proceso solo terminado en 2013 en que fueron objetados actos del magistrado relacionados a la Operación Banestado - escándalo de evasión de decenas de billones de reales del Banco del Estado de Paraná en la década de 1990.

En aquella ocasión, sobraron críticas hechas por los ministros de la Corte presentes a la conducción de las investigaciones por Moro. El tribunal colegiado entendió, sin embargo, que no hubo demostración de parcialidad por parte de él que generase una desvirtuación del caso y vieron preservado el derecho al debido proceso legal, por eso decidieron no desvincular al magistrado y mantener la validez de los actos practicados. El STF, sin embargo, remitió las reclamaciones sobre los actos del juez de Paraná al Consejo Nacional de Justicia, donde la investigación fue archivada.

Uno de los ministros más críticos a los procedimientos del juez en 2013 fue Gilmar Mendes, que pidió vista del proceso en 2010 al revelar preocupación por los actos de Moro. Para él, el caso mostraba un "conjunto de actos abusivos" y "excesos censurables" practicados por el juez. En el acuerdo plenario de la decisión, que resume el debate del juicio, Mendes escribió que "son inaceptables los comporta-

mientos en que se vislumbra resistencia o inconformismo del magistrado, cuando se lo contraría por decisión de instancia superior”.

Acusaciones. En habeas corpus remitido por la defensa de un doleiro condenado por Moro en el caso Banestado, Moro es cuestionado por usurpar la competencia del Ministerio Público, decretar prisiones preventivas secuenciales incluso después de decisión contraria de tribunales de instancia superior y por determinar a la policía el monitoreo de vuelos de abogados del investigado.

Mendes escribió en el acuerdo plenario que los jueces que reiteran decreto de prisión después de decisión contraria de tribunal practican una “deslealtad e irreverencia al sistema jurisdiccional y al Estado de Derecho”, con autoridad “absolutista, por encima de la propia Justicia, conduciendo el proceso a su libre albedrío, bramando su independencia funcional”. “Se revelan abusivas las reiteraciones de prisiones anuladas por instancias superiores y las medidas excesivas tomadas para su concretización, principalmente el monitoreo de los abogados de la defensa, siendo pasibles inclusive de sanción administrativa”, escribió el ministro.

De la composición actual del tribunal, participaron de la discusión del caso los ministros Teori Zavascki, relator de la Lava Jato en la Corte; Gilmar Mendes; Celso de Mello y Ricardo Lewandowski. El decano de la Corte, Celso de Mello, votó por la desvinculación de Moro del caso, pero la mayoría optó por la permanencia.

En la Lava Jato, hasta ahora, los tribunales han validado la mayor parte de los actos tomados por Moro. La evaluación de abogados y ministros de los tribunales superiores es de que la investigación del caso Banestado trajo aprendizajes al juez.

El Supremo tendrá que centrarse en breve, sin embargo, sobre otro cuestionamiento con respecto a actos de Moro. Esta vez, la Corte va a analizar la divulgación de audios interceptados en el curso de las investigaciones de la Lava Jato, en los cuales hay conversaciones involucrando autoridades con foro privilegiado. BULLA, Beatriz. Supremo já analisou ‘excesso’ de Moro no caso Banestado. In: ESTADÃO. Fecha: 26 de marzo de 2016. Disponible en: <http://politica.estadao.com.br/noticias/geral,supremo-ja-analisou-excesso-de-moro-no-caso-banestado,10000023234>. Consultado el 21 de diciembre de 2017.

**29.** Artículo 6°, CEDH. Derecho a proceso equitativo

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea examinada, equitativa y públicamente, y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e

imparcial, establecido por la ley, el cual decidirá, bien sobre la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil, bien sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pública, pero el acceso a la sala de audiencias puede ser prohibido a la prensa o al público durante la totalidad o parte del proceso, en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan, o, en la medida juzgada estrictamente necesaria por el tribunal, cuando, en circunstancias especiales, la publicidad pudiese ser perjudicial para los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente probada.

3. El acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) Ser informado en el más corto plazo, en lengua que entienda y de forma minuciosa, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b) Disponer del tiempo y de los medios necesarios para la preparación de su defensa; c) Defenderse a sí mismo o tener la asistencia de un defensor de su elección y, si no tiene medios para remunerar a un defensor, poder ser asistido gratuitamente por un defensor de oficio, cuando los intereses de la justicia así lo exijan; d) Interrogar o hacer interrogar a los testigos de acusación y obtener la citación y el interrogatorio de los testigos de defensa en las mismas condiciones que los testigos de acusación; e) Hacerse asistir gratuitamente por intérprete, si no comprende o no habla la lengua usada en el proceso.

**30.** FOLHA DE S. PAULO. Entenda o caso Banestado. Disponible en: <http://ww1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u57148.shtml>. Consultado el 21 de diciembre de 2017.

**31.** INFOPEN. Levantamento nacional de informações penitenciária. Atualização - Junho de 2016. Organização: Thamara Santos. Colaboração: Marlene Inês da Rosa et al. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança, Departamento Penitenciário Nacional, 2017. Disponible: <https://www.conjur.com.br/dl/infopen-levantamento.pdf>. Consultado el 21 de diciembre de 2017.

**32.** MORO, Sérgio Fernando. Considerações sobre a operação mani pulite. Revista do Centro de Estudos Judiciários, Brasília, vol. 8, n° 26, jul./set.-2004. Disponible en: <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/625>. Consultado el 19 de diciembre de 2017. p. 57.



**33.** MORO, Sérgio Fernando. Considerações sobre a operação mani pulite. Revista do Centro de Estudos Judiciários, Brasília, vol. 8, n° 26, jul./set.-2004. Disponible en: <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/625>. Consultado el 19 de diciembre de 2017. p. 57.

**34.** MORO, Sérgio Fernando. Considerações sobre a operação mani pulite. Revista do Centro de Estudos Judiciários, Brasília, vol. 8, n° 26, jul./set.-2004. Disponible en: <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/625>. Consultado el 19 de diciembre de 2017. p. 58.

**35.** MORO, Sérgio Fernando. Considerações sobre a operação mani pulite. Revista do Centro de Estudos Judiciários, Brasília, vol. 8, n° 26, jul./set.-2004. Disponible en: <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/625>. Consultado el 19 de diciembre de 2017. p. 59.

**36.** MORO, Sérgio Fernando. Considerações sobre a operação mani pulite. Revista do Centro de Estudos Judiciários, Brasília, vol. 8, n° 26, jul./set.-2004. Disponible en: <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/625>. Consultado el 19 de diciembre de 2017. p. 61.

**37.** Presunción de Inocencia: Art. 5º, CF. Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el país la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos:

[...]

*LVII - nadie será considerado culpable hasta que haya sentencia penal condenatoria firme;*

**38.** Art. 212, CPP. Las preguntas serán formuladas por las partes directamente al testigo, no admitiendo el juez aquellas que puedan inducir a respuesta, no tengan relación con la causa o importen la repetición de otra ya respondida. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

*Párrafo único. Sobre los puntos no esclarecidos, el juez podrá complementar la indagación.*

**39.** Art. 155. El juez formará su convicción por la libre apreciación de la prueba producida en el proceso contradictorio judicial, no pudiendo fundamentar su decisión exclusivamente en los elementos informativos recolectados en la investigación, con excepción de las pruebas cautelares, no repetibles y anticipadas. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

*Párrafo único. Solamente en cuanto al estado de las personas serán observadas*

las restricciones establecidas en la ley civil. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

**40.** Art. 312. La prisión preventiva podrá ser decretada como garantía del orden público, del orden económico, por conveniencia de la instrucción criminal, o para asegurar la aplicación de la ley penal, cuando haya prueba de la existencia del delito e indicio suficiente de autoría. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

*Párrafo único.* La prisión preventiva también podrá ser decretada en caso de incumplimiento de cualquiera de las obligaciones impuestas en virtud de otras medidas cautelares (art. 282, § 4o). (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Art. 313. En los términos del Art. 312 de este Código, será admitido el decreto de la prisión preventiva: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

*I* - en los delitos dolosos punidos con pena privativa de libertad máxima superior a 4 (cuatro) años; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

*II* - si hubiera sido condenado por otro delito doloso, con sentencia firme, a excepción de lo dispuesto en el inciso *I* del encabezado del Art. 64 del Decreto-Ley No 2.848, del 7 de diciembre de 1940 - Código Penal; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

*III* - si el delito involucra violencia doméstica y familiar contra la mujer, niño, adolescente, anciano, enfermo o persona con deficiencia, para garantizar la ejecución de las medidas protectoras de urgencia; (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

*IV* - (Revogado pela Lei nº 12.403, de 2011).

*Párrafo único.* También será admitida la prisión preventiva cuando haya duda sobre la identidad civil de la persona o cuando esta no proporcione elementos suficientes para esclarecerla, debiendo el preso ser colocado inmediatamente en libertad después de la identificación, salvo si otra hipótesis recomienda la manutención de la medida. ((Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

**41.** Art. 563. Ningún acto será declarado nulo, si de la nulidad no resulta perjuicio para la acusación o para la defensa.

**42.** MORO, Sérgio Fernando. *Autonomia do crime de lavagem e prova indiciária*. Revista do Centro de Estudos Jurídicos, Brasília, vol. 12, n. 41, abril/jun.-2008. Disponible en: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/1018>. Consultado el 19 de diciembre de 2017.

**43.** MORO, Sérgio Fernando; BOCHENEK, Antônio Cesar. *O problema é o processo*. In: Estadão. Fecha: 29 de marzo de 2015. Disponible en: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/o-problema-e-o-processo/>. Consultado el 19 de diciembre de 2017.

**44.** MORO, Sérgio Fernando. As prisões da Lava Jato. In: AMAERJ: Sergio Moro: 'Críticas às preventivas refletem o lamentável entendimento de que há pessoas acima da lei (Originalmente publicado na Revista VEJA). Fecha: marzo de 2017. Disponible en: <http://amaerj.org.br/noticias/sergio-moro-criticas-as-prisoos-preventivas-refletem-o-lamentavel-entendimento-de-que-ha-pessoas-acima-da-lei/>. Consultado el 19 de diciembre de 2017.

**45.** HUBER, Barbara. Por fin socialmente aceptable: acuerdos procesales en Alemania? In: ALBRECHT, Hans-Jörg; SIEBER, Ulrich; SIMON, Jan-Michael; SCHWARZ, Felix (comp.) Criminalidad, evolución del Derecho penal y crítica al Derecho penal en la actualidad. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2009. p. 115.

**46.** MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL. A Lava Jato em números: atuação na 1ª instância. Disponible en: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/parana/resultado>. Consultado el 19 de diciembre de 2017. MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL. A Lava Jato em números: atuação no STJ e STF. Disponible en: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-no-stj-e-no-stf/resultados-stf/a-lava-jato-em-numeros-stf>. Consultado el 19 de diciembre de 2017.

**47.** Art. 27, del Acto de las Disposiciones Constitucionales Transitorias. El Superior Tribunal de Justiça será instalado bajo la presidencia del Supremo Tribunal Federal.

[...]

§ 6º Se crean cinco Tribunales Regionales Federales, a ser instalados en el plazo de seis meses a contar desde la promulgación de la Constitución, con la jurisdicción y sede que les fije el Tribunal Federal de Recursos, teniendo en cuenta el número de procesos y su localización geográfica.

**48.** Art. 78, CPP. En la determinación de la competencia por conexión o continen-  
cia, serán observadas las siguientes reglas: (Redação dada pela Lei n º 263, de 23.2.1948)

I - en el concurso entre la competencia del tribunal y la de otro órgano de la jurisdicción común, prevalecerá la competencia del tribunal; (Redação dada pela Lei n º 263, de 23.2.1948)

II - en el concurso de jurisdicciones de la misma categoría: (Redação dada pela Lei n º 263, de 23.2.1948)

a) preponderará la del lugar de la infracción, a la cual sea impuesta la pena más grave; (Redação dada pela Lei n º 263, de 23.2.1948)

b) prevalecerá la del lugar en que haya ocurrido el mayor número de infracciones, si las respectivas penas fueran de igual gravedad; (Redação dada pela Lei n ° 263, de 23.2.1948)

c) Se ha de establecer la competencia por la prevención, en los otros casos; (Redação dada pela Lei n ° 263, de 23.2.1948)

III - en el concurso de jurisdicciones de diferentes categorías, predominará la de mayor graduación; (Redação dada pela Lei n ° 263, de 23.2.1948)

IV - en el concurso entre la jurisdicción común y la especial, prevalecerá esta. (Redação dada pela Lei n ° 263, de 23.2.1948)

Art. 80, CPP. Será facultativa la separación de los procesos cuando las infracciones hayan sido practicadas en circunstancias de tiempo o de lugares diferentes, o, cuando por el excesivo número de acusados y para no prolongarles la prisión provisoria, o por otro motivo relevante, el juez reputé conveniente la separación.

Art. 81, CPP. Verificada la reunión de los procesos por conexión o continencia, aunque en el proceso de su competencia propia venga el juez o tribunal a dictar sentencia absolutoria o que desclasifique la infracción para otra que no se incluya en su competencia, continuará competente en relación con los demás procesos. Párrafo único. Reconocida inicialmente al tribunal la competencia por conexión o continencia, el juez, si desclasifica la infracción o la juzga improcedente o absuelve al acusado, de manera que excluya la competencia del tribunal, remitirá el proceso al tribunal competente.

Art. 82, CPP. Si, no obstante la conexión o continencia, fueran instaurados procesos diferentes, la autoridad de jurisdicción prevalente deberá avocar los procesos que tramiten ante los otros jueces, salvo si ya tuvieran sentencia definitiva. En este caso, la unidad de los procesos sólo se dará, ulteriormente, para el efecto de suma o de unificación de las penas.

**49.** En este caso, en los términos del artículo 81 del CPP y siempre que, en ámbito federal, el hecho haya ocurrido en la jurisdicción de la Sección Judicial sede del Tribunal, en este caso la 4ª Región del TRF (Rio Grande do Sul, Santa Catarina y Paraná), juzgada la primera causa el juez seguirá siendo competente si antes de la emisión de esa sentencia ya hubiese sido instaurado el proceso por conexión o continencia. BRASIL. Reglamento Interno del Tribunal Regional Federal de la Cuarta Región (Instituido por la Resolución N° 112, del 20 de diciembre de 2010). Disponible en: [https://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/apg\\_regimento\\_inter-no\\_6\\_6.htm](https://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/apg_regimento_inter-no_6_6.htm). Consultado el 21 de diciembre de 2017.

**50.** Inicial del Habeas Corpus 5004532-84.2017.4.04.0000. Tribunal Regional Federal de la 4ª Región. Origen: Acción Penal N° 5046512-94.2016.04.7000. Actor: Fernando Augusto Fernandes, Anderson Bezerra Lopes, Felipe Consonni Fraga y André Hespanhol. Víctima: P. T. O. Autoridad Coactora: Tribunal de la 13ª Circunscripción Federal de la Subsección de Curitiba. Fecha: 09 de febrero de 2017. p. 5. Entre las críticas más explicativas de la «elección de la voluntad popular» como criterio de definición de la competencia por conexión, siguen las referencias a los trabajos de Gustavo Badaró, Jorge Coutinho Paschoal, João Daniel Rossi y Ademar Rigueira Neto (BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *A conexão no processo penal, segundo o princípio do juiz natural, e sua aplicação nos processos da operação Lava Jato*. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v. 24, n. 122, p. 202-204, ago.-2016. Disponible en: <http://badaroadvogados.com.br/a-conexao-no-processo-penal-segundo-o-principio-do-juiz-natural-e-sua-aplicacao-nos-processos-da-operacao-lava-jato.html>. Consultado el 20 de diciembre de 2017. PASCHOAL, Jorge Coutinho; RASSI, João Daniel. *A 13ª Vara Federal de Curitiba é mesmo competente para apreciar todos os fatos relacionados à Operação Lava Jato?* In: *Empório do Direito*. Fecha: 17 de agosto de 2017. Disponible en: <http://emporiiodireito.com.br/leitura/a-13-vara-federal-de-curitiba-e-mesmo-competente-para-apreciar-todos-os-fatos-relacionados-a-operacao-lava-jato-por-jorge-coutinho-paschoal-e-joao-daniel-rassi>. Consultado el 12 de diciembre de 2017. RIGUEIRA NETO, Ademar. *A manipulação do juiz natural na operação "lava jato"*. In: *Consultor Jurídico*. Fecha: 24 de mayo de 2017. Disponible en: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-24/ademar-rigueira-neto-manipulacao-juiz-natural-lava-jato>. Consultado el 12 de diciembre de 2017).

**51.** Medida cautelar en la Alegación de incumplimiento de Precepto Fundamental N° 395. Decisión monocrática del ministro Gilmar Mendes. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Demandante: Partido de los Trabajadores. Fecha del fallo: 18 de diciembre de 2017. Medida cautelar en la Alegación de incumplimiento de Precepto Fundamental N° 444. Decisión monocrática del ministro Gilmar Mendes. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Demandante: Consejo Federal de la Orden de los Abogados De Brasil - Cfoab. fecha del fallo: 18 de diciembre de 2017.

**52.** Art. 260. Si el acusado no comparece a la intimación para el interrogatorio, reconocimiento o cualquier otro acto que, sin él, no pueda ser realizado, la autoridad podrá mandar conducirlo a su presencia.

Párrafo único. El mandato contendrá, además de la orden de conducción, los

requisitos mencionados en el Art. 352, en lo que le sea aplicable.

**53.** EBC AGÊNCIA BRASIL. Funcionários do BNDES criticam condução coercitiva de colegas em operação da PF. Fecha: 12 de mayo de 2017. Disponible en: <http://agencia-brasil.ebc.com.br/politica/noticia/2017-05/funcionarios-do-bndes-criticam-conducao-coercitiva-de-colegas-em-operacao>. Consultado el 21 de diciembre de 2017.

**54.** BRASIL. Tribunal Regional Federal de la 4ª Región. Corte Especial. P.A. Corte Especial n° 0003021-32.2016.4.04.8000/RS. Relator: Juez Federal de Segunda Instancia Rômulo Pizzolatti. Fecha: 22 de septiembre de 2016.

**55.** Art. 5º, CF. Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el país la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos:

[...]

XII - es inviolable el sigilo de la correspondencia y de las comunicaciones telegráficas, de datos y de las comunicaciones telefónicas, salvo, en último caso, por orden judicial, en las hipótesis y en la forma como la ley establezca para fines de investigación criminal o instrucción procesal penal.

**56.** BRASIL. Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, que regulamenta o inciso XII, parte final, do art. 5º da Constituição Federal. Disponible en: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/19296.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19296.htm). Consultado el 21 de diciembre de 2017.

**57.** El desarrollo institucional de la Corte Suprema de Justicia Nacional y del Supremo Tribunal Federal: trayectorias comparadas desde el establecimiento a la redemocratización. Curitiba: CRV, 2014.

**58.** Apud, DEL RÍO, Andrés, obra citada, p. 30.

**59.** Art. 4o, de la Ley 12.850/13. El juez podrá, a requerimiento de las partes, conceder el perdón judicial, reducir en hasta 2/3 (dos tercios) la pena privativa de libertad o sustituirla por restrictiva de derechos de aquel que haya colaborado efectiva y voluntariamente con la investigación y con el proceso criminal, siempre que de esa colaboración deriven uno o más de los siguientes resultados:

I - la identificación de los demás coautores y partícipes de la organización criminal y de las infracciones penales por ellos practicadas;

II - la revelación de la estructura jerárquica y de la división de tareas de la organización criminal;

III - la prevención de infracciones penales derivadas de las actividades de la organización criminal;

IV - la recuperación total o parcial del producto o del producido de las infracciones penales practicadas por la organización criminal;

V - la localización de eventual víctima con su integridad física preservada.

§ 1o En todos los casos, la concesión del beneficio tendrá en cuenta la personalidad del colaborador, la naturaleza, las circunstancias, la gravedad y la repercusión social del hecho delictivo y la eficacia de la colaboración.

§ 2o Considerando la relevancia de la colaboración prestada, el Ministerio Público, en cualquier momento, y el agente de policía, en los autos de la investigación policial, con la manifestación del Ministerio Público, podrán requerir o representar al juez por la concesión de perdón judicial al colaborador, aunque este beneficio no haya sido previsto en la propuesta inicial, aplicándose, en lo que corresponda, el art. 28 do Decreto-Lei n° 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal).

§ 3o El plazo para ofrecimiento de denuncia o el proceso, relacionados al colaborador, podrá ser suspendido por hasta seis (6) meses, prorrogables por igual período, hasta que sean cumplidas las medidas de colaboración, suspendiéndose el respectivo plazo de prescripción.

§ 4o En las mismas hipótesis del encabezado, el Ministerio Público podrá dejar de ofrecer denuncia si el colaborador:

I - no fuera el líder de la organización criminal;

II - fuera el primero a prestar efectiva colaboración en los términos de este artículo.

§ 5o Si la colaboración fuera posterior a la sentencia, la pena podrá ser reducida hasta la mitad o será admitida la progresión de régimen, aunque ausentes los requisitos objetivos.

§ 6o El juez no participará de las negociaciones realizadas entre las partes para la formalización del acuerdo de colaboración, que ocurrirá entre el agente de policía, el investigado y el defensor, con la manifestación del Ministerio Público, o, conforme el caso, entre el Ministerio Público y el investigado o acusado y su defensor.

§ 7o Realizado el acuerdo en la forma del § 6o, el respectivo término, acompañado de las declaraciones del colaborador y de copia de la investigación, será remitido al juez para homologación, el cual deberá verificar su regularidad, legalidad y voluntariedad, pudiendo para este fin, sigilosamente, oír al colaborador, en presencia de su defensor.

§ 8o El juez podrá recusar homologación a la propuesta que no atienda a los requi-

sitos legales, o adecuarla al caso concreto.

§ 9o Después de homologado el acuerdo, el colaborador podrá, siempre acompañando por su defensor, ser oído por el miembro del Ministerio Público o por el agente de policía responsable por las investigaciones.

§ 10. Las partes pueden retractarse de la propuesta, caso en el que las pruebas auto incriminatorias producidas por el colaborador no podrán ser utilizadas exclusivamente en su contra.

§ 11. La sentencia apreciará los términos del acuerdo homologado y su eficacia.

§ 12. Incluso beneficiado por perdón judicial o no denunciado, el colaborador podrá ser oído en juicio a requerimiento de las partes o por iniciativa de la autoridad judicial.

§ 13. Siempre que sea posible, el registro de los actos de colaboración será hecho por los medios o recursos de grabación magnética, estenotipia, digital o técnica similar, inclusive audiovisual, destinados a obtener mayor fidelidad de las informaciones.

§ 14. En los testimonios que preste, el colaborador renunciará, en presencia de su defensor, al derecho al silencio y estará sujeto al compromiso legal de decir la verdad.

§ 15. En todos los actos de negociación, confirmación y ejecución de la colaboración, el colaborador deberá estar asistido por un defensor.

§ 16. Ninguna sentencia condenatoria será dictada con fundamento solamente en las declaraciones de agente colaborador.

**60.** CANÁRIO, Pedro. Em parecer, MPF defende prisões preventivas para forçar réus a confessar. In: Consultor Jurídico. Fecha: 27 de noviembre de 2014. Disponible en: <https://www.conjur.com.br/2014-nov-27/parecer-mpf-defende-prisoas-preventivas-forcar-confissoes>. Consultado el 20 de diciembre de 2017.

**61.** Art. 5º, CRFB. Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizándose a los brasileños y a los extranjeros residentes en el país la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, en los siguientes términos: [...] LVII - nadie será considerado culpable hasta la sentencia penal condenatoria firme. Art. 283. Nadie podrá ser preso sino en flagrante delito o por orden escrita y fundamentada de la autoridad judicial competente, derivado de sentencia condenatoria firme o, en el curso de la investigación o del proceso, en virtud de prisión temporaria o prisión preventiva. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).



- 62.** Habeas Corpus Nº 126.292/SP. Tribunal plenário del Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Teori Zavascki. Víctima: Marcio Rodrigues Dantas. Demandante: Marcia Claudia Seixas. Fallo del 17 de febrero de 2016.
- 63.** JÚNIOR LOPES, Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. Parecer. Presunção de inocência: Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Consulente: Maria Cláudia de Seixas. Fecha: 20 de mayo de 2016. p. 17-19. Disponible en: [http://emporioidodireito.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer\\_Presuncao\\_de\\_Inocencia\\_Do\\_concei.pdf](http://emporioidodireito.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer_Presuncao_de_Inocencia_Do_concei.pdf). Consultado el 19 de diciembre de 2017.
- 64.** Proceso Nº 4.483/DF. Tribunal Plenário del Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. Autor: Ministério Público Federal. Acusados: Michel Miguel Elias Temer Lulia y otro. Denuncia. Fecha: 26 de junio de 2017. Procesos N. 4.327/DF e 4.483/DF. Tribunal Plenário del Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. Autor: Ministério Público Federal. Acusados: Michel Miguel Elias Temer Lulia y otros. Denuncia. Fecha: 14 de setiembre de 2017.
- 65.** O GLOBO. Moro pede para Temer influenciar o STF a manter prisão em segunda instância. Disponible en <https://oglobo.globo.com/brasil/moro-pede-para-temer-influenciar-stf-manter-prisao-em-segunda-instancia-22154952>. Fecha de acceso: 21 de diciembre de 2017.
- 66.** FERRAJOLI, Luigi. Existem, no Brasil, garantias do devido processo legal? In: Carta Capital. Fecha: 16 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://www.cartacapital.com.br/revista/979/existem-no-brasil-garantias-do-devido-processo-legal>. Consultado el 12 de diciembre de 2017; ZAFFARONI, Eugenio Raúl. El escándalo jurídico. Disponible en <https://www.pagina12.com.ar/diario/contratapa/13-313021-2016-10-30.html>. Fecha de acceso: 19 de diciembre de 2017; DÁUBLER-GMELIN, Herta. Ex-ministra alemã vê “politização” da Justiça em ação que condenou Lula. In: Uol Notícias. Fecha: 15 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/deutschewelle/2017/11/15/ex-ministra-alema-questiona-politizacao-da-justica-no-brasil.htm>. Consultado el 12 de diciembre de 2017; SANTOS, Juarez Cirino dos. A conexão Lava Jato/ Meios de comunicação: um novo cenário de luta de classes. In: Justificando. Fecha: 13 de marzo de 2016. Disponible en: <http://justificando.cartacapital.com.br/2016/03/13/a-conexao-lava-jatomeios-de-comunicacao-um-novo-cenario-de-luta-de-classes/>. Consultado el 15 de diciembre de 2017; NASSIF, Luis. Como a Lava Jato foi pensada como uma operação de guerra. In: Carta Capital. Fecha: 19 de octubre de 2015. Disponible en: <https://www.cartacapital.com.br/politica/como>

a-lava-jato-foi-pensada-como-uma-operacao-de-guerra-5219.html. Consultado el 12 de diciembre de 2017; CANÁRIO, Pedro. Ao mandar prender presidente da Eletronuclear, Moro inverte ônus da prova. In: Consultor Jurídico. Fecha: 04 de agosto de 2015. Disponible en: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-04/prender-presidente-eletronuclear-moro-inverte-onus-prova>. Consultado el 12 de diciembre de 2017; FOLHA DE SÃO PAULO. Lava Jato adota comunicação como um de seus pilares. Fecha: 24 de noviembre de 2017. Disponible en: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/11/1937798-lava-jato-adota-comunicacao-como-um-de-seus-pilares.shtml>. Consultado el 12 de diciembre de 2017.

**67. Artículo 6º, CEDH. Derecho a proceso equitativo**

1. Toda persona tiene derecho a que su causa sea examinada, equitativa y públicamente, y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial, establecido por la ley, el cual decidirá, bien sobre la determinación de sus derechos y obligaciones de carácter civil, bien sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella. La sentencia debe ser pública, pero el acceso a la sala de audiencias puede ser prohibido a la prensa o al público durante la totalidad o parte del proceso, en interés de la moralidad, del orden público o de la seguridad nacional en una sociedad democrática, cuando los intereses de menores o la protección de la vida privada de las partes en el proceso así lo exijan, o, en la medida juzgada estrictamente necesaria por el tribunal, cuando, en circunstancias especiales, la publicidad pudiese ser perjudicial para los intereses de la justicia.

2. Toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente probada.

3. El acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: a) Ser informado en el más corto plazo, en lengua que entienda y de forma minuciosa, de la naturaleza y de la causa de la acusación formulada contra él; b) Disponer del tiempo y de los medios necesarios para la preparación de su defensa; c) Defenderse a sí mismo o tener la asistencia de un defensor de su elección y, si no tiene medios para remunerar a un defensor, poder ser asistido gratuitamente por un defensor de oficio, cuando los intereses de la justicia así lo exijan; d) Interrogar o hacer interrogar a los testigos de acusación y obtener la citación y el interrogatorio de los testigos de defensa en las mismas condiciones que los testigos de acusación; e) Hacerse asistir gratuitamente por intérprete, si no comprende o no habla la lengua usada en el proceso.

**68. ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. Garantismo y Proceso Penal. In: SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto (coord.). Garantismo y Derecho Penal. Bogotá: Temis, 2006, p. 140. Interessante observar, com Ibáñez, que na prática, quanto mais “ofensivo” (e não informativo) é o processo, mais surgem vozes defendendo seu caráter instrumental (“adjetivo”), como que a pretender sanar todas as máculas geradas pelo comprometimento do juiz com funções executivas de repressão penal (parcialidade) Ver na obra citada p. 139.**

**69. TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. Caso Lavlents c. Letonia. Fecha: 28 de noviembre de 2002.**

## Bibliografia:

ALMEIDA JUNIOR, João Mendes de. *Direito judiciário brasileiro*. 5ª edição. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1960.

ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. *Garantismo y Proceso Penal*. In: SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto (coord.). *Garantismo y Derecho Penal*. Bogotá: Temis, 2006.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *A conexão no processo penal, segundo o princípio do juiz natural, e sua aplicação nos processos da operação Lava Jato*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v. 24, n. 122, p. 202-204, ago.-2016. Disponível em: <http://badaroadvogados.com.br/a-conexao-no-proceso-penal-segundo-o-principio-do-juiz-natural-e-sua-aplicacao-nos-processos-da-operacao-lava-jato.html>. Consultado em 20 de dezembro de 2017.

BINDER, Alberto M. *Derecho Procesal Penal*. Tomo I. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2013.

BINDER, Alberto. *Prefácio*. In: MORENO HOLMAN, Leonardo. *Teoría del caso*. Buenos Aires: Didot, 2012.

BRASIL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797/DF*. Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Requerente: Associação Nacional dos Membros do Ministério Público – CONAMP. Data de julgamento: 15 de setembro de 2005.

BRASIL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.860/DF*. Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Requerente: Associação dos Magistrados Brasileiros – AMB. Data do julgamento: 15 de setembro de 2005.

BRASIL. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 33*. Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Arguente: Governador do Estado do Pará. Julgamento em 07 de dezembro 2005.

BRASIL. *Habeas Corpus nº 126.292/SP*. Tribunal Pleno do Supremo Tribunal

Federal. Relator: Ministro Teori Zavascki. Paciente: Marcio Rodrigues Dantas. Impetrante: Marcia Claudia Seixas. Julgamento em 17 de fevereiro de 2016.

BRASIL. Inquérito nº 4.327/DF. Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. Autor: Ministério Público Federal. Acusados: Michel Miguel Elias Temer Lulia e outros. Denúncia. Data: 14 de setembro de 2017.

BRASIL. Inquérito nº 4.483/DF. Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal. Relator: Ministro Edson Fachin. Autor: Ministério Público Federal. Acusados: Michel Miguel Elias Temer Lulia e outro. Denúncia. Data: 26 de junho de 2017.

BRASIL. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 395. Decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Requerente: Partido dos Trabalhadores. Data de julgamento: 18 de dezembro de 2017.

BRASIL. Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 444. Decisão monocrática do Ministro Gilmar Mendes. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Requerente: Conselho Federal da Ordem dos Advogados Do Brasil - Cfoab. Data de julgamento: 18 de dezembro de 2017.

BRASIL. Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Quarta Região (Instituído pela Resolução nº 112, de 20 de dezembro de 2010). Disponível em: [https://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/apg\\_regimento\\_interno\\_6\\_6.htm](https://www2.trf4.jus.br/trf4/upload/editor/apg_regimento_interno_6_6.htm). Consultado em 21 de dezembro de 2017.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Corte Especial. P.A. Corte Especial nº 0003021-32.2016.4.04.8000/RS. Relator: Desembargador federal Rômulo Pizzolatti. Data: 22 de setembro de 2016.

BUENO, José Antonio Pimenta. Apontamentos sobre o processo criminal brasileiro. 2ª edição. Rio de Janeiro: Empresa Nacional do Diário, 1857.

BULLA, Beatriz. Supremo já analisou 'excesso' de Moro no caso Banestado. Data: 26 de março de 2016. In: ESTADÃO. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br>

*com.br/noticias/geral,supremo-ja-analisou-excesso-de-moro-no-caso-banesta-do,10000023234. Consultado em 21 de dezembro de 2017.*

*CABRAL, Antônio do Passo. Questões processuais no julgamento do mensalão: valorização da prova indiciária e preclusão para o juiz de matérias de ordem pública. Revista do Ministério Público, n° 53. jul/set 2014.*

*CAMPOS, Francisco. Discursos parlamentares. Rio de Janeiro - Brasília: Câmara dos Deputados e José Olympio, 1979.*

*CAMPOS, Francisco. O estado nacional. Brasília: Senado Federal, 2001.*

*CANÁRIO, Pedro. Ao mandar prender presidente da Eletronuclear, Moro inverte ônus da prova. In: Consultor Jurídico. Data: 04 de agosto de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-ago-04/prender-presidente-eletronuclear-moro-inverte-onus-prova>. Consultado em 12 de dezembro de 2017.*

*CANÁRIO, Pedro. Em parecer, MPF defende prisões preventivas para forçar réus a confessar. In: Consultor Jurídico. Data: 27 de novembro de 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-nov-27/parecer-mpf-defende-prisoas-preventivas-forcar-confissoes>. Consultado em 20 de dezembro de 2017.*

*CHOUKR, Fauzi Hassan. Processo penal de emergência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.*

*CUNHA, Joaquim Bernardes da. Primeiras linhas sobre o processo criminal de primeira instância. Tomo I. Rio de Janeiro: Eduardo e Henrique Laemmert, 1863.*

*CASARA, Rubens R. R. Mitologia processual penal. São Paulo: Saraiva, 2015.*

*CRUZ, Manoel Martins da Costa. Curso elementar de pratica do processo criminal. Revisto por Paulo M. de Lacerda. 2ª edição. Rio de Janeiro: Jacinto Ribeiro dos Santos, 1930.*

*DÄUBLER-GMELIN, Herta. Ex-ministra alemã vê “politização” da Justiça em ação*

que condenou Lula. In: *Uol Notícias*. Data: 15 de novembro de 2017. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/deutschewelle/2017/11/15/ex-ministra-alema-questiona-politizacao-da-justica-no-brasil.htm>. Consultado em 12 de dezembro de 2017.

DEL RÍO, Andrés. *El desarrollo institucional de la Corte Suprema de Justicia Nacional y del Supremo Tribunal Federal: trayectorias comparadas desde el establecimiento a la redemocratización*. Curitiba: CRV, 2014.

DHNET. *As funções da corte que compõem o sistema interamericano: a comissão e a corte*. Disponível em [http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/dh/mundo/oea/cejil1/04\\_funcoes.htm](http://www.dhnet.org.br/dados/manuais/dh/mundo/oea/cejil1/04_funcoes.htm). Data de acesso: 20 de dezembro de 2017.

EBC AGÊNCIA BRASIL. *Funcionários do BNDES criticam condução coercitiva de colegas em operação da PF*. Data: 12 de maio de 2017. Disponível em: <http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2017-05/funcionarios-do-bndes-criticam-conducao-coercitiva-de-colegas-em-operacao>. Consultado em 21 de dezembro de 2017.

FERNANDES, Fernando Augusto. *Voz humana: a defesa perante os tribunais da República*. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

FERRAJOLI, Luigi. *Existem, no Brasil, garantias do devido processo legal?* In: *Carta Capital*. Data: 16 de novembro de 2017. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/revista/979/existem-no-brasil-garantias-do-devido-processo-legal>. Consultado em 12 de dezembro de 2017

FILGUEIRAS JUNIOR, Araujo. *Código criminal do império do Brasil*. 2ª edição. Rio de Janeiro: Eduardo e Henrique Laemmert, 1876.

FOLHA DE S. PAULO. *Entenda o caso Banestado*. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u57148.shtml>. Consultado em 21 de dezembro de 2017.

FOLHA DE S. PAULO. *Lava Jato adota comunicação como um de seus pilares*.

Data: 24 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2017/11/1937798-lava-jato-adota-comunicacao-como-um-de-seus-pilares.shtml>. Consultado em 12 de dezembro de 2017.

FRAGOSO, Cristiano Falk. *Autoritarismo e sistema penal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

HUBER, Barbara. *Por fin socialmente aceptable: acuerdos procesales en Alemania?* In: ALBRECHT, Hans-Jörg; SIEBER, Ulrich; SIMON, Jan-Michael; SCHWARZ, Felix (comp.) *Criminalidad, evolución del Derecho penal y crítica al Derecho penal en la actualidad*. Buenos Aires: Editores del Puerto, 2009.

IMMERGUT, Ellen M. *As regras do jogo: A lógica da política de saúde na França, na Suíça e na Suécia*. Disponível em: <https://pmcspraca.files.wordpress.com/2013/01/immergut-1996-regras-do-jogo-na-polc3adtica-de-sac3bade.pdf>. Consultado em 29 de julho de 2016.

INFOPEN. *Levantamento nacional de informações penitenciária. Atualização – Junho de 2016*. Organização: Thamara Santos. Colaboração: Marlene Inês da Rosa et al. Brasília: Ministério da Justiça e Segurança, Departamento Penitenciário Nacional, 2017. Disponível: <https://www.conjur.com.br/dl/infopen-levantamento.pdf>. Consultado em 21 de dezembro de 2017.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CULTURA. Sérgio Moro: o herói do Brasil. Dossiê da operação Lava Jato. *Histórico das operações mãos limpas e Watergate*. In: *Guia Conhecer Fantástico Atualidades*. São Paulo: On line e Política on line, ano 1, nº 1, 2016.

JÚNIOR LOPES, Aury; BADARÓ, Gustavo Henrique. *Parecer. Presunção de inocência: Do conceito de trânsito em julgado da sentença penal condenatória*. Consuente: Maria Cláudia de Seixas. Data: 20 de maio de 2016. p. 17-19. Disponível em: [http://emporiododireito.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer\\_Presuncao\\_de\\_Inocencia\\_Do\\_concei.pdf](http://emporiododireito.com.br/wp-content/uploads/2016/06/Parecer_Presuncao_de_Inocencia_Do_concei.pdf). Consultado em 19 de dezembro de 2017.

MALAN, Diogo. *Ideologia política de Francisco Campos: Influência na legislação*



processual penal brasileira (1937-1941). In: PRADO, Geraldo; MALAN, Diogo (Orgs.). *Autoritarismo e processo penal brasileiro*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *A Lava Jato em números: atuação na 1ª instância*. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-na-1a-instancia/parana/resultado>. Consultado em 19 de dezembro de 2017.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. *A Lava Jato em números: atuação no STJ e STF*. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/para-o-cidadao/caso-lava-jato/atuacao-no-stj-e-no-stf/resultados-stf/a-lava-jato-em-numeros-stf>. Consultado em 19 de dezembro de 2017.

MORO, Sérgio Fernando. *As prisões da Lava Jato*. In: AMAERJ: Sergio Moro: ‘Críticas às preventivas refletem o lamentável entendimento de que há pessoas acima da lei (Originalmente publicado na Revista VEJA). Data: março de 2017. Disponível em: <http://amaerj.org.br/noticias/sergio-moro-criticas-as-prisoes-preventivas-refletem-o-lamentavel-entendimento-de-que-ha-pessoas-acima-da-lei/>. Consultado em 19 de dezembro de 2017.

MORO, Sérgio Fernando. *Autonomia do crime de lavagem e prova indiciária*. Revista do Centro de Estudos Jurídicos, Brasília, vol. 12, n. 41, abril/jun.-2008. Disponível em: <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/1018>. Consultado em 19 de dezembro de 2017.

MORO, Sérgio Fernando. *Considerações sobre a operação mani pulite*. Revista do Centro de Estudos Judiciários, Brasília, vol. 8, n° 26, jul./set.-2004. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewArticle/625>. Consultado em 19 de dezembro de 2017.

MORO, Sérgio Fernando; BOCHENEK, Antônio Cesar. *O problema é o processo*. In: Estadão. Data: 29 de março de 2015. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/o-problema-e-o-processo/>. Consultado em 19 de dezembro de 2017.

NASSIE, Luis. *Como a Lava Jato foi pensada como uma operação de guerra*. In: *Carta Capital*. Data: 19 de outubro de 2015. Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/politica/como-a-lava-jato-foi-pensada-como-uma-operacao-de-guerra-5219.html>. Consultado em 12 de dezembro de 2017.

O GLOBO. *Moro pede para Temer influenciar o STF a manter prisão em segunda instância*. Disponível em <https://oglobo.globo.com/brasil/moro-pede-para-temer-influenciar-stf-manter-prisao-em-segunda-instancia-22154952>. Data de acesso: 21 de dezembro de 2017.

OEA. *O que é a CIDH?* Disponível em <http://www.oas.org/pt/cidh/mandato/que.asp>. Data de acesso: 20 de dezembro de 2017.

PASCHOAL, Jorge Coutinho; RASSI, João Daniel. *A 13ª Vara Federal de Curitiba é mesmo competente para apreciar todos os fatos relacionados à Operação Lava Jato?* In: *Empório do Direito*. Data: 17 de agosto de 2017. Disponível em: <http://emporiiodireito.com.br/leitura/a-13-vara-federal-de-curitiba-e-mesmo-competente-para-apreciar-todos-os-fatos-relacionados-a-operacao-lava-jato-por-jorge-coutinho-paschoal-e-joao-daniel-rassi>. Consultado em 12 de dezembro de 2017.

PEDROSO, Regia Célia. *Estado autoritário e ideologia policial*. São Paulo: Humanitas e Fapesp, 2005.

PIERANGELLI, José Henrique. *Processo penal: evolução histórica e fontes legislativas*. Bauru: Jalovi, 1983.

PRADO, Geraldo. *Sistema acusatório: a conformidade constitucional das leis processuais penais*. 4ª edição. Rio de Janeiro: Lumen. Juris, 2006.

RIEGO, Cristián. *Presentación*. In: SAMIR BENAVIDES, Farid; BINDER, Alberto; VILLADIEGO, Carolina; NIÑO, Catalina (coords). *La reforma a la justicia en América Latina: Las lecciones aprendidas*. Bogotá (Colombia): Friedrich Ebert Stiftung, 2016. Disponível em: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/la-seguridad/12574.pdf>. Consultado em 14 de dezembro de 2017.

RIGUEIRA NETO, Ademar. A manipulação do juiz natural na operação “lava jato”. In: *Consultor Jurídico*. Data: 24 de maio de 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-24/ademar-rigueira-neto-manipulacao-juiz-natural-la-va-jato>. Consultado em 12 de dezembro de 2017

RÚA, Gonzalo. Argentina. La Reforma Penal. In: SAMIR BENAVIDES, Farid; BINDER, Alberto; VILLADIEGO, Carolina; NIÑO, Catalina (coords). *La reforma a la justicia en América Latina: Las lecciones aprendidas*. Bogotá (Colombia): Friedrich Ebert Stiftung, 2016. Disponível em: <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/la-seguridad/12574.pdf>. Consultado em 14 de dezembro de 2017.

SANTOS, Juarez Cirino dos. A conexão Lava Jato/Meios de comunicação: um novo cenário de luta de classes. In: *Justificando*. Data: 13 de março de 2016. Disponível em: <http://justificando.cartacapital.com.br/2016/03/13/a-conexao-lava-jato-meios-de-comunicacao-um-novo-cenario-de-luta-de-classes/>. Consultado em 15 de dezembro de 2017

SKIDMORE, Thomas E. Capítulo 1: A Era de Vargas. In: SKIDMORE, Thomas E. *Brasil: de Getúlio Vargas a Castelo Branco (1930-1964)*. 12ª edição. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.

STREECK, Wolfgang. *Tempo Comprado: a crise adiada do capitalismo democrático*. Tradução de Marian Toldy e Teresa Toldy. Lisboa: Conjuntura Actual Editora, 2013.

TRIBUNAL EUROPEU DE DIREITOS HUMANOS. Caso Lavlents c. Letonia. Data: 28 de novembro de 2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. El escándalo jurídico. Disponível em <https://www.pagina12.com.ar/diario/contratapa/13-313021-2016-10-30.html>. Data de acesso: 19 de dezembro de 2017.

# 7.

## Proceso penal de excepción: la curva de autoridad del messalão al bolsonarismo.

---

*Fernando Hideo Iochida Lacerda<sup>1</sup>*

---

**1.** Doctor en Filosofía del Derecho y Máster en Derecho Procesal Penal por la Pontificia Universidad Católica de São Paulo. Profesor de Derecho Penal y Procesal Penal en la Escuela Paulista de Derecho.

¿Cuál es la relación entre la detención de un joven por llevar consigo desinfectante Pinho Sol en una de las manifestaciones de las Jornadas de junio de 2013 y la condena de un expresidente de la República por reformar un apartamento (en relación con lo cual se le acusa de “propiedad de hecho”) como una ventaja indebida a cambio de supuestos “actos indeterminados”? La respuesta pasa por quitar el velo del enlace entre las persecuciones —disfrazadas de procesos penales— desencadenadas por el espectáculo mediático que despojó a Lula de los derechos fundamentales y las silenciosas medidas de excepción que excluyen diariamente la mismísima condición humana de cientos de miles de rafaes bragas<sup>1</sup>. Se cambian los métodos para perseguirse al mismo enemigo.

Ambos son castigados por ser quienes son. En lugar de un sistema punitivo en el que se prohíben conductas por el daño o el riesgo que producen, en el Brasil contemporáneo asistimos al estallido de una guerra en la que se persigue a las personas por lo que son, desarrollándose mecanismos fraudulentos de control y eliminación de los grupos inútiles y/o indeseables a la racionalidad neoliberal.

La tesis que proponemos para comprender el autoritarismo del sistema de justicia penal brasileño desde el mensalão hasta el bolsonarismo es verlo en sus dos dimensiones: la intensificación de la *criminalización de la pobreza* y el estallido de la *criminalización de la resistencia popular*. En diálogo con las historias de Rafael Braga y Lula, podemos ver cómo el proceso penal ha sido manipulado como arma de guerra destinada a eliminar a los enemigos de la clase dominante.

En la sociedad brasileña de nuestro tiempo, la ley se ha convertido en un mero ropaje institucional manipulado por el poder económico con el objetivo de ocultar la imposición de un contenido tiránico. El autoritarismo contemporáneo es producto de las prácticas fraudulentas de un sistema de justicia infiel a la Constitución, que oculta la persecución de los enemigos a través de un espectáculo ilusorio patrocinado por los dueños de las riquezas, escenificado

por los agentes de la ley y anunciado en los medios de comunicación de masas.

La infraestructura de la excepción en la contemporaneidad debe ser analizada desde el surgimiento de la racionalidad neoliberal como paradigma de (re)producción y concentración de la riqueza en la sociedad capitalista. No hay forma de estudiar las prácticas del sistema de justicia penal desvinculadas de la realidad encontrada por el levantamiento de la Oxfam Brasil de 2017<sup>2</sup>, según la cual seis billonarios tienen la misma riqueza y patrimonio que los 100 millones de brasileños más pobres.

Pero, al final, ¿qué es el neoliberalismo? Sin atender al deseo de un estudio más profundo, a los efectos de este escrito, nos basta subrayar que estamos con Loïc Wacquant, cuando destaca que “el neoliberalismo provoca, no el encogimiento del Gobierno, sino la formación de un Estado-centauro, liberal en la cima y paternalista en la base, que presenta facetas radicalmente diferentes en los dos extremos de la jerarquía social: una cara amable y gentil para las clases medias y altas, y una cara horrible y ceño fruncido para la clase baja”<sup>3</sup>.

En el Brasil del siglo XXI, el poder soberano ha sido usurpado por una compleja articulación neoliberal entre el mercado, el sistema de justicia y los medios de comunicación de masas. Pedro Estevam Serrano<sup>4</sup> define este fenómeno como autoritarismo líquido, producto de medidas de excepción diluidas en actos, ritos y procedimientos democráticos. Actos tiránicos destinados a combatir al enemigo, que violan el ordenamiento jurídico con la excusa de aplicarlo y se ocultan bajo la forma institucionalizada de la legalidad aparente de los actos del sistema de justicia.

Por supuesto, no es de hoy que el sistema penal esté destinado a combatir a los enemigos del poder soberano en la sociedad brasileña. Millones de rafaes bragas han sido criminalizados a lo largo de la historia de un país que nunca ha superado la cultura de la esclavi-

tud. La forma ideal republicana nunca se pudo materializar en una sociedad cuyos conflictos remiten a la tensión entre la casa grande, senzalas, atrapa-esclavos. El sistema de justicia penal brasileño siempre ha perseguido a las clases populares.

Basta mirar por el retrovisor para darse cuenta de que la etiqueta de “bandido” es la reedición contemporánea de la condición de esclavo. El látigo solamente ha cambiado de manos. Las “cosas” no cometen crímenes, por lo que era necesario trascender la condición de “cosa poseída de un amo” para que fuera posible aplicarles sanciones penales. Así que, “el primer acto humano del esclavo es el crimen, desde el atentado contra su amo hasta la huida del cautiverio”<sup>5</sup>. Dominación pura y dura desde el principio.

Nunca superamos la cultura de la esclavitud. Si antes identificábamos casa grande, senzala y atrapa-esclavos como elementos sociales bien definidos, hoy debemos comprender la estructura camuflada en la que conviven veladamente el Estado de derecho, el Estado de excepción y la Policía militar.

La casa grande como baluarte del terrateniente ha dado lugar a la forma jurídica de un Estado democrático de derecho dirigido a la población incluida, donde se garantizan los derechos y garantías fundamentales según la conveniencia de un pensamiento dominado por la élite económica.

En una situación diametralmente opuesta, la senzala ha evolucionado hacia un Estado de excepción permanente destinado a los excluidos, donde prevalece la lógica del combate selectivo contra la población pobre y marginada mediante la imposición del miedo y del terror a partir de la aplicación severa de normas incriminatorias y la negación del derecho de defensa.

No es difícil ver que la misión una vez asignada a los atrapa-esclavos, agentes de represión y castigo de los cautivos fue encomendada

al sistema de justicia penal que realiza prácticas tiránicas sancionadas por todas las instancias legales, pero cuyo rostro más aparente es la Policía Militar —institución incompatible con un régimen democrático— que actúa, por un lado, como fuerza de protección de los intereses de la clase dominante y, por otro lado, como fuerza de ocupación territorial y represión de la población pobre. No es casualidad que el comandante del Batallón de Choque de la Policía Militar de Sao Paulo se sienta en libertad de declarar, sin vergüenza alguna, que el abordaje policial de las personas que transitan en la región noble debe ser diferente al de las que habitan las áreas periféricas<sup>6</sup>.

Esta es la lógica del estado de excepción contemporáneo: combatir al enemigo con apariencia de legalidad institucional. Así, el sistema de justicia, especialmente en el ejercicio del poder penal, ha jugado el papel de agente de excepción, con el objetivo de legitimar la práctica de medidas esencialmente autoritarias. La tiranía se encubre con una chapa fraudulenta de legalidad.

En este sentido, la *normalidad penal brasileña* puede ser identificada críticamente como la relación violenta de dominación manipulada por una élite que concentra su capital económico y por una clase media interesada en proteger su capital cultural<sup>7</sup>. La lógica estructural de la esclavitud fue reeditada en la forma de criminalización de la pobreza, estableciendo dos zonas bien definidas en la sociedad brasileña: un Estado de derecho para la protección de las clases altas y un Estado permanente de excepción para la persecución de las clases populares, tratadas como enemigas, y a cuyos miembros se identifican con etiquetas como bandolero, ladrón, o traficante.

Pero algo sucedió en la década de 2010, cuando (algunos) grupos poderosos y tradicionalmente privilegiados empezaron a ser combatidos por el poder penal, fortaleciendo el falaz discurso de la criminalización como táctica de seguridad pública y moralización de la sociedad. El mismo arbitro tradicionalmente reservado a los grupos excluidos en forma de pura y tosca negación del derecho a la defensa



(criminalización de la pobreza) se ha reinventado de manera más sofisticada para ser utilizado también contra nuevos rostros del mismo enemigo (criminalización de la resistencia). Hay que mirar las dos dimensiones de este fenómeno característico de la sociedad brasileña en la década de 2010, que hemos identificado como *procesos penales de excepción*.

Por un lado, la criminalización de la pobreza se intensificó bajo la forma de un sistema violento de control propio de la normalidad penal histórica brasileña, marcada por relaciones oligárquicas y esclavistas de dominación de clase. Los enemigos son los pobres inútiles que, ante la extrema desigualdad y el desarrollo del más valor relativo, no son ni consumidores ni ejército de reserva de fuerza laboral. El foco ya no es la docilidad de los cuerpos útiles, sino la eliminación de los cuerpos inútiles a través de la brutal ejecución enmascarada por actos de resistencia forjados y el cruel encarcelamiento masivo de jóvenes pobres y negros en áreas periféricas.

De otra parte, la criminalización de la resistencia popular se inició en la forma de una nueva curva autoritaria de represión del pensamiento crítico en la década de 2010, especialmente dirigida a opositores políticos, profesores, intelectuales críticos, comunicadores inconvenientes, abogacía combativa, servidores que se mantienen leales a la Constitución y a sectores estratégicos de la economía nacional que desafían la lógica del llamado mercado globalizado. Paralelamente al recrudescimiento del autoritarismo penal tradicionalmente dirigido a la criminalización de la pobreza, se instaura un sistema de exclusión de sujetos inconvenientes a la imposición de la racionalidad neoliberal. El foco es la eliminación física y/o simbólica de todos los obstáculos a la tiranía del mercado, estimulada por el ilusorio discurso de la eficiencia penal en nombre de la moralidad administrativa y de la protección social, contra la corrupción y la impunidad.

Mientras la normalidad penal operaba por medio de tácticas rudimentarias y explícitas de persecución de las clases populares

-negación del derecho a la defensa a los excluidos-, la nueva curva autoritaria promueve tácticas más sofisticadas y fraudulentas de persecución a los nuevos enemigos -falsificación del derecho a la defensa a los grupos que solían incluirse. Con el pretexto de aplicar la ley mediante la flexibilización o relativización de los derechos fundamentales en nombre de la opinión pública (o publicada), la justicia drena de sentido a la Constitución para imponer las convicciones, preconceptos, creencias y valores forjados por la racionalidad neoliberal. Cuando la moral del intérprete se sobrepone a la agenda ideológica adoptada por la Constitución, la tiranía del sistema de justicia profana la soberanía popular.

En este sentido, el rostro más autoritario y violento de lo que Pedro Estevam Serrano conceptualiza como medidas de excepción es el ejercicio del poder penal. El Estado neoliberal pasa a actuar guiado por el propósito de eliminar un gran contingente humano que no es absorbido por el mercado por no poder consumir y —frente al desarrollo tecnológico que caracteriza la plusvalía relativa<sup>8</sup> y las nuevas formas de reproducción de la riqueza— ni siquiera interesa a los dueños del poder económico como fuerza de trabajo barata.

Si bien Carl Schmitt no fue testigo de la hegemonía de la racionalidad neoliberal, el autor ya vislumbraba la posibilidad de que la sustancia política estuviera determinada por cualquier factor que concretamente asumiera la misión de identificar al enemigo, incluso el poder económico: “Si las contrafuerzas económicas, culturales o religiosas son tan fuertes como para, por sí mismas, determinar la opción acerca del caso de guerra, estas se convierten precisamente en la nueva sustancia de la unidad política”<sup>9</sup>.

En la contemporaneidad, el *jus belli* ha pasado del ámbito estatal a las manos (¿invisibles?) del mercado. Quien ejerce el poder soberano y designa al enemigo a eliminar por el poder penal es una élite que detiene el capital financiero, manipula a la burguesía egoísta y se ha apropiado del aparato estatal y de los medios de

comunicación para asegurar la concentración de la riqueza e imponer sus privilegios.

La soberanía dejó de ser un asunto del Estado nacional para convertirse en un poder ejercido según la lógica y los intereses del mercado globalizado. En el ámbito del sistema de justicia criminal, el procedimiento penal de excepción es un instrumento tiránico y fraudulento de dominación al servicio del poder económico, que falsifica en sus prácticas autoritarias reales el discurso ideológico garantista establecido por la Constitución.

Mientras el imperio neoliberal multiplica la desigualdad social y la miseria humana, la tesis que proponemos es que el procedimiento penal de excepción promueve el recrudescimiento del poder penal contra grupos inútiles (pobreza) e indeseables (resistencia) a los intereses del mercado. Si el sistema garantista de Luigi Ferrajoli<sup>10</sup> opera idealmente con el paradigma castigar-prohibir-juzgar que intenta a la limitación racional del poder punitivo, el sistema que denunciamos como proceso penal de excepción defrauda concretamente esta estructura a través del paradigma eliminar-perseguir-juzgar, promoviendo la expansión desequilibrada del poder punitivo.

Utilizando el proceso penal como medida de excepción, la burda separación entre excluidos e incluidos en el ámbito de protección de los derechos fundamentales se reedita a la complejidad de nuestros tiempos, recrudesciendo la represión contra las clases populares tradicionalmente perseguidas y camuflando la persecución selectiva a sujetos del sistema político, jurídico, periodístico, académico, científico y empresarial que es incómodo a la racionalidad neoliberal.

Desde el *Mensalão* hasta la *Operación "Lava Jato"*, no sólo asistimos al surgimiento de la justicia como protagonista en el escenario político (judicialización de la política), sino que vivimos en una época de imposición de la subjetividad de los agentes del derecho a través de

actos que defraudan las normas constitucionales con el pretexto de interpretarlas (politización de la justicia).

Durante su audiencia en el Senado Federal, el actual ministro del Supremo Tribunal Federal, Luís Roberto Barroso, identificó el juzgado de la Acción Penal 470 como un punto fuera de la curva: *“Creo que el mensalão fue, por muchas razones, un punto fuera de la curva, pero no correspondió a un endurecimiento general de la Corte Suprema en el caso específico”*<sup>11</sup>.

No era solamente un punto, sino el comienzo de una nueva curva. Un nuevo arco histórico autoritario: el juzgamiento del llamado Mensalão fue el primer paso de este actual modelo de proceso penal de excepción, a partir del cual el sistema de justicia criminal pasa a ser manipulado según conveniencias políticas, selectivamente orientadas por el poder económico y el sistema mediático.

Se eligió a un enemigo oficial denominado “corrupto”, con el objetivo de legitimar mediáticamente una incesante persecución policial y judicial a una agrupación política y sus apoyadores.

Por tratarse de una etiqueta abstracta capaz de disfrazar la persecución concreta y selectiva de opositores políticos, la “lucha contra la corrupción” sirve a los intereses del poder económico en nuestro país, al igual que la “lucha contra el terrorismo” en el derecho europeo y estadounidense.

En este punto, se destaca la lección de Eugenio Raúl Zaffaroni acerca de la conveniencia de ocultar propósitos reales y prácticas autoritarias bajo el pretexto de combatir el “crimen organizado” o la “corrupción”, de manera que

*tanto el crimen organizado como la corrupción son funcionales para posibilitar el poder punitivo y la injerencia del Estado en cualquier actividad económica que perturbe al gobierno de turno o que sirva para eliminar o difamar a los competidores, sin*

*límites ni garantías constitucionales para tales intervenciones. Además, la campaña anticorrupción parece estar más preocupada por evitar mayores costos para los inversionistas extranjeros en los países periféricos que por los principios éticos que se enuncian o por el daño estructural que ocasionan a las economías locales.<sup>12</sup>*

El juzgamiento de la Acción Penal 470 fue el punto de partida de un proceso penal con espectáculo a escala nacional y orientado esencialmente por dos características: (i) la violación de derechos fundamentales y garantías individuales de los imputados, presentada por los jueces como flexibilización de normas en aras de una justicia penal eficiente; y (ii) el esfuerzo mediático en la construcción de una narrativa maniquea que, a la vez, presiona a los jueces y legitima una inevitable condena frente a un “clamor social” escenificado por los grandes medios de comunicación.

La semilla plantada durante el juzgamiento del caso por el Supremo Tribunal Federal en 2012 fue fortalecida por la apropiación, por parte de las fuerzas conservadoras instrumentalizadas por el discurso mediático, del impulso anómico de las revueltas nacionales que pasaron a la historia como *Jornadas de junio del 2013* y germinó en la llamada *Operación “Lava Jato”* a partir del año 2014.

Quizás aún no nos hayamos dado cuenta de la dimensión de las denominadas Jornadas de junio en la trayectoria política del país y el futuro se haga cargo de los debidos registros históricos, pero las Cortes han demostrado -día tras día- la influencia nociva de las medidas instituidas en el proceso penal a partir de la apropiación de las revueltas populares con fines perversos, sepultando -pala sobre pala, ilegalidad sobre ilegalidad- el Estado de Derecho.

Al incidir sobre el prisma del derecho penal, las luces policromadas de los reclamos más difusos propuestos durante las protestas de junio de 2013 se polarizaron en una bandera con la que nadie está

en desacuerdo –cuyo lema, sin embargo, sirvió para camuflar las intenciones reales de quienes se apropiaron de su legado: la lucha contra la corrupción.

El legado de las Jornadas de junio de 2013 fue el rechazo de la Propuesta de Reforma Constitucional n° 37/2011<sup>13</sup>, la aprobación de tres leyes que dieron lugar a nuevos mecanismos de excepción en el proceso penal —Ley de Organizaciones Criminales (Ley n° 12.850, de 2 de agosto de 2013), Ley Anticorrupción (Ley n° 12.846, de 1 de agosto de 2013) y Ley Antiterrorista (Ley n° 13.260, de 16 de marzo de 2016)— y la manipulación de protestas populares por parte de los principales medios de comunicación que resultaron en la formación de un consenso nacional para la “lucha contra la corrupción”<sup>14</sup>.

En este escenario, a principios de 2014 se puso en marcha la denominada Operación “Lava Jato”. A lo largo de sus “fases” –como la denominan los funcionarios encargados de la persecución criminal, que se autodenominan la “Fuerza-Tarea”–, es evidente que el proceso penal pasó de ser la investigación de un hecho concreto a materializarse en una persecución dirigida a objetivos políticamente seleccionados.

El modelo de investigación y acción penal establecido por la Constitución Federal fue sustituido en la práctica judicial por tácticas de guerra camufladas de proceso penal por los engranajes del Poder Judicial. Se trata, en realidad, de medidas de excepción disfrazadas de actividad jurisdiccional y propias de una guerra velada contra un enemigo específico.

Todos los procedimientos empleados en esta cacería giran en torno a la celebración de acuerdos de delación premiada, manipulados selectivamente contra objetivos preestablecidos<sup>15</sup>.

Las investigaciones parten de informaciones obtenidas en convenios ilegales de delación premiada y se desarrollan a través de conduccio-

nes coercitivas arbitrarias, búsquedas y confiscaciones violentas, violaciones ilícitas de la confidencialidad y constantes amenazas de arresto para hacer inviable la defensa. No se pretende la obtención de elementos de información, sino únicamente confirmar la hipótesis acusatoria sin tener en cuenta la realidad comprobada.

Acto continuo, se interponen largas denuncias con base en la convicción y la conveniencia de los acusadores sin importar la (in) existencia de elementos concretos. La conclusión subjetivamente deseada se toma como premisa para la construcción de una hipótesis acusatoria. El razonamiento abductivo que informa la narrativa oficial se guía por convicciones preconcebidas: se aprovecha cualquier mínimo indicio que corrobore los propósitos acusatorios y todo elemento que pueda refutar sus anhelos es sumariamente descartado.

En ese contexto, el juez deja de ser un sujeto procesal imparcial a quien incumbiría velar por la aplicación de las normas y se convierte en un protagonista del espectáculo mediático que se alía a la narrativa acusatoria y proyecta su subjetividad en la conducción del proceso en detrimento de los comandos constitucionales.

Para Juárez Cirino,

*La justicia criminal en el ámbito de la Operación Lava Jato produce la perturbadora sensación de que el proceso penal brasileño no es lo que dice la ley procesal, ni lo que afirman los Tribunales, ni lo que enseña la teoría jurídica, sino solamente lo que imagina el juez Sergio Moro que debería ser el proceso penal<sup>16</sup>.*

Así, se desarrolla un procedimiento ficticio en el que todas las embestidas de la defensa son ignoradas y la producción de la prueba es destinada exclusivamente a la comprobación de la hipótesis acusatoria. Al final, los procesos son juzgados según la presión de los sistemas económico y mediático, y se imponen sanciones anticipadas que trascienden el ámbito jurídico en forma de detenciones cautela-

res ilegales y filtraciones selectivas que contribuyen al espectáculo de execración pública antes de un juzgamiento definitivo oficial.

Ante ese escenario, la condena del expresidente Luiz Inácio Lula da Silva en la llamada Operación Lava Jato se reveló el ápice de la nueva curva autoritaria de combate al enemigo político (gobierno popular y su base de apoyo: llamados “corruptos”), representante legítimo del enemigo económico tradicional (pobre: llamado “ladrón, traficante o bandido”).

De todos modos, se debe comprender que la caza no alcanza a Lula solamente como individuo, sino también, y sobre todo, su representación simbólica como proyecto de una sociedad más justa y menos desigual. Naturalmente, una élite acostumbrada a subyugar a las clases inferiores según una lógica esclavista no asimilaría una reducción de los privilegios sin imponer resistencia.

El proceso penal de excepción es el arma de combate en esa guerra velada. Es un mecanismo encubierto de persecución y anulación del enemigo, con esencia despótica bajo una apariencia de legalidad. Es la forma jurídica de la persecución política y económica en la era de la posverdad. Es un antiproceso. Es la violación de los derechos y garantías fundamentales de una parte de la población (y de sus representantes simbólicos) con la chapa hipócrita de la justicia. Es el resultado de la manipulación del sistema de justicia criminal (Policía, Ministerio Público, Poder Judicial y medios de comunicación) para servir los intereses del mercado frente a sus verdaderos enemigos: los pobres, marginados y oprimidos.

En juzgamientos de esa naturaleza, los hechos objetivos no tienen relevancia ante las convicciones y conveniencias subjetivas. La comprobación procesal de una hipótesis condenatoria -desde el principio tomada como verdad absoluta por acusación y juzgador- se realiza por mero ejercicio retórico, independientemente de la comprobación fáctica según las pruebas producidas por las partes. En ese sentido,



la legitimidad no deriva de la aplicación de las normas constitucionales y legales, sino de un discurso mediático con un espectáculo repleto de apelaciones a emociones y creencias personales.

El trasfondo de los conflictos que se materializan en procesos penales de excepción es el inconformismo elitista del mercado (el soberano en la contemporaneidad) con la reducción -aunque mínima- de la desigualdad social. El trato otorgado al enemigo político es sólo una versión más sofisticada del arbitrio tradicional con el que el enemigo económico siempre ha sido tratado. A los pobres, condenas basadas exclusivamente en la palabra de policías militares<sup>17</sup>; a los políticos perseguidos, condenas basadas exclusivamente en indicios y en la palabra de delatores.

El pensamiento elitista encuentra terreno fértil en la mentalidad de la clase media brasileña, rigiendo la sinfonía de ollas en nombre de la conservación de los privilegios a cualquier costo. El enemigo tradicional no puede tener ni siquiera perspectivas mínimas de ascenso social: los aeropuertos deben tener un público distinto del terminal de autobuses, las universidades deben estar reservadas a unos pocos, el centro comercial no es el lugar a dar una vuelta, el coche no es para cualquiera... En esta misma orientación se encuentra la visión del mercado, cuyos esfuerzos se concentran en la preservación de la riqueza material de la élite y de la riqueza simbólica de la clase media, y para la cual, además, los empleados domésticos no pueden tener derechos laborales.

Como bien observado por Pedro Serrano<sup>18</sup>, la persecución contra Lula no se dio sólo como atentado contra un individuo, sino que representó la guerra del mercado contra el símbolo mayor (quizás el único, en el escenario político actual) de cambio social y ascenso de los indeseados contra los privilegios de la élite.

Fue en ese caldo autoritario donde el bolsonarismo se fortaleció a partir de la manipulación del sistema de justicia, de las Fuerzas Militares y de los servicios de inteligencia para lograr objetivos políti-

cos con excusas. Al naturalizar prácticas esencialmente tiránicas en la rutina formalmente democrática y diseminar discursos de odio, los procesos penales de excepción promovieron un vaciamiento de sentido de los derechos fundamentales y posibilitaron la cooptación de las instituciones republicanas por intereses contrarios a la soberanía popular.

El bolsonarismo es hijo legítimo del lavajatismo. Ni el más convicto entusiasta de los métodos de la operación podría negar la relación indisociable entre ellos y la elección presidencial de Jair Bolsonaro, bien resumida por el Ministro Gilmar Mendes: “La Lava Jato es padre y madre del bolsonarismo”<sup>19</sup>. El propio Jair Bolsonaro asumió que la actuación de Sergio Moro fue decisiva para su elección<sup>20</sup>. Y, más allá de cualquier apariencia, la esposa del exjefe y exministro, Rosángela Moro, sentenció: “No veo a Bolsonaro, ni a Sergio Moro. Veo a Sergio Moro en el gobierno del presidente Jair Bolsonaro, veo una sola cosa”<sup>21</sup>.

Hoy está claro que la anunciada “lucha contra la corrupción” no pasó de caballo de Troya donde se ocultaba un proyecto político, económico e ideológico, contrario a la soberanía popular y derrotado en las urnas, que ascendió fraudulentamente al poder.

Desnudándose de la toga, Sergio Moro reveló su esencia de militante político deslumbrado por el poder, que manipuló procesos penales en nombre de un proyecto político, económico e ideológico. No bastaron todas las arbitrariedades practicadas a la luz del día, los mensajes divulgados por *The Intercept Brasil* iniciaron una primera ola de revelaciones sobre la alianza entre el entonces juez Sergio Moro y procuradores de la República, que se unieron con el propósito de combatir enemigos políticos por medio de procesos penales de excepción.

Pero fue con la segunda ola de revelaciones traídas por la Operación Spoofing, que incautó los mensajes de Telegram en poder de los hac-

kers, que el pueblo brasileño comenzó a ver con más nitidez el contenido de la caja negra de la Operación Lava Jato.

Parte del material arrestado por la Operación Spoofing se hizo de conocimiento público porque se puso a disposición en los autos de la Reclamación n° 43.007/DF, en trámite ante el Supremo Tribunal Federal. Y lo que fue revelado es aún más chocante de lo que señalaba la primera ola de la Lava Jato, lo que nos lleva a reforzar el llamado que ya en la época entonábamos en timbre crítico al monopolio de Glenn Greenwald y su compañía: ¡El pueblo brasileño necesita saber la verdad sobre la Operación Lava Jato! Sin filtros y sin narrativas, la verdad desnuda y cruda.

Salvo la importante contribución de *The Intercept Brasil* como vía de divulgación de parte de los mensajes obtenidos por *hackers* -que actuaron de forma lícita, porque en clara situación de legítima defensa de tercero-, el simple hecho de que los periodistas necesiten justificarse ante la (ahora conocida) existencia de mensajes mucho más graves, revela el desacierto en haberse abocado el papel de curadores de los diálogos criminosos entre la Fuerza Tarea y el entonces juez Sergio Moro.

Importa sacar a la luz la manipulación autoritaria del proceso penal que ya desde hace mucho denunciábamos<sup>22</sup> y que hoy se ha reconocido en los tribunales como “escuadrón de la muerte”<sup>23</sup> y señalado en los grandes medios como “pandilla de Curitiba”<sup>24</sup>. El contenido de los diálogos, por sí solo, revela la existencia de una organización integrada por agentes públicos, que utilizaron la manipulación fraudulenta del sistema de justicia para ocultar la implementación de un proyecto político e ideológico de poder, con la participación de agentes extranjeros, cuyo propósito parece haber sido la violación de la soberanía nacional, la obtención de ventajas personales indebidas, la satisfacción de sus intereses o sentimientos y la aniquilación del Estado de Derecho.

La curva autoritaria de la década de 2010 nos dejó la lección de que no existe verdadera lucha contra la corrupción sin instituciones republicanas independientes, imparciales y leales a la Constitución Federal. Ninguna corrupción es mayor que la propia degeneración de la soberanía popular y de los derechos fundamentales por las prácticas del soberano de turno. Revelar ese juego de apariencias y descubrir los mecanismos tiránicos fraudulentos es nuestra oportunidad de iluminar los caminos de la resistencia popular en favor de los valores constitucionales y de la soberanía popular.

## Notas

1. “Rafael Braga, el único brasileño condenado por las protestas de junio de 2013, por portar una botella de desinfectante Pinho Sol, ahora recibió una condena por tráfico de drogas y asociación para el tráfico. En sentencia publicada al día 20, el juez Ricardo Coronha Pinheiro, del Tribunal de Justicia de Río de Janeiro, condenó al exrecolector de latas a 11 años y tres meses de prisión y al pago de una multa de 1.687 reales. A Braga se le asignó llevar 0,6 gramos de marihuana, 9,3 gramos de cocaína y un cohete. Desde su primer testimonio en una comisaría de Río de Janeiro, el exreciclador afirma que ese material no le pertenecía. Dice que el 12 de enero de 2016, caminaba hacia la panadería para comprar pan cuando fue abordado por policías de la UPP (Unidad de Policía Pacificadora) de la comunidad de Vila Cruzeiro, en Penha. Braga cumplía su condena por el episodio de 2013 en régimen abierto, con tobillera electrónica. Afirma que después de ser inspeccionado, los PM amenazaron con arrojar drogas a su “cuenta”. La defensa también sostiene que fue torturado y amenazado de violación. Según información de Ponte Jornalismo, el juez se negó a escuchar a un testigo nombrado por la defensa. Los únicos testimonios considerados fueron los de los policías. Para la socióloga Nathalia Oliveira, coordinadora de la Iniciativa Negra por una Nueva Política sobre Drogas (INNP), la Ley de Drogas brasileña es un instrumento de control social de las periferias. “La gente es condenada por el código postal donde vive, por el color de su piel y por el testimonio de la Policía”, dice. “Basta la escena: sujeto periférico, negro. Si la Policía dice que es narcotraficante a partir de un objeto forjado, esa tesis la va a aceptar fácilmente la Justicia. Es una ley que da mucha libertad a la Policía y a el juez”. (Caso Rafael Braga: “A Justiça reforça a segregação racial no Brasil”. Carta Capital, 26 abr. 2017. Disponible en: <<https://www.cartacapital.com.br/sociedade/caso-rafael-braga-justica-reforca-a-segregacao-racial-no-brasil>>. Acceso en 25 oct. 2021).

2. “Jorge Paulo Lemann (AB Inbev), Joseph Safra (Banco Safra), Marcel Hermann Telles (AB Inbev), Carlos Alberto Sicupira (AB Inbev), Eduardo Saverin (Facebook) y Ermirio Pereira de Moraes (Grupo Votorantim) son las seis personas más ricas de Brasil. Juntos concentran la misma riqueza que los 100 millones más pobres del país, es decir, la mitad de la población brasileña (207,7 millones). Estos seis billonarios, si gastaran un millón de reales al día, juntos, tardarían 36 años en agotar el equivalente de su patrimonio. Así lo revela un estudio

sobre desigualdad social realizado por Oxfam”. ROSSI, Marina. Seis brasileiros concentram a mesma riqueza que a metade da população mais pobre. El País, 25 sep. 2017. Disponible en <[https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/22/politica/1506096531\\_079176.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2017/09/22/politica/1506096531_079176.html)> Acceso en 25 oct. 2021.

**3.** WACQUANT, Loïc. Forjando o estado neoliberal: trabalho social, regime prisional e insegurança social in: BATISTA, Vera Malaguti(org) Loïc Wacquant e a questão penal no capitalismo neoliberal. Rio de Janeiro: Revan, 2012, p. 37.

**4.** SERRANO, Pedro Estevam Alves Pinto. “Vivemos uma nova forma de autoritarismo no mundo”. Brasil de fato, 13 sep. 2018. Disponible en: <<https://www.brasildefato.com.br/2018/09/13/pedro-serrano-vivemos-uma-nova-forma-de-autoritarismo-no-mundo/>>. Acceso en 23 nov. 2018.

**5.** GORENDER, Jacob. O escravismo colonial. 3. ed. São Paulo: Ática, 1980, p. 62-63.

**6.** “Es otra realidad. Hay diferentes personas que transitan allí. Su enfoque tiene que ser diferente. Si se va a acercar[allá] a una persona de la misma manera que se va a acercar a una persona aquí en Jardins, tendrá dificultades. No será respetado. [...] Igualmente, si pongo a tratar a alguien de la periferia, que hable de la misma manera, con el mismo idioma que habla una persona de la periferia aquí en Jardins, puede sonar descortés con una persona de Jardins que está ahí, caminando. [...] El policía tiene que adaptarse al medio en el que se encuentra en cada momento” (Abordagem nos Jardins tem de ser diferente da periferia, diz novo comandante da Rota. UOL, 2017. Disponible en: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2017/08/24/abordagem-no-jardins-e-na-periferia-tem-de-ser-diferente-diz-novo-comandante-da-rota.htm>>. Acceso en 22 ago. 2020.

**7.** SOUSA, Jessé. A elite do atraso: da escravidão à Lava Jato. Rio de Janeiro: LeYa, 2017, p. 95.

**8.** MARX, Karl. O capital: crítica da economia política: Livro I: o processo de produção do capital, 2ª ed. São Paulo, Boitempo, 2017, p. 227.

**9.** Para el autor, “en el dominio económico no existen enemigos sino únicamente competidores, y que en un mundo moralizado y reducido por completo a categorías éticas quizá ya no habría tampoco otra cosa que oponentes verbales” (SCHMITT, Carl. El concepto de lo político. Madrid: Alianza, 2009, p. 58).

**10.** FERRAJOLI, Luigi. Direito e razão: teoria do garantismo penal. Tradução Ana Paula Zomer, Fauzi Hassan Choukr, Juarez Tavares e Luiz Flávio Gomes. 2.ed. São Paulo: RT, 2002.

- 11.** Disponible en: <<http://br.reuters.com/article/domesticNews/idBRS-PE95405I20130605>>. Acceso en 25 oct. 2021.
- 12.** ZAFFARONI, Eugenio Raul. *O inimigo no Direito Penal*. 2. ed. Trad. Sérgio Lamarão. Rio de Janeiro: Renavan, 2007.
- 13.** Alteración constitucional que explicitó que la investigación de infracciones criminales es de responsabilidad de las policías federal y civil, dada la existencia de numerosas investigaciones realizadas por miembros del Ministerio Público sin reglamentación legal y control judicial. Disponible en: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=507965>>. Acceso en 25 oct. 2021.
- 14.** En este sentido, es interesante señalar el resultado de la encuesta Data-folha acerca de “cuál es el mayor problema del país”: en el sondeo difundido al 13/12/2012, la corrupción fue señalada por el 4 %; ya en el del 27/06/2013, en el 11 %. Disponible en: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2013/06/1303674-para-quase-50-saude-e-o-maior-problema-do-pais.shtml>>. Acceso en 25 oct. 2021.
- 15.** Cobraron notoriedad varios casos en los que los procuradores condicionaron la ejecución de convenios de delación premiada a la divulgación de informaciones contra ciertos individuos, destacándose ilustrativamente la noticia publicada por Folha que narra la forma por la cual el Ministerio Público Federal planteó una disputa entre ejecutivos de dos empresas constructoras para extraer pruebas específicamente contra el expresidente Luiz Inácio Lula da Silva. Disponible en: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/06/1776913-delacao-de-socio-da-oas-trava-apos-ele-inocentar-lula.shtml>>. Acceso en 25 oct. 2021.
- 16.** Disponible en: <<http://justificando.cartacapital.com.br/2016/03/13/a-conexao-lava-jatomeios-de-comunicacao-um-novo-cenario-de-luta-de-classes/>>. Acceso en: 25 oct. 2021.
- 17.** Precedente 70 del Tribunal de Justicia de Río de Janeiro: “El hecho de restringirse la prueba oral a testimonios de autoridades policiales y sus agentes no desautoriza la conden”.
- 18.** Disponible en: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/pedro-serrano-201co-prejuizo-nao-e-so-de-lula-mas-da-sociedade201d>>. Acceso em: 25 oct. 2021.
- 19.** Disponible en: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-02/gilmar-mendes-lava-jato-pai-mae-bolsonarismo>>. Acceso en 25 oct. 2021.
- 20.** Disponible en: <<https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2019/11/08/bolsonaro-diz-que-trabalho-de-moro-como-juiz-o-levou-a-presidencia.htm>>. Acceso en 25 oct.2021.

- 21.** Disponível em: <<https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,moro-e-bolsonaro-vejo-uma-coisa-so-diz-mulher-do-ministro,70003199209>>. Acesso em 25 oct. 2021.
- 22.** LACERDA, Fernando Hideo I. Processo penal de exceção. 2018. 441 f. Tesis (Doctorado en Derecho) - Programa de Estudios de Posgrado em Derecho, Pontifícia Universidad Católica de São Paulo, São Paulo, 2018.
- 23.** Procuradores se dizem 'ofendidos' após Gilmar afirmar que se instalou em Curitiba um 'esquadrão da morte'. Carta Capital, 2021. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/politica/procuradores-se-dizem-ofendidos-apos-gilmar-mendes-afirmar-que-se-instalou-em-curitiba-um-esquadrao-da-morte/>> Acesso em 25 oct. 2021.
- 24.** MAGNOLI, Demétrio. Moro, o 'nada jurídico'. Disponível em: <<https://blogs.oglobo.globo.com/opiniaopost/moro-o-nada-juridico.html>> Acesso em 25 oct. 2021.



# 8.

## Entre la nostalgia y el memoricidio: el poder judicial y la violación de los derechos humanos en el Brasil contemporáneo.

---

**Cristiano Paixão \***

---

\* Profesor asociado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Brasilia (UnB). Fue profesor visitante en las universidades de Macerata y Sevilla. Fiscal general adjunto del Trabajo. Miembro de la Asociación Brasileña de Juristas por la Democracia (ABJD) y del Colectivo MP Transforma. Fue miembro de la Comisión de Amnistía del Ministerio de Justicia (2012-2016) y coordinador de Relaciones Institucionales de la Comisión Anísio Teixeira de Memoria y Verdad de la UnB. Coordinador de los grupos de investigación “Caminos, Narrativas, Fragmentos: Historia del Derecho y Constitucionalismo” y “Ejes, Planes, Ficciones: grupo brasiliense de derecho y arte” (CNPq/UnB).

En Brasil está en marcha un proceso deconstituyente. Como su nombre indica, no se trata de un hecho o fenómeno aislado. Estamos viviendo una sucesión de actos de diversos actores e instituciones -gobiernos, parlamento, tribunales- que, analizados en conjunto, indican una actitud de cambio constitucional. Con esto queremos decir que la Constitución de la República promulgada el 5 de octubre de 1988 se enfrenta a un proceso de erosión, de vaciamiento, de disgregación.

En este artículo intentaremos demostrar un aspecto verdaderamente llamativo de esta tendencia deconstituyente: el ataque a las disposiciones de la Constitución que establecen el derecho de las víctimas del régimen militar que duró desde 1964 hasta 1985 a una política de memoria y reparación derivada de la práctica de actos de excepción. Este es un punto central en esta dinámica deconstituyente: la producción de narrativas por parte del actual gobierno federal que rechazan por completo la propia naturaleza dictatorial del régimen establecido en 1964.

La atención se centrará en un tipo específico de práctica deconstituyente: la tolerancia de los jueces y tribunales hacia esta postura del Ejecutivo, con especial atención a la actuación del Supremo Tribunal Federal. Al permitir la conmemoración, en instalaciones militares y medios de comunicación gubernamentales, del 31 de marzo de 1964, el Poder Judicial (especialmente su órgano máximo) acaba actuando como agente de la desconstitucionalización actualmente en curso en el país. Por lo tanto, nos encontramos ante una manifestación más de *lawfare*: la utilización del poder judicial **contra** la democracia y **contra** la Constitución<sup>1</sup>.

## 1.

### **Permitir la conmemoración de la dictadura: la actuación de los tribunales**

El análisis de los pleitos relacionados con la conmemoración y la resignificación pública del golpe de Estado desatado en 1964 revela, antes que nada, un hecho esencial para entender el fenómeno del *lawfare*: el Poder Judicial y los demás órganos del sistema de justicia no son orgánicos ni actúan de forma consensuada. Hay una serie de divisiones internas en todas estas instituciones. Otra conclusión se desprende de los casos aquí examinados: la mayor parte de la responsabilidad de los ataques a la Constitución corresponde al Supremo Tribunal Federal, máximo órgano del Poder Judicial brasileño. Allí se dictaron las sentencias que normalizaron el período autoritario, otorgaron a las Fuerzas Armadas amplia discrecionalidad para celebrar públicamente el golpe militar y trataron el tema como una cuestión de “censura” o de libertad de expresión.

Es evidente que el Supremo Tribunal, por lo que se refiere a los derechos de la memoria y la verdad (como se denomina convencionalmente al conjunto de derechos derivados del reconocimiento de un pasado autoritario), ha operado como un verdadero agente de deconstrucción del texto constitucional.

Ha llegado, pues, el momento de retomar la descripción de los casos, que sucedieron en dos épocas diferentes.

Marzo de 2019. El gobierno de Bolsonaro recién había asumido el poder. Como era de esperar, las Fuerzas Armadas, completamente dedicadas a ocupar el mayor número posible de puestos (incluso en zonas destinadas a los civiles) y a reavivar los relatos nostálgicos sobre el golpe de 1964, decidieron hacer celebraciones públicas el 31 de marzo.

El asunto quedó entonces judicializado. En una acción civil pública presentada por el defensor nacional del Pueblo<sup>2</sup> en la Justicia Nacional del Distrito Federal, presentada el 26 de marzo de 2019, se solicitó que se prohíba cualquier tipo de celebración de la fecha, “especialmente prohibiendo el gasto de recursos públicos para este fin” (página 17 de la petición inicial<sup>3</sup>).

El Juzgado Civil nro. 6 de Brasilia<sup>4</sup> acogió la solicitud de medida cautelar formulada, “para determinar que la Unión se abstenga de la Orden de Día alusiva al 31 de marzo de 1964, planeada por el ministro de Defensa y los comandantes del Ejército, de la Marina y de la Fuerza Aérea” (caso nro. 1007756-96.2019.4.01.3400, página 10 de la decisión dictada el 29 de marzo de 2019). Los motivos de la sentencia se basan enteramente en la Constitución de la República, en particular en el artículo 8 de la Ley de Disposiciones Constitucionales Transitorias. En gran medida reproduce el discurso pronunciado por Ulysses Guimarães (político brasileño que fue una figura importante en el proceso de redemocratización) en la sesión de promulgación de la Constitución. El fallo afirma que toda conmemoración del 31 de marzo es incompatible con el texto constitucional, que ha optado claramente por la democracia, calificando al régimen anterior de autoritario.

Entre los fundamentos de la decisión se encuentra el tema relacionado con la transferencia del poder a los civiles tras el régimen militar. El juez afirmó entonces que el orden constitucional inaugurado el 5 de octubre de 1988 “se aparta de la ideología de la reconciliación de la sociedad, de la que son expresión la concesión de la amnistía y el desistimiento de la ADPF 153, cuando el Tribunal Supremo Federal rechazó la solicitud de revisión de la Ley 6683/1979, manteniendo una amnistía amplia e irrestricta para los delitos comunes”.

Finalmente, la conclusión puso el foco en los bienes jurídicos protegidos por la Constitución: “se destaca el derecho fundamental a la memoria y a la verdad, en su sentido difuso, orientado a la no

repetición de las violaciones contra la integridad de la humanidad, preservando a las generaciones presentes y futuras de la regresión a Estados de excepción” (fl. 9). En esta parte de los fundamentos se citan las decisiones dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en casos referidos a violaciones de derechos humanos por parte del Estado brasileño: los casos Herzog y Gomes Lund.

La decisión del Juzgado Civil nro. 6 de Brasilia fue profusamente difundida por la prensa. Sin embargo, no produjo efectos durante mucho tiempo. El Gobierno Federal solicitó la suspensión inmediata del acto mediante un recurso interlocutorio presentado ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 1<sup>5</sup>.

El caso se presentó ante un juez de turno de la Cámara Nacional de Apelaciones. Accedió a la petición del Gobierno Federal. En resumen, la decisión se basa en la ausencia de los requisitos estipulados por la ley para la concesión de la tutela de urgencia solicitada por el defensor nacional del Pueblo. En una breve exposición de motivos, el magistrado afirmó, en primer lugar, que “la recomendación formulada por el presidente de la República entra en el ámbito de la facultad discrecional del administrador”, aduciendo que no habría violaciones del principio de legalidad ni de los derechos humanos, sobre todo teniendo en cuenta que en años anteriores se habían celebrado otras conmemoraciones similares.

Por último, la decisión contempla los siguientes argumentos:

*Observo, además, que la nota difundida por el Ministerio de Defensa, ya ampliamente difundida por la prensa, no tiene ninguna connotación o idea que refuerce los temores planteados por los agraviados, de violación de la memoria y la verdad, del principio de moralidad administrativa o de ofensa al estado democrático de derecho -que presupone la pluralidad de debates e ideales (expediente núm. 0000038-80.2019.4.01.0000, fl. 2 de la sentencia dictada el 30 de marzo de 2019)*

En el año 2019, las conmemoraciones y la publicación de textos con la versión de las Fuerzas Armadas sobre el golpe de Estado de 1964 han corrido libremente.

La cuestión volvió al debate público en 2020 y sería sometida de nuevo a la deliberación de la Justicia Nacional. En aquella ocasión, la diputada federal Natalia Bonavides presentó una acción popular contra el Gobierno Federal solicitando una orden judicial para retirar de la circulación el texto de la Orden del Día elaborado por el que entonces era ministro de Defensa. La diputada Natalia Bonavides afirmó que el mencionado documento no sólo celebraba la ruptura del orden jurídico ocurrida en 1964, sino que asociaba el acto con la defensa de la democracia.

La acción popular fue distribuida al Juzgado Civil nro. 5 de Natal<sup>6</sup> (estado de Rio Grande de Norte). El mandamiento judicial solicitado en la petición inicial fue concedido. El razonamiento de esta decisión es muy similar al del caso del Juzgado Civil nro. 6 de Brasilia analizado anteriormente. El juez del Juzgado de Natal se basa también en el artículo 8 de la Ley de Disposiciones Constitucionales Transitorias y afirma que la conmemoración del golpe de Estado de 1964 es totalmente incompatible con las disposiciones de la Constitución de la República. También afirma que la existencia de muertos y desaparecidos políticos fue reconocida por la Ley nro. 12.528/2011, que creó la Comisión Nacional de la Verdad y cita la recomendación de la propia CNV de que “se reconozca la prohibición de realizar actos oficiales para conmemorar el golpe militar”. A continuación, sigue el fundamento principal de la decisión, en el que se vuelve a expresar la incompatibilidad entre la Orden del día y la Constitución:

*En efecto, el acto administrativo impugnado es claramente incompatible con los valores democráticos insertos en la Constitución Federal de 1988, valores tan apreciados por la sociedad brasileña, no existiendo en nuestro ordenamiento jurídico soporte*

*legal y/o de principio para que exaltaciones de períodos históricos en los que tales valores fueron reconocidamente transgredidos sean celebradas por el poder público, y transmitidas con carácter institucional (caso nro. 0802121-11.2020.4.05.8400, página 7 de la decisión emitida el 24 de abril de 2020)*

Hasta ahora, los trámites de los casos en Brasilia y Natal han seguido el mismo curso; la demanda se presentó en las Cortes Nacionales con la concesión de medidas cautelares por incompatibilidad entre los actos y textos de celebración del golpe de 1964 y la Constitución de la República. La actitud del Gobierno Federal en el caso de Natal era previsible: intentó suspender la decisión presentando un recurso interlocutorio ante la Cámara Nacional competente, en este caso, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 5.

No obstante, a diferencia de la decisión dictada por el juez de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 1, en el caso de la acción popular la Cámara de Apelaciones N° 5<sup>7</sup> resolvió mantener, en un primer momento, la orden judicial otorgada por el Juzgado Civil nro. 5 de Natal (ver causa nro. 0804364-05.2020.4.05.0000, decisión de orden judicial preliminar dictada el 29 de abril de 2020). Con este resultado, el Gobierno Federal presentó una solicitud de suspensión de la medida cautelar ante el Tribunal Supremo Federal.

En la época, el Tribunal Supremo se encontraba presidido por el juez Dias Toffoli, que accedió a la petición del Gobierno y suspendió los efectos de la decisión dictada por el Juzgado Civil nro. 5 de Natal. En un primer momento, el citado presidente afirmó que la decisión de conceder medidas cautelares en la acción popular “podría causar un grave perjuicio al orden público-administrativo de la Unión”. A continuación, el juez señaló que el texto objeto de la solicitud estaría “editado para aludir a un aniversario y estaba destinado al ámbito militar”, por lo que se trataría de “un acto inserto en la cotidianidad militar y practicado por quienes están facultados para ello” (Caso SL N° 1326/RN, página 3 de la decisión dictada el 4 de mayo de 2020).

A continuación, la decisión hace una serie de consideraciones sobre lo que el juez considera un “momento de excesiva judicialización” que vive la sociedad brasileña. Según el juez, el asunto tratado en la acción popular no sería susceptible de actuación por parte del Poder Judicial. Las razones aducidas para tal conclusión son las siguientes:

*Insisto, una vez más, en mi comprensión, aplicada ahora al caso concreto que se analiza, de que no corresponde al Poder Judicial decidir qué se puede o no incluir en un orden del día, ni siquiera qué calificación histórica sobre un determinado período del pasado, sustituyendo en esta tarea a los historiadores y, en el presente caso, a los legítimos gestores del Ministerio de Defensa, para redactar, según su entendimiento, los términos de un simple orden del día, incurriendo en verdadera censura de un texto editado por un ministro de Estado y jefes militares.*

(...)

*Las sentencias aquí atacadas, por lo tanto, representan un grave riesgo de violación del orden público-administrativo del Estado brasileño, ya que implican un verdadero acto de censura contra la libre expresión del Ministro de Estado de Defensa y de los jefes de las Fuerzas Militares, en el ejercicio de actos discrecionales y cotidianos, inherentes a las altas funciones que ejercen en el Poder Ejecutivo, sobre los que no parece adecuada la valoración que hacen los miembros del Poder Judicial (SL Caso n° 1326/RN, página 4 de la sentencia).*

Con esta decisión interlocutoria, se suspendieron los efectos de la medida cautelar concedida en la acción popular y la Orden del Día firmada por el entonces ministro de Defensa permaneció en la web oficial del Ministerio. El 31 de marzo de 2022 se publicó de nuevo la Orden del día del Ministerio de Defensa, según anunció el órgano de prensa oficial del Gobierno Federal<sup>8</sup>.



Es el momento de proponer una clave de lectura de estas decisiones desde la perspectiva del proceso deconstituyente vivido en Brasil desde 2016.

## 2.

### **Prácticas deconstituyentes en el Brasil contemporáneo**

Para entender la dimensión deconstituyente de las decisiones destacadas hasta ahora, es esencial mantener en mente el contexto de la crisis constitucional que se manifiesta en Brasil, en sus diferentes etapas y graduaciones. En esta parte de la argumentación, hago uso de reflexiones contenidas en textos publicados a lo largo de la crisis política y social vivida en Brasil tras la instauración y el desenlace del juicio político contra la entonces presidenta de la República, Dilma Rousseff, que culminó con la destitución de una presidenta que no había cometido ningún delito de responsabilidad<sup>9</sup>.

El concepto de crisis ha perdido ya gran parte de su componente de excepcionalidad. La progresiva normalización del concepto -se habla todo el tiempo de crisis política, crisis económica, crisis de valores, crisis de civilización- tiene dos efectos: una especie de banalización de la idea de crisis y una cierta opacidad del concepto. No siempre es fácil separar lo normal de lo extraordinario; aumenta el uso de la noción de “crisis estructural”, que en sí misma cuestiona la excepcionalidad de la situación de crisis y permite prever que el mundo político e institucional moderno contempla esta idea desde sus primeras manifestaciones. En otras palabras: vivir bajo el diseño institucional edificado desde la modernidad significa estar sometido a constantes crisis. Uno de ellos es la crisis constitucional.

Resulta natural, e incluso previsible, que las democracias contemporáneas experimenten, periódicamente, situaciones de incertidumbre e inestabilidad. En principio, las constituciones son solu-

ciones a las crisis políticas: indican el ámbito de actuación de los poderes constituidos, establecen límites y formas de control entre los poderes. Pero en determinadas circunstancias, las crisis políticas pueden desembocar en una crisis constitucional.

Esta situación se produce cuando se amplía el espacio de deliberación de que disponen, a partir de la Constitución entonces vigente, los actores e instituciones de la política y del derecho. La crisis política asume así una dimensión constitucional. Incluye una crisis de la función de la Constitución, es decir, la crisis se presenta cuando la Constitución se pone a prueba, y los procedimientos habitualmente disponibles para tratar los impases y desacuerdos no son suficientes para resolver el impasse político. A medida que la situación de conflicto persiste, los actores y las instituciones se plantean y prueban nuevas posibilidades. En consecuencia, existe el riesgo de que la solución propuesta afecte al núcleo de la Constitución de la comunidad política, a saber, una de las opciones fundamentales contenidas en el documento constitucional<sup>10</sup>.

La crisis constitucional en que vivimos tiene un rasgo distintivo: es una crisis **deconstituyente**. En 2016, en la primera fase de la crisis, algunas acciones adoptadas por la coalición política que se configuró para permitir el *impeachment* y sostener el gobierno de Michel Temer (que asumió el poder en lugar de Dilma Rousseff) tienen un núcleo común: la desfiguración deliberada del marco de derechos fundamentales que es el núcleo de la Constitución de 1988.

La aprobación de la Enmienda Constitucional nro. 95, que establece un límite al gasto público, así como la aprobación de la Ley nro. 13.467/2013, la llamada “Reforma laboral”, son ejemplos concretos de un movimiento de reacción contra la Constitución de 1988, ya que sustraen de forma clara y directa el derecho de las próximas generaciones a deliberar sobre las modalidades de gasto de los recursos públicos (haciendo inviable la concreción de los derechos y garantías estipulados en todo el texto constitucional) y flexibilizan

al extremo el núcleo de protección social del trabajador que la Constitución de 1988 estableció con innegable centralidad<sup>11</sup>.

Las elecciones de 2018 en realidad han deteriorado el panorama. Con la investidura a principios de 2019 del gobierno electo, la crisis entró en su segunda fase, aún más aguda<sup>12</sup>.

Esto se hizo más claro con la instalación del cuadro pandémico a principios de 2020. Allí surgió una actitud de oportunismo deconstituyente<sup>13</sup>. Observemos.

Una emergencia de salud pública ha aparecido en forma de pandemia con graves consecuencias para el presente y el futuro. ¿Cuál es el papel de la Constitución en este contexto?

En situaciones de emergencia se deben tomar decisiones difíciles, y a menudo es necesario hacerlo rápidamente. No obstante, esto no significa que la Constitución carezca de validez en tiempos de crisis. Al contrario: es precisamente cuando se deben recordar las normas y los principios constitucionales. En estas situaciones existe un gran riesgo para la comunidad política, que es permitir que se adopten decisiones de gran alcance que pueden afectar la propia estructura del orden constitucional de forma poco meditada, sin debate y al gusto de las mayorías ocasionales. La Constitución brasileña prevé procedimientos excepcionales, como el estado de defensa y el estado de sitio, que permiten, durante un período determinado, la ampliación de los poderes públicos y la restricción de algunas libertades individuales. Obsérvese, además, que la pandemia de covid-19 no constituye una circunstancia apta para dar lugar al decreto de estado de sitio, como correcta y oportuna manifestación del Consejo Federal del Colegio de Abogados de Brasil<sup>14</sup>. La legislación también prevé el estado de calamidad pública y la declaración de emergencia sanitaria de importancia nacional, en la que se redimensionan las funciones del Gobierno.

Sin embargo, estos mecanismos existen para la defensa de la Constitución. Permiten tomar decisiones ágiles, pero imponen plazos de ejecución de las medidas y no desactivan los órganos de control político y administrativo. Y es importante que eso sea así, para evitar abusos en el uso de estos instrumentos. Una crisis, por muy grave que sea, no es una carta blanca para la alteración permanente del orden constitucional. Cuando se olvida esta orientación, se producen graves consecuencias.

Brasil tuvo que afrontar la pandemia en plena crisis deconstituyente. Ya en los primeros días de la emergencia sanitaria, fue posible llegar a algunas conclusiones: (1) el Sistema Único de Salud es esencial para la lucha contra el covid-19, especialmente por su universalidad y su carácter público; (2) los contratos laborales necesitan ser protegidos con medidas extraordinarias, debido a la necesidad de paralización de gran parte de la actividad económica, debido a las medidas de aislamiento social; (3) los llamados trabajadores “informales” necesitan igual o mayor protección social, por su propia situación de precariedad derivada de la inexistencia de un vínculo laboral. La gran mayoría de los países afectados por la pandemia han intentado reforzar el sistema de salud pública y proteger a los trabajadores en general.

Pero en el Brasil de 2020 se produjo algo diferente. Fue cuando se hizo evidente la postura oportunista relacionada con la crisis sanitaria. El Gobierno Federal dictó la Medida Provisional nro. 927, que permitía la suspensión del contrato de trabajo sin remuneración. Tras la reacción negativa de la sociedad civil, la medida fue parcialmente retirada. Poco después se editó otra Medida Provisional, la nro. 936, que repetía varias infracciones existentes en la anterior. Una de ellas, especialmente grave, ofende a la Constitución de la República al permitir que un contrato de trabajo individual reduzca la jornada laboral y el salario (el texto exige una negociación colectiva). En una entrevista de prensa, el ministro de Economía dijo que la pandemia de covid-19 sería un motivo para intensificar los cambios

iniciados con la reforma laboral, con la reducción de los gastos relacionados con los contratos de trabajo<sup>15</sup>.

La crisis alcanzó a otros sectores e implicó un cambio selectivo, un desmontaje del núcleo de la Constitución de la República de 1988, como he tenido la oportunidad de observar en algunos textos relacionados con la destrucción “desde dentro” y la captura de la Constitución por estas actitudes deconstituyentes, especialmente en el ámbito del Poder Ejecutivo<sup>16</sup>.

Una de las consecuencias más evidentes de la crisis tiene que ver con el tema de este artículo: la repercusión de la crisis deconstituyente en los derechos vinculados a la memoria y a la verdad.

### 3.

#### **Políticas de la memoria y crisis deconstituyente: entre la nostalgia y el memoricidio**

Tan pronto como asumió el poder, el actual gobierno intentó establecer una disputa en torno a la significación del régimen militar en el presente. Como veremos a continuación, esta actitud supone, en primer lugar, una suerte de nostalgia por el período dictatorial.

Una de las dimensiones de la crisis actual está relacionada con el elemento temporal. Existe una crisis de futuro. En un ingenioso artículo, la historiadora Heloisa Starling afirma: “Por primera vez en la historia nos falta la imaginación del futuro”<sup>17</sup>. Brasil, tan a menudo descrito como el “país del futuro”, se expone a la supresión de esta dimensión prospectiva. Cabe preguntarse: ¿cuál es la relación entre esta fractura temporal experimentada por Brasil y la crisis de la Constitución de 1988?

Como también ha señalado Heloisa Starling, el actual presidente de la República, en un discurso pronunciado en Washington poco des-

pués de su investidura, afirmó que “Brasil no es un campo abierto en el que pretendamos construir cosas para nuestro pueblo. Tenemos que deconstruir muchas cosas”<sup>18</sup>. Así pues, se anunció la agenda deconstituyente. Esta crisis de futuro que vivimos no es accidental, no es inesperada, no es contingente. Es intencional y deliberada.

Todos saben, por otra parte, que la dimensión temporal es inseparable de la vida humana, especialmente en los ámbitos de la política y la sociedad. No se puede vivir en un mundo totalmente despojado del futuro. Por lo tanto, en el tema que nos interesa aquí, debemos intentar ver entre las líneas del discurso de la deconstrucción. No hay espacio vacío en la política. Hay, la mayoría de las veces, pretensiones reconstituyentes detrás de las prácticas deconstituyentes. Es hora de hacer un mapa de este tipo de lenguaje político.

Una pista surgió en un momento de crisis política. Como sabemos, el entonces ministro de Defensa, el general Villas-Bôas, difundió un trino en vísperas del juicio de habeas corpus presentado por el expresidente Luís Inácio Lula da Silva ante el Tribunal Supremo. En este trino, del 3 de abril de 2018, el general plantea una pregunta: “En esta situación que vive Brasil, queda preguntar a las instituciones y a las personas ¿quién está pensando realmente en el bien del país y de las generaciones futuras y quién está preocupado sólo por los intereses personales?”<sup>19</sup>. En otro momento del post, el general afirmó: “Aseguro a la Nación que el Ejército brasileño considera que comparte el deseo de todos los ciudadanos de bien de repudiar la impunidad y respetar la Constitución, la paz social y la democracia, y permanece atento a sus misiones constitucionales”<sup>20</sup>.

La interpretación de estos textos permite sacar algunas conclusiones: (1) el Ejército justifica su intervención atípica en un juicio del Tribunal Supremo “por el bien del país y de las generaciones futuras”; (2) la referencia a los “buenos ciudadanos” indica una división en la sociedad brasileña, con ciudadanos de diferentes tipos; (3) el Ejército se presenta como una institución que protegerá al “buen

ciudadano” y a las generaciones futuras. Un ejército que “ofrece” una forma de tutela a la sociedad y que se sitúa en la posición de compartir “el deseo del buen ciudadano”, una figura que supone una distinción entre amigo y enemigo.

¿Qué nos recuerda este discurso?

Está claro que el supuesto “proyecto” de los actuales ocupantes del poder, con el protagonismo del Ejército, no implica un nuevo futuro; es, en realidad, el retorno de un pasado. Para los actuales ocupantes del poder (especialmente los de uniforme), es un discurso de regreso al período de la dictadura militar. En más de una ocasión, el presidente y el vicepresidente de la república han rendido homenaje a un torturador del régimen militar, el coronel Brillante Ustra<sup>21</sup>. Su viuda fue recibida en el despacho presidencial<sup>22</sup>. Un agente implicado en la violencia cometida en la guerrilla de la región de Araguaia (norte de Brasil) también fue recibido y homenajeado en el palacio presidencial<sup>23</sup>.

En estos actos y ceremonias hay una idea clara. Al tratar de rehabilitar a los responsables de graves atrocidades cometidas contra los opositores políticos y contra la sociedad en general, los actuales gobernantes pretenden “legitimar” el régimen en su conjunto, “justificando” estas acciones como parte de la lucha contra un “enemigo”. Sin embargo, este restablecimiento del régimen militar es incompatible con la Constitución de 1988, que se constituye como un Estado de derecho democrático y que reconoce que la dictadura ha practicado actos de excepción. Así, se caracteriza una disputa sobre el pasado, que se refiere al futuro. Y esta disputa se produce a cada momento y en diversos ámbitos (uno de ellos es el Judicial, objeto de nuestra preocupación en este artículo).

Impulsados por los actuales ocupantes del poder, los ecos de 1964 aparecen en el Brasil de 2022. El contexto, lo sabemos, es muy diferente. Pero el intento de emular la época dictatorial se mantiene.

¿Cómo entender este intento de retorno al pasado?

Nos encontramos ante una manifestación de la nostalgia. Una nostalgia artificial, construida mediante actos políticos, homenajes y narraciones sobre el pasado. En un precioso libro, la ensayista Svetlana Boym propone una diferenciación entre dos tipos de nostalgia: podemos encontrar un tipo de sentimiento hacia el pasado muy común entre los inmigrantes y los pueblos en situación de desplazamiento o diáspora<sup>24</sup>. Se trata de la nostalgia “reflexiva”, en la que el pasado es visto como algo cercano y lejano, como una referencia importante (casi central) pero firmemente establecida en el pasado y siempre marcada por la ambigüedad (temporal y espacial) y por la duda sobre el papel efectivo de ese pasado. Está claro que **esta no es la nostalgia** que informa al actual gobierno, a las Fuerzas Armadas y a sus partidarios.

Otra cosa es lo que se pretende imponer en el Brasil contemporáneo. Se trata de la “nostalgia restauradora”, que tiene otras características, según Svetlana Boym. No hay dudas, no hay ambivalencia en este intento de restauración. El proyecto nostálgico es el del retorno a un pasado que necesita ser vivido como portador de una verdad. Los regímenes de extrema derecha de todo el mundo recurren a este tipo de narración: quieren recomponer una sociedad que nunca debería haber sido cambiada, quieren volver a un pasado idílico y feliz. Para ello, se puede recurrir a las teorías de la conspiración -en el caso brasileño, la recuperación de un anticomunismo anacrónico y el establecimiento de la división entre los ciudadanos “buenos” y los “otros” son pruebas de esta actitud. En este universo nostálgico, un torturador se convierte en un “héroe nacional”.

Podemos abordar ahora otro aspecto de la actual crisis constitucional, que es complementario a esta actitud nostálgica: el impacto en las políticas de memoria. Es un riesgo de extinción de la memoria asociada a la lucha contra la dictadura, a las reivindicaciones de re-democratización, al restablecimiento del Estado de Derecho.



Un historiador de la ciencia franco-croata, Mirko Grmek, creó una expresión que se convirtió en uso común a partir de los años 90: *memoricidio*. Se refería al contexto de las guerras balcánicas de aquella década, marcadas por la violencia, la eliminación de archivos, la limpieza étnica y otras graves violaciones de los derechos humanos. El término se aplica a diversos procesos históricos, y parece especialmente apropiado para la distopía contemporánea que se vive en Brasil.

El *memoricidio*, en la definición presentada por Grmek, es la “intención deliberada de destruir todos los rastros de la existencia histórica y cultural de una nación en un territorio determinado”<sup>25</sup>. La expresión ha sido usada por profesores con presencia pública en los debates sobre las herencias autoritarias de Brasil, como Giselle Beiguelman y Marcio Seligmann-Silva. El incendio del Museo Nacional, ocurrido en septiembre de 2018, fue una de las manifestaciones más brutales de esta anulación de la memoria, y el término ha sido evocado para clasificar aquel incendio catastrófico<sup>26</sup>.

Analizadas desde una perspectiva histórica, las prácticas deconstituyentes que se expresan en la actualidad se pueden entender como intentos de *memoricidio* contra la Constitución promulgada el 5 de octubre de 1988. No es por casualidad que todos estos movimientos de ataque afectan los aspectos más democráticos e innovadores del texto constitucional: la protección del medio ambiente, la expansión de la educación (especialmente la pública), la lucha contra el racismo, los derechos sociales universales, el acceso a la cultura<sup>27</sup>.

Y estas posturas *memoricidas* se materializan en un ámbito específico de la experiencia constitucional brasileña: las políticas de memoria y reparación.

La Constitución brasileña de 1988 fue elaborada por una Asamblea Nacional Constituyente. Nadie podía afirmar, en febrero de 1987, al inicio de los trabajos constituyentes, que la futura Constitución contendría alguna disposición de reparación para las víctimas del régi-

men militar que duró de 1964 a 1985. Como consta en diversos estudios sobre el tema, en aquellas primeras semanas de 1987 prevaleció el discurso orientado a la conciliación y a una transición a la democracia “sin traumas”. La mayoría de los actores políticos que participaron en la Asamblea Constituyente tenían esta percepción<sup>28</sup>.

Sin embargo, la Asamblea Constituyente creó su propia dinámica, lo que permitió una mayor interlocución con la sociedad civil y posibilitó un proceso de redacción del texto sin la aprobación de un anteproyecto. La Asamblea se dividió en ocho comisiones temáticas, cada una con tres subcomisiones. En el primer semestre de 1987, hubo 24 subcomisiones en la Asamblea Constituyente que celebraron audiencias públicas, en las que se escucharon los sectores vinculados al ámbito temático de cada subcomisión. Hubo una amplia y extensa cobertura de prensa y, como era de esperar, se produjeron tensiones entre la Asamblea y el gobierno del expresidente José Sarney, muy partidario del discurso de la transición y que contaba con muchos militares en su equipo<sup>29</sup>.

Este desprendimiento de la Asamblea de los estrechos límites de la transición “suave” condujo, en un proceso bastante accidentado y con muchos contratiempos, a la aprobación de un texto innovador y de intensa vocación democrática. Además, con la disposición de un artículo específico sobre la reparación de las víctimas del pasado autoritario de Brasil. El art. 8 de la Ley de Disposiciones Constitucionales Transitorias (que ya hemos discutido y citado en las decisiones mencionadas en la primera parte de este artículo) establece el derecho a la reparación para todos aquellos que hayan sufrido actos de excepción en el período comprendido entre el 18 de septiembre de 1946 y el 5 de octubre de 1988. A partir de esta disposición, se inauguraron las políticas de memoria y reparación con la creación de dos importantes órganos del Estado, la Comisión Especial de Muertes y Desaparecidos Políticos (Ley nro. 9.140/95) y la Comisión de Amnistía (Ley nro. 10.559/2002). Estas dos comisiones examinaron miles de solicitudes formuladas por las víctimas y los

familiares. El resultado de estos análisis permitió sacar a la luz la pesadísima herencia de la dictadura: desapariciones, asesinatos, torturas, todo tipo de persecuciones.

Todo este trabajo está ahora en peligro. Un reportaje publicado recientemente en el periódico *O Globo* expone el estado actual de las políticas de reparación<sup>30</sup>. Comisiones ocupadas por los defensores de la dictadura, siendo rechazadas la gran mayoría de las solicitudes, calificando a los resistentes y opositores a la dictadura como “terroristas”. La negación pura y dura del texto constitucional. Se trata de otra práctica deconstituyente, y una de las más perversas, porque supone una inversión del sentido de la Constitución y repercute en vidas concretas, en proyectos de superación del pasado traumático, en sueños de reparación en el tiempo presente.

## 4.

### **Conclusión: el *lawfare* y la memoria de la opresión**

Los dos casos relacionados con la celebración del golpe de Estado de 1964 evidencian la participación de sectores del Poder Judicial en las prácticas deconstituyentes que se hacen presentes en la crisis constitucional que vive Brasil desde 2016. Abordaremos esta cuestión en dos puntos distintos.

**1.** Las dos decisiones que permitieron la conmemoración de la fecha en que se desató el golpe de Estado (emitidas por el juez de turno de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 1 y por el presidente del Tribunal Supremo) tienen un elemento en común: ambas normalizan el régimen autoritario. En ambas decisiones se considera que la pretensión de los demandantes vulnera la “facultad discrecional del administrador” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 1, página 2) o el “criterio de conveniencia y oportunidad que regula la emisión de actos de la administración pública” (Tribu-

nal Supremo, página 4). Ambas decisiones invocan incluso un cierto hábito institucional; ambas dicen que situaciones similares se verificaron en años anteriores, sin que esto constituya una amenaza al orden democrático.

La Constitución se aplica, en las decisiones, como si fuera algo disponible, maleable, una especie de materia difusa, indistinta. Las disposiciones del art. 8 de la Ley de Disposiciones Constitucionales Transitorias -invocadas expresamente en las decisiones de primer grado- siguen siendo ignoradas. El asunto se trata como una cuestión interna de las Fuerzas Armadas.

Al tolerar las prácticas que celebran el régimen militar, el Tribunal Supremo y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 1 mantienen cierta coherencia con lo que el propio Tribunal Supremo decidió en un precedente relacionado con el derecho a la memoria y a la verdad. En 2008, el Consejo Federal del Colegio de Abogados de Brasil presentó un tipo de acción constitucional (alegación de infracción de un precepto fundamental), el ADPF nro. 153. En ese pedido, el Colegio de Abogados solicitó al Tribunal que declare que las graves violaciones de los derechos humanos cometidas por agentes de la dictadura no están contempladas en la Ley de Amnistía (Ley nro. 6683/79). Por mayoría, el Tribunal rechazó la demanda, lo que significa que consideró que la propia Ley de Amnistía fue recibida por el orden constitucional vigente. La decisión es criticable desde varios puntos de vista, desde el desconocimiento de los principios del derecho internacional de los derechos humanos hasta el supuesto “carácter constitucional” de la Ley nro. 6683/79, que algunos magistrados del Tribunal Supremo han propugnado<sup>31</sup>.

Tras la sentencia dictada en el caso ADPF 153, Brasil sufrió dos condenas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el derecho a la memoria y a la verdad. En los casos Gomes Lund (Guerrilla de Araguaia) y Vladimir Herzog, la Corte Interamericana dejó claro

que los crímenes de lesa humanidad (como la tortura y la desaparición forzada) no pueden ser cubiertos por amnistías.

Se presentó una moción de aclaración de sentencia, que, hasta la redacción de este texto, a mediados de 2022, no había sido analizada. Es importante señalar que las mociones se presentaron el 13 de agosto de 2010. Además, hay otra ADPF, que recibió el número 320, enteramente basada en la decisión dictada por la CIDH en el caso Gomes Lund - que está en claro conflicto con la posición adoptada por el Tribunal Supremo. La ADPF 320 fue presentada el 15 de mayo de 2014 y se adjunta a la ADPF 153. No se ha tomado ninguna decisión sobre el caso.

Al analizar el trámite de estas dos acciones constitucionales (ADPF) se observa otra faceta del *lawfare*: la falta de compromiso con las víctimas de la dictadura. Es natural que las personas que sufrieron los efectos de la represión -en el caso de la dictadura, entre los años 60 y 80- tengan la necesidad urgente de definir la posición del Tribunal Supremo de Brasil con respecto a la responsabilidad del Estado brasileño. La falta de conciencia institucional del Supremo Tribunal sobre esta situación representa en sí misma una violación de los derechos humanos.

**2.** El examen de las decisiones muestra un fenómeno que es común al marco de las instituciones del sistema de justicia en Brasil. Está claro que no hay homogeneidad en las acciones de las partes del sistema. En ambos casos (acción civil pública y acción popular) hubo decisiones constitucionalmente consistentes dictadas por los juzgados del primer grado de la Justicia Nacional. Hay varios puntos de contacto entre las dos sentencias emitidas por los juzgados de primer grado: el razonamiento enfocado en el contenido del art. 8 de la Ley de Disposiciones Constitucionales Transitorias, la afirmación del compromiso histórico del proceso constituyente de 1987-1988 con la redemocratización y la necesidad de establecer límites a las Fuerzas Armadas con respecto a su intención de utilizar los apar-

tos públicos y los medios de comunicación para celebrar un régimen que cometió graves violaciones de los derechos humanos.

Incluso la tramitación de los casos mostró diferencias -en la acción de Brasilia, la medida cautelar fue suspendida por decisión del juez de turno de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 1. En la acción de Natal, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil nro. 5 confirmó la medida cautelar, dejando al Gobierno Federal la alternativa de apelar al presidente del Tribunal Supremo, que revocó la orden de primer grado. Otro aspecto interesante es la participación de los integrantes del sistema de justicia en los casos. La acción civil pública en el Distrito Federal fue presentada por el defensor nacional del Pueblo. La Fiscalía Federal<sup>32</sup> emitió una opinión a favor de la prohibición de la conmemoración del golpe en ambos casos.

Está claro, a partir del análisis de los procesos, que el *lawfare* observado en estos casos está concretamente relacionado con la posición del más alto órgano de la judicatura brasileña. La decisión del Juzgado Civil nro. 5 de Natal tuvo que ser revocada por el presidente del Tribunal Supremo. Esto muestra el doble elemento inherente a la activación del Poder Judicial: puede ser la vía para la práctica de actos vinculados a la democracia y a la defensa de los derechos fundamentales, pero también se puede situar como baluarte del ordenamiento jurídico anterior a la Constitución al que debería atenerse. Esto es lo que ocurrió en estos dos casos -y lo que viene ocurriendo en los procesos de las ADPF 153 y 320- con graves consecuencias para la democracia, los derechos humanos, la memoria y la verdad<sup>33</sup>.

## Notas

- 1.** Para el autor es una gran satisfacción hacer una aportación a esta obra colectiva en honor a la profesora Carol Proner, que desde hace años desarrolla una brillante trayectoria en la defensa de los derechos humanos y la democracia, tanto en el ámbito académico como en el de la resistencia política.
- 2.** Denominación del órgano en portugués: “Defensoria Pública da União”.
- 3.** Todos los documentos y decisiones de casos judiciales citados en este artículo se encuentran en el archivo del autor.
- 4.** Denominación del órgano judicial en portugués: “6ª Vara Federal de Brasília”.
- 5.** Denominación del órgano judicial en portugués: “Tribunal Regional Federal da 1ª Região”.
- 6.** Denominación del órgano judicial en portugués: “5ª Vara Federal de Natal”.
- 7.** Denominación del órgano judicial en portugués: “Tribunal Regional Federal da 5ª Região”.
- 8.** Véase <https://agenciabrasil.ebc.com.br/direitos-humanos/noticia/2022-03/autoridades-se-manifestam-sobre-nota-alusiva-ao-31-de-marco-de-1964> [25 de julio de 2022].
- 9.** Véase, en este sentido, Paixão (2016, pp. 83-85).
- 10.** Cfr., para una mayor exploración del concepto de crisis constitucional, Paixão y Carvalho (2018, pp. 184-204).
- 11.** Véase, en lo que respecta a este punto, Paixão y Lourenço Filho (2020).
- 12.** Cabe destacar la importante producción de algunos autores en el ámbito de la defensa del orden constitucional y la democracia en tiempos de amenazas autoritarias. Entre estos autores se encuentran Marcelo Cattoni, Emilio Meyer y Thomas Bustamante, todos ellos de la UFMG. Véase, como ejemplo entre una gran cantidad de textos, Meyer, Bustamante y Cattoni (2019).
- 13.** Cfr. la reflexión planteada en torno a este tema por Paixão y Benvindo (2020).
- 14.** Opinión emitida el 20 de marzo de 2020, disponible en: [https://static.congressoemfoco.uol.com.br/2020/03/Parecer-OAB\\_estado-sitio\\_crise-coronavirus.pdf](https://static.congressoemfoco.uol.com.br/2020/03/Parecer-OAB_estado-sitio_crise-coronavirus.pdf). pdf [26 de julio de 2022].
- 15.** <https://economia.uol.com.br/noticias/reuters/2020/04/04/retomada-da-economia-sera-por-reformas-e-reducao-de-encargos-trabalhistas-diz-guedes.htm?fbclid=IwAR1oOmxxu8a9HNFFpRg14rAdlmxvAZ5Sv6MH8p4BXTvcTLT7bQpaFefpVFAc> [25 de julio de 2022].

16. Véase Paixão (2020a, 2020b).
17. Starling (2020, pp. 58).
18. *Idem*.
19. Cfr. <https://www.conjur.com.br/2021-fev-12/villas-boas-revela-alto-comando-exercito-ameacou-stf> [25 de julio de 2022]
20. Véase <https://piaui.folha.uol.com.br/o-general-o-tuite-e-promessa/> [26 de julio de 2022]
21. Cfr. <https://www.dw.com/pt-br/elogio-de-mour%C3%A3o-a-torturador-causa-rep%C3%BAdio/a-55223890> [26 de julio de 2022].
22. Véase <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/08/bolsonaro-volta-a-chamar-ustra-de-heroi-nacional-e-recebe-viuva-no-planalto.shtml> [25 de julio de 2022].
23. Cfr. <https://g1.globo.com/politica/noticia/2020/05/04/bolsonaro-recebe-maior-curio-que-comandou-repressao-a-guerrilha-do-araguaia-durante-a-ditadura.ghtml> [26 de julio de 2022].
24. Véase Boym (2001, pp. 7-43).
25. Cfr. Fatović-Ferencić e Buklijas (2000, pp. 8-9).
26. Véase Beiguermann (2020, pp. 214-218).
27. Cfr. las referencias indicadas en la nota 16.
28. Véase la exposición de Leonardo Barbosa (2017, pp. 143-248).
29. Para el significado del proceso constituyente de 1987-1988, véase Paixão (2014).
30. Véase <https://oglobo.globo.com/brasil/direitos-humanos/governo-bolsonaro-defensor-da-ditadura-anula-anistias-suspende-busca-por-desaparecidos-politicos-25221959> [25 de julio de 2022]
- 31 Cfr. a propósito de la decisión dictada por el STF en el caso ADPF 153, las reflexiones de Raphael Peixoto de Paula Marques (2018) y de Juliano Benvindo y Fernando Acunha (2012, pp. 185-205).
- 32 Denominación del órgano en portugués: “Ministério Público Federal”.
- 30 Una importante consideración sobre el papel del Poder Judicial en tiempos de dictadura está en el texto de Vanessa Dorneles Schinke y José Carlos Moreira da Silva Filho (2016).



## Bibliografia

BARBOSA, Leonardo A.A. *História constitucional brasileira: mudança constitucional, autoritarismo e democracia no Brasil pós-1964*. Brasília: Edições Câmara dos Deputados, 2017.

BEIGUELMANN, Giselle. *Memórias da amnésia – políticas do esquecimento*. São Paulo: SESC, 2020.

BENVINDO, Juliano Zaiden. ACUNHA, Fernando José Gonçalves. *Juiz e historiador, direito e história: uma análise crítico-hermenêutica da interpretação do STF sobre a lei de anistia*. *Novos Estudos Jurídicos*, v. 17, n. 2, maio/agosto de 2012, p. 185-205.

BOYM, Svetlana. *The future of nostalgia*. New York: Basic Books, 2001.

FATOVIĆ-FERENCIĆ, S. BUKLIJAS, T. *Mirko Drazen Grmek: the genesis of scientific fact and archaeology of disease*. *Coll Antropol*. 2000 Jun; 24(1):1-10. PMID: 10895527.

MARQUES, Raphael Peixoto de Paula. *Julgar o passado? Verdade histórica e verdade judicial na ADPF 153*. *REJUR – Revista Jurídica da UFERSA*, v. 2, n. 3, janeiro/junho de 2018, p. 70-86.

MEYER, Emilio Peluso Neder. BUSTAMANTE, Thomas. CATTONI, Marcelo.

*Threats to Brazilian Democracy Gain Traction*, *VerfBlog*, 2019/11/07, <https://verfassungsblog.de/threats-to-brazilian-democracy-gain-traction/>

PAIXÃO, Cristiano. *Autonomia, democracia e poder constituinte: disputas conceituais na experiência constitucional brasileira (1964-2014)*. *Quaderni Fiorentini per la Storia del Pensiero Giuridico Moderno*, v. 43, 2014, p. 415-460.

PAIXÃO, Cristiano. *Destruindo “por dentro”: práticas desconstituintes do nosso*

tempo. *Jornal GGN*, 13.07.2020(a).

PAIXÃO, Cristiano. *Captura da constituição e manobras desconstituintes: crônica do Brasil contemporâneo*. *Jornal GGN*, 6.11.2020(b).

PAIXÃO, Cristiano. *Um golpe desconstituinte?* In: PRONER, Carol. CITTADINO, Gisele. TENENBAUM, Marcio. RAMOS FILHO, Wilson (org.). *A resistência ao golpe de 2016*. Bauru: Canal 6, 2016, p. 83-85.

PAIXÃO, Cristiano. BENVINDO, Juliano Zaiden. *Constitutional Dismemberment\* and Strategic Deconstitutionalization in Times of Crisis: Beyond Emergency Powers*, *Int'l J. Const. L. Blog*, Apr. 24, 2020, <http://www.icconnectblog.com/2020/04/constitutional-dismemberment-and-strategicdeconstitutionalization-in-times-of-crisis-beyond-emergency-powers/>

PAIXÃO, Cristiano. CARVALHO, Claudia Paiva. *O conceito de crise constitucional: esboço, delimitação e sua aplicação à história do Brasil República*. In: WEHLING, Arno. SIQUEIRA, Gustavo. BARBOSA, Samuel (org.). *História do Direito – entre rupturas, crises e continuidades*. Belo Horizonte: Arraes, 2018, p. 184-204.

PAIXÃO, Cristiano. LOURENÇO FILHO, Ricardo. *O STF e o Direito do Trabalho: as três fases da destruição*. *Portal Jota*, 29 de junho de 2020.

SCHINKE, Vanessa Dorneles. SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. *Poder Judiciário e regime autoritário: democracia, história constitucional e permanências autoritárias*. *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, v. 61, n. 2, maio/agosto de 2016, p. 41-59.

STARLING, Heloisa M. *Não dá mais para Diadorim? O Brasil como distopia*. In: DUARTE, Luisa. GORGULHO, Victor (org.). *No tremor do mundo: ensaios e entrevistas à luz da pandemia*. Rio de Janeiro: Cobogó, 2020, p. 50-62.

# 9.

## Lawfare y la desintegración latinoamericana: una mirada del paradigma brasileño.

---

**Gisele Ricobom \***

---

\* Gisele Ricobom es Doctora en Derecho por la Universidad Pablo de Olavide, profesora del Instituto de Relaciones Internacionales y Defensa de la Universidad Federal de Río de Janeiro.

Uno de los reflejos más visibles del colonialismo latinoamericano es la incapacidad de priorizar el regionalismo como estrategia de expansión de poder en la agenda internacional. La independencia de las colonias españolas se sustentó en la fragmentación territorial, resultado de una composición del poder por parte de élites locales nacionalistas y de la estrategia imperialista del “divide y vencerás” que ha acompañado la historia latinoamericana desde sus inicios.

El intento original de Simón Bolívar y Francisco de Miranda de promover una unión política hispanoamericana no se consolidó. El Congreso de Panamá de 1826, convocado por Bolívar, estableció un pacto de defensa y comercio mutuo entre las nacientes repúblicas españolas, pero sólo fue ratificado por la Gran Colombia, país que logró unificar los territorios de Venezuela, Colombia, Panamá y Ecuador, pero que también sería seccionado apenas cuatro años después.

Desde entonces, la integración latinoamericana ha sido liderada por Estados Unidos, que hizo de América Latina su patio trasero, sobre todo tras el corolario de la doctrina Monroe que establecía “América para los americanos”, con el propósito de evitar que el continente fuera recolonizado, marcando así la zona de influencia natural de los Estados Unidos al declarar que los países de América del Sur estaban fuera del dominio europeo.

Distinto de la integración defensiva y auténticamente hispánica propuesta por Bolívar, Estados Unidos llevó a cabo el movimiento panamericano, comenzando a convocar reuniones con las repúblicas latinoamericanas desde 1889, lo que culminó con la constitución de la Organización de los Estados Americanos - OEA.

Es cierto que la OEA se ha convertido en una organización internacional instrumentalizada por los intereses estadounidenses en América Latina, fuertemente financiada e institucionalmente comprometida con los valores estadounidenses. La defensa de los principios democráticos llevó a la organización a suspender la participación de Cuba

en la década de 1960, pero a guardar silencio sobre las dictaduras militares que pululaban en la región, ignorando no solo las violaciones masivas de los derechos humanos, sino también las rupturas democráticas y violaciones de los principios de la propia organización.

El panamericanismo reforzó la brecha entre países con cultura, idioma, historia, economía y desarrollo similares y demostró ser bastante favorable para mantener el servilismo político y la dependencia económica de los centros de poder. El control político e ideológico promovido por una organización regional bajo la tutela de los Estados Unidos fue un factor decisivo para no pensar en una organización propia, que pudiera aunar intereses de países que comparían los mismos problemas estructurales.

Las rondas de regulación del comercio internacional del *General Agreement on Tariffs and Trade - GATT* propiciaron el surgimiento del regionalismo económico. Siguiendo el ejemplo de la integración económica europea, América Latina constituiría, en 1960, la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio - ALALC, reemplazada veinte años después por la Asociación Latinoamericana de Integración - ALADI, que estableció un trato diferenciado entre los Estados miembros, promoviendo también la creación de acuerdos regionales que estimulen el comercio regional.

La constitución de estos Organismos Internacionales encaminados a la integración económica, tuvo como objetivo responder y estimular el incremento del comercio entre los países latinoamericanos, especialmente por la baja expresividad, ya que el flujo comercial se canalizaba hacia América del Norte y Europa, especialmente con la venta de commodities y la importación de productos industrializados. La integración económica de esa época, concebida principalmente por los economistas de la CEPAL, se basó en la preocupación por industrializar las economías subdesarrolladas. La independencia de las frágiles economías latinoamericanas se basó en la necesidad de industrializarse para sustituir importaciones.

Fue en el marco de la ALADI que posteriormente se constituyeron otros organismos regionales latinoamericanos orientados a la liberalización comercial, como la Comunidad Andina de Naciones - CAN, el Sistema de la Integración Centroamericana - SICA y el Mercado Común del Sur - MERCOSUR.

El siglo XX estuvo marcado, por tanto, por dos movimientos. Por un lado, la profundización del sistema regional interamericano de la OEA, consagrando valores de democracia liberal, economía de mercado y protección de los derechos humanos como discurso que facilita la injerencia de Estados Unidos en América Latina, al detrimento de un foro independiente. Por otra parte, la constitución de bloques regionales independientes que tenían como objetivo ampliar y dinamizar el comercio regional, dada la historia de dependencia de los países latinoamericanos de los centros de poder político y económico del mundo, pero que tenían enormes dificultades para avanzar, especialmente por el mantenimiento de la economía de dependencia de los países del norte global.

Sin embargo, había un hilo suelto en este segundo movimiento que necesitaba ser atado. Sin otra razón, Estados Unidos lideró la propuesta de constitución del Área de Libre Comercio de las Américas - ALCA, que pretendía liberalizar los aranceles de productos, bienes y servicios, pero que no logró ningún cambio en su política migratoria, en una manera muy evidente de profundizar la dependencia de los países latinoamericanos, sin apertura alguna en relación a los intereses nacionales de los Estados Unidos.

El surgimiento de gobiernos progresistas a partir de la década de 2000 consolida el derrocamiento de la propuesta del ALCA y da paso a una etapa de la integración latinoamericana que buscaba rescatar los ideales de Bolívar para promover no solo la integración de mercado, sino la solidaridad, enfocada a que las áreas estructurales atendieran los problemas comunes de los países latinoamericanos.

En ese momento, los gobiernos progresistas eran conscientes de la capacidad y la necesidad de establecer a América Latina como un eje regional para un nuevo arreglo multipolar que estaba en marcha. En ese sentido, es importante destacar la diplomacia brasileña, activa y elevada en palabras del Canciller Celso Amorim, quien fue protagonista en las estrategias de cooperación regional, ampliando también la cooperación con países de poca tradición diplomática y comercial con Brasil, como los acuerdos del grupo BRIC, integrado por Brasil, Rusia, India, China y Sudáfrica.

En este contexto, el MERCOSUR se amplió y reformuló para lograr objetivos superiores al comercio, adoptando también compromisos democráticos permisivos de suspensión de los Estados Miembros en caso de rupturas constitucionales, estableciendo programas en diversas áreas sociales, además de ampliar la participación de la sociedad civil con la realización de las Cumbres Sociales.

También se creó la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños - CELAC, integrada por los 33 países latinoamericanos, con el claro propósito de dialogar sobre temas comunes de desarrollo social, educación, agricultura familiar, cultura, energía, medio ambiente, entre otros, tantos otros, evitando cualquier injerencia de los Estados Unidos, que todavía no tiene institucionalidad conformada por un tratado internacional.

Pero fue con la Unión de Naciones Suramericanas - UNASUR que los gobiernos perfeccionaron un diseño institucional para la cooperación efectiva en áreas sumamente estratégicas y fundamentales de los países suramericanos, estructurado en consejos específicos para las áreas de salud, educación, infraestructura, cultura, ciencia y tecnología, así como para la defensa común.

El declive de la integración solidaria se inició con la reanudación de gobiernos conservadores en los principales países latinoamericanos. La ola conservadora que barrió importantes países occiden-

tales permitió la reorganización de la derecha en la región, pero de una derecha aún más intensificada: una ultraderecha.

La crisis política, institucional y económica, fruto de las tensiones entre autoridades locales y las nefastas consecuencias del capitalismo financiero global, abrió espacio a un movimiento neofascista que ataca abiertamente la diversidad racial rescatando el mito de la supremacía blanca, contra los derechos de las mujeres y de diversidad de género, con la imposición de un fundamentalismo religioso de las iglesias neo pentecostales que cuentan con un gran apoyo popular.

Es una verdadera guerra cultural que promovió una reacción violenta y autoritaria, de base conservadora, por la recuperación de las instituciones y el mantenimiento de los sistemas de privilegios. Los métodos de esta ruptura violenta estuvieron dados por los llamados golpes constitucionales y por el lawfare, el uso de la ley como arma para impedir el proceso democrático y perseguir a políticos, funcionarios, personas y movimientos en defensa de gobiernos progresistas en nombre de combatir la corrupción. Una defensa anticorrupción tan superficial como falsa.

Sabemos que fue la injerencia política del sistema de justicia que posibilitó y derivó en este avance del conservadurismo y la persecución político-judicial que se propagó en la región, especialmente contra los líderes de los movimientos más expresivos, como Cristina Kirchner, Lula, Evo Morales y Rafael Correa, corrompiendo así la corriente democrática.

Además de los ajustes estructurales promovidos por gobiernos conservadores que profundizaron las desigualdades sociales en nombre de la libertad de mercado, como las reformas laborales, las reformas de la seguridad social, las privatizaciones, el desguace de los sistemas de salud, de la cultura, de la tecnología y educación, uno de los objetivos preferidos de ataque fueron las organizaciones de integración que son símbolos del progresismo, precisamente porque



promueven el fortalecimiento político de la región de forma equidistante de las grandes potencias.

UNASUR inició su declive el 2017, con la destitución de Dilma Rousseff, cuando la organización quedó sin secretaria general. El 2018, el gobierno de Ecuador eliminó la sede administrativa de la entidad y seis estados miembros de la organización fueron suspendidos voluntariamente, incluidos Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Paraguay y Perú. Los Gobiernos de derecha lanzan el Foro para el Progreso de América del Sur - Pro-Sur el 2019, con el objetivo de flexibilizar las relaciones comerciales.

En el mismo giro conservador, Venezuela queda suspendida del Mercosur, que no corría el riesgo de extinguirse solo porque no es visto como un proyecto por los gobiernos de izquierda y también porque es bastante exitoso en términos comerciales entre los miembros del bloque.

En la Cumbre de las Américas de 2022, que tuvo lugar bajo el liderazgo de Estados Unidos, Joe Biden propuso la creación de la “Alianza de las Américas para la Prosperidad Económica” para, entre otras cosas, “revitalizar las instituciones económicas regionales y movilizar inversiones”. Una vez más, están tratando de coordinar la integración económica, en una perspectiva muy ideológica, ya que solo incluye gobiernos políticamente alineados. La justificación es superar la crisis económica generada por la pandemia y la guerra en Ucrania, que el propio Estados Unidos está financiando.

Reviviendo el lema “América para los estadounidenses”, la Cumbre señala que la estrategia del “divide y vencerás” continúa en el orden político internacional. Las estrategias se renuevan, a veces por imposición de dictaduras, a veces por rupturas supuestamente dentro de la constitucionalidad, a veces por la OEA, como en el caso de la injerencia directa de la misión de observación electoral en Bolivia, o por el instrumento más reciente de esta guerra híbrida, el lawfare, que orienta una supuesta legalidad para derrocar a los gobiernos

que se atreven a programar políticas soberanas y solidarias para América Latina.

En la próxima sección vamos desarrollar aspectos del lawfare en el caso brasileño, como forma de enseñar las estrategias de deslegitimación de gobiernos progresistas por medio de los sistemas de justicia.

### **Lawfare en Brasil: Operación Lava Jato**

Brasil es conocido como uno de los casos más emblemáticos de lawfare en América Latina, pues significó el encarcelamiento del presidente Lula por 580 días y resultó en la suspensión de sus derechos políticos en las elecciones presidenciales de 2018, lo que permitió la victoria de Jair Bolsonaro.

La historia recién del lawfare en Brasil empieza con el proceso de destitución de la presidenta Dilma Rousseff, víctima de una débil tesis jurídica de crimen de responsabilidad por una cuestión de forma presupuestaria denominada “pedaleo fiscal” que, en su caso, significó el uso de recurso de bancos públicos para costear programas sociales.

Resáltese aquí que el lawfare se caracteriza por la apariencia de legalidad y por eso la ruptura democrática promovida por esa vía se denomina golpe blando.

La fragilidad de la tesis jurídica contra Dilma era tan notable que fue aplicada solamente a la ex presidenta, aunque, de hecho, es una práctica usual y protocolar de gobiernos anteriores y posteriores a su mandato y, además, generalmente realizada por gobernadores de las provincias brasileras. En 2022 fue archivado, por ausencia de pruebas, el proceso judicial contra la ex presidenta que involucraba indemnización por los presuntos daños del “pedaleo fiscal”.

En verdad, el impedimento de Dilma, después reconocido por Michel Temer en un evento en los EUA, fue el resultado de la no aceptación de un documento elaborado por el PMDB (Partido de Temer) llamado “Puente hacia el futuro”, que establecía reformas que eliminaban derechos de trabajadores, jubilados y la desregulación de derechos sociales. Hoy es evidente que Dilma sufrió el golpe de estado por no aceptar las imposiciones de una clase política que defiende la *lex mercatoria*, y de los grupos de poder tradicionales en Brasil, y también por un componente patriarcal de la política brasileña que no acepta a una mujer en la presidencia.

Después del *impeachment* de Dilma en 2016, asume su vice-presidente, pero era necesario garantizar que el partido de los trabajadores y Lula no regresaran al poder en las elecciones del año 2018. Fue así que se construyó una verdadera e inigualable partidización de la justicia por la Operación Lava Jato.

El nombre del caso, “Lava Jato”, deriva del uso de una red de gasolineras para movilizar recursos ilícitos provenientes de presuntas irregularidades en la Petrobras y en la Planta Nuclear de Angra 3, que inició sus operaciones en 2014 en la justicia federal de Curitiba.

Desde ese año, la operación Lava Jato se estructuró dentro del Ministerio Público Federal de manera temporaria, con una sobrevivencia de siete años hasta su derrocamiento definitivo en el gobierno de Bolsonaro. Actualmente, la agenda anticorrupción está a cargo del Grupo de Acción Especial de Combate al Crimen Organizado (GAECO) del Ministerio Público Federal del Estado de Paraná.

El lavajatismo centralizó sus operaciones en tres estados: Paraná, Río de Janeiro y São Paulo, concentrando así las distintas operaciones en jurisdicciones casi exclusivas, independientemente de los principios procesales penales. La Lava Jato se desplegó en varios operativos que se implementaron en 79 fases, produciendo miles de órdenes de registro y captura en Brasil y en el extranjero, 130 de-

nuncias, 174 condenas, 209 acuerdos de cooperación y 17 acuerdos de clemencia, según el sitio web del MPF<sup>1</sup>

A lo largo de su período de funcionamiento, la Lava Jato se caracterizó por un *modus operandi* que violaba los preceptos de los derechos fundamentales protegidos por la Constitución brasileña. No es por otra razón que el lavajatismo se ha convertido en sinónimo de lawfare, debido al uso de una metodología heterodoxa que se caracteriza por las siguientes irregularidades:

**1. Violación al debido proceso legal:** el actual Fiscal General de la República, Augusto Aras, informó que la Operación Lava Jato en Curitiba tenía datos de 38.000 personas, sin indicar cómo obtuvieron esos datos; una verdadera “Caja de secretos” según sus palabras, controlada por los fiscales federales de Curitiba. También reconoció que había una elección personalizada de casos, ya que los fiscales elegían a las personas que querían investigar. La operación también utilizó como método la intimidación, la persecución de los opositores políticos, las escuchas ilegales de los abogados, en clara violación de las prerrogativas de la profesión y de la presidenta Dilma; además de detenciones temporales extendidas para obtener acuerdos de culpabilidad, con prácticas similares a la tortura. Obstaculizó el acceso a los procesos, aceleró el ritmo procesal de acuerdo a los intereses electorales, violó principios de la fase instructiva al no admitir testigos y pruebas que no interesaban a sus tesis.

**2. Operaciones policiales dramatizadas por los medios:** hubo muchas operaciones de la policía federal que fueron cubiertas exclusivamente por la prensa hegemónica. Desplazamiento de grandes efectivos con aparatos militares expresivos, con helicópteros y anunciados con antelación para cobertura mediática cinematográfica. Énfasis en la operación coercitiva del presidente Lula en 2006 y la nefasta operación contra el Rector de la Universidad Federal de Santa Catarina, Luiz Carlos Cancellier de Olivos, quien terminó suicidándose tras las prácticas abusivas de la Policía Federal.

**3. Violación del principio del juez natural:** al concentrar operaciones en tres estados, varias investigaciones terminaron en manos de los mismos jueces federales, en una relación forzada del concepto de delito conexo. Esa fue la razón por la que el principal juicio contra el presidente Lula cayó en manos de Sergio Moro, ya que se estableció una frágil tesis de que el supuesto apartamiento de Lula en São Paulo estaba relacionado con los crímenes de Petrobras, lo que nunca se logró probar.

**4. Acuerdos de Delación Premiada y Acuerdos de Clemencia:** regulados por la Ley 12.850/2013, la delación premiada es un acuerdo entre el demandado y el Estado como medio de obtención de prueba. Ya la clemencia se produce cuando el acuerdo es realizado por personas jurídicas. En el caso de Lava Jato hubo un exceso de beneficios para los denunciados porque el objetivo era llegar a la agrupación política progresista. De esta forma, se tradujeron en un conjunto de beneficios para los denunciados, como, por ejemplo, la sustitución del arresto cautelar por el arresto domiciliario, con el uso de una tobillera electrónica, el tiempo máximo de dos años para cumplir la pena en régimen semi-abierto, exclusión de bienes de la lista del embargo aun cuando dichos bienes resultaban del desvío de recursos públicos. Sin otra razón, algunas acusaciones oportunistas fueron anuladas por la Corte Constitucional, por ejemplo, en el caso de la delación premiada de Antonio Palocci contra Lula, que había sido su ministro.

**5. Filtración de información selectiva con fines políticos y alianza con la prensa convencional:** mensajes obtenidos por Intercept Brasil en el llamado “Vaza Jato” (serie de reportajes que evidenciaron las relaciones corruptas entre las autoridades involucradas en la operación Lava Jato), demostraron que los fiscales, policías y jueces involucrados en la Operación se articularon con periodistas para influir en las delaciones premiadas, intimidar a los testigos, presionar a los órganos judiciales superiores e incluso interferir en el curso de los procesos penales, especialmente contra el presidente

Lula. La alianza con la prensa convencional se dio directamente con los periodistas colaboradores de los fiscales e incluso a través de las ruedas de prensa que orientaron a la prensa nacional, desde la perspectiva discursiva elaborada por los integrantes del operativo. La condena mediática también reforzó la violación del principio de presunción de inocencia.

**6. Imparcialidad del juez:** además de ser incompetente para analizar los casos contra el presidente Lula, dada la ilegalidad de la conexión de los presuntos delitos cometidos en la justicia de Curitiba, la Corte Constitucional reconoció en 2021 que Sergio Moro fue parcial en el juicio de las acciones contra el presidente, precisamente por la filtración de los intercambios de mensajes entre los fiscales y el juez, que probaron las relaciones íntimas y orquestadas para la revocación de los derechos políticos de Lula.

Lula se convirtió en demandado en 26 juicios. Uno de los más emblemáticos es el que llevó a su arresto en 2018, conocido como el caso Triplex, en el que el Ministerio Público acusó a Lula de recibir el apartamento como parte del pago de sobornos de la empresa de ingeniería OAS, fruto de contratos con Petrobras. La sentencia de Sergio Moro no indicó ninguna prueba de propiedad o incluso posesión de dicho apartamento, pero aun así lo condenó a una pena de prisión de 9 años y 6 meses, además del pago de una indemnización de 16 millones de reales y la pérdida de los derechos políticos por 7 (siete) años. Ante la falta de pruebas, Sergio Moro adoptó la tesis del “acto de oficio indeterminado” que presupone la responsabilidad del presidente, aunque no se pueda identificar la conducta delictiva, debido a que las autoridades de la petrolera son indicadas por él para la composición del cuadro directivo de Petrobras.

El presidente fue detenido el 7 de abril de 2018, ya que la sentencia fue confirmada por la 8ª Sala del Tribunal Regional Federal de la 4ª Región, con sede en Porto Alegre, en una decisión absolutamente rápida en comparación con otros casos en el mismo tribunal. En ese

momento, el STF entendió que el cumplimiento de la pena podía comenzar con la confirmación de la sentencia en segundo grado. Lula fue liberado el 8 de noviembre de 2019 justamente porque el STF modificó la jurisprudencia para garantizar lo que literalmente garantiza la Constitución brasileña, es decir, prisión solo después de que la sentencia sea firme. Hay que destacar las principales derrotas jurídicas de la operación desde la liberación de Lula:

**1.** Todavía en 2019, la Corte Constitucional prohíbe el fondo anticorrupción. Los fiscales de Curitiba buscaban crear una fundación de la fiscalía para gestionar 2,5 mil millones de reales resultantes de los acuerdos con los EUA. Esa fundación daría un gran poder político y económico a los fiscales, lo que fue prohibido por la Corte Constitucional.

**2.** El caso “Vaza Jato” de Telegram. Mensajes del sitio “The Intercept Brasil” y otros vehículos de prensa que mostraron conversaciones privadas entre el juez Moro y los fiscales, orientadas a la prisión de Lula. Muchas conversaciones incluso con influencia de ministros de la Corte Suprema. El año 2020, la Corte Constitucional autorizó a los abogados de Lula para tener acceso integral a los materiales que se encontraban en manos de la policía.

**3.** Movimientos sociales por la campaña Lula Libre lograron apoyo internacional. Se creó un grupo de juristas para defender el Estado Democrático Brasileño y también para denunciar el lawfare en Brasil: la Asociación Brasileña de Juristas por la Democracia - ABJD. Muchos estudios publicados tuvieron proyección internacional.

**4.** 2021. Fin de la Operación Lava Jato. Ya con su imagen absolutamente desgastada, los fiscales pasaron a responder por procesos administrativos por corrupción (sea por haber recibido viáticos indebidos, o por pagos indebidos de vallas publicitarias a favor de la Lava Jato).

**5.** 2021. La Corte Constitucional reconoció que Moro fue un juez parcial (por 7 votos favorables y 4 en contra) en el caso del departa-

tamento (Triplex), declarando al juez culpable, anulando los fallos contra Lula en Curitiba y determinando la jurisdicción competente para analizar estos casos. Los 24 procesos existentes fueron o bien anulados por decisión del STF, o bien archivados o suspendidos.

**6.** En marzo de 2022, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, órgano del sistema de tratados, reconoció que Brasil violó los siguientes artículos del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, debido al arresto y condena de Lula en el caso Triplex: 1) violación del artículo 9.1 (derecho a la libertad); 2) incumplimiento de artículo 14.1 (ausencia de imparcialidad de juicio); 3) violación del artículo 14.2 (presunción de inocencia); 4) violación del artículo 17 (derecho a la privacidad); 5) violación del artículo 25 (derecho a la participación política). El comité también reconoció que Brasil violó el cumplimiento de las medidas cautelares ya que, en 2018, el Comité ya había emitido la decisión de mantener los derechos políticos de Lula para permitir la disputa electoral de 2018, lo que no ocurrió. Destaco aquí que la pérdida de los derechos políticos de Lula afectó el derecho colectivo de todos los brasileños, que no pudieron ejercer libremente su derecho al voto, alcanzando el núcleo del proceso democrático brasileño.

Como se ve, en Brasil las estrategias del lawfare pasaron por corrupción del sistema de justicia (fiscalía y magistratura), masivas operaciones policiales con dramatización en la prensa, medios de comunicación parciales y subordinados a los fiscales, estrategias jurídicas de aceleración procesal y concentración de competencia en manos de jueces sospechosos de Curitiba, Rio de Janeiro y São Paulo.

Una operación que llevó al gobierno más fascista, autoritario y corrupto de la historia de Brasil al impedir la candidatura de Lula y que ha destrozado los programas sociales, la cultura, los empleos; que construyó un puente hacia nuestro pasado de autoritarismo, desigualdad y pobreza en el gobierno de Bolsonaro.



El lawfare es un instrumento de una guerra híbrida que hace parte de la geopolítica mundial en la defensa de los intereses de las grandes potencias. En ese sentido, el derecho y el sistema de justicia son utilizados para asegurar los intereses de las élites económicas, pero esa no es una fórmula tan novedosa.

Lo que llamamos hoy lawfare o guerra jurídica no es más que el reconocimiento de que el derecho es un instrumento de manutención de privilegios, hecho y asegurado para mantener el sistema de desigualdad impuesto por un estado androcéntrico, capitalista y racista.

Así, la historia de Brasil y de la América Latina es la historia del lawfare, de un derecho siempre colonizado por los intereses de las elites económicas locales y mundiales. En la historia reciente de Brasil, el lawfare fue perfeccionado para promover una vez más una ruptura del estado de derecho, restableciendo el poder de forma autoritaria, ya que no lo lograrían por las vías del juego democrático, sacando los gobiernos populares de Lula y Dilma.

La victoria de Lula el 2022 es el reconocimiento más expresivo de que el pueblo brasileño no aceptó el lawfare como sinónimo de justicia, pero su nuevo mandato estará sujeto a nuevos procesos de desestabilización caso no se opere una reforma del sistema de justicia.

Tal cual Brasil, las mismas estrategias apuntadas en el caso brasileño fueron utilizadas contra líderes de los gobiernos progresistas, sea en Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador, Perú y en la mayoría de los países de centro América, lo que impactó directamente los procesos de integración solidaria e independiente de las potencias.

No es exagerado decir que el lawfare, en este sentido, es un fenómeno similar a la Doctrina de Seguridad Nacional que determinó las bases teóricas de las políticas violatorias de los derechos humanos durante la época de las dictaduras militares. Sin embargo, la apariencia de legalidad y normalidad democrática son esenciales para

la justicia partidista y la lucha contra corrupción es el caballo de guerra principal que justifica operaciones judiciales con las características apuntadas en el caso brasileño. La desconstrucción de las alianzas de integración de los pueblos es el golpe fatal que permite la injerencia mercadológica directa sobre las riquezas de la región, sin que los beneficios sean compartidos con los pobres.

## Notas

1. <https://www.mpf.mp.br/grandes-casos/lava-jato/resultados>

Autores

Ricardo Lodi Ribeiro, Mauro de Azevedo Menezes,  
Marta Skinner, Mayra Martins Cardozo,  
José Eduardo Martins Cardozo,  
José Carlos Moreira da Silva Filho,  
Lia Raquel Sousa Rabelo Fernandes,  
Geraldo Prado, Fernando Hideo Iochida Lacerda,  
Cristiano Paixão, Gisele Ricobom

Coordinadores

Ernesto Samper, Larissa Ramina, Carol Proner

ISBN: 978-65-00-65175-1



9 786500 651751

