

O REI NUNCA ERRA; O PRÍNCIPE SEMPRE TEM RAZÃO: ERRO JUDICIÁRIO À LUZ DO GARANTISMO PENAL

Magali Araújo¹
Sandresson Menezes²

RESUMO

O presente trabalho abordará aspectos peculiares, cujo ponto principal é destacar a análise das consequências jurídicas do erro judiciário penal, os quais permanecem em abundância, vários operantes e insuficientes contribuintes do motivo (Direito), com excesso de processos a serem julgados em tão pouco tempo. Buscará compreender o reconhecimento do Estado frente a tal erro, enfatizando quais medidas poderão ser tomadas diante de um erro judicial. Nesta pesquisa, são expostas as hipóteses legais de erro judiciário e suas espécies, bem como os seus prováveis motivos e a indenização dele decorrente. Existem múltiplos fatores que colaboram para o erro judiciário, tendo sido examinado através do presente estudo que a comoção social frente a um apontado caso pode entusiasmar no ajuizamento, assim como a investigação feita com provas ilegítimas podem ensaiar um erro na crucificação. Para o referido exame foram adotadas pesquisas bibliográficas, nas quais consistirão no método dedutivo, cuja análise adotada foi realizada por meio de pesquisas em livros, artigos, leis e da própria Constituição Federal, que apesar de já conter em seu texto original de 1988, múltiplos dispositivos voltados para a democratização da Justiça, suportou uma significativa mudança, sobretudo após a EC n.º 45, com vistas à maior efetividade da prestação jurisdicional. Ultimamente, inúmeros são os erros judiciários os quais não têm capacidade de serem restritos somente ao campo do Direito Penal, haja vista que o preceito fundamental constitui a obrigação de o Estado recompensar tanto o condenado por erro judiciário, quanto à pessoa que permanecer presa além do tempo fixado na sentença. Em meio às principais consequências da atividade jurisdicional danosa, localiza-se o instituto do “Erro Judiciário”, no qual será explicado futuramente nas diferentes cadeiras do Direito Penal, Direito Constitucional, Direitos Humanos, igualmente serão abordados os Direitos Fundamentais da pessoa e as violações das regras jurídicas, quando do descumprimento da lei.

Palavras-chave: Erro Judiciário. Responsabilidade do Estado. Princípios Constitucionais.

¹ Discente do curso de Direito da Faculdade Natalense para o Desenvolvimento do Rio Grande do norte- FARN. E-mail: Magali_med@hotmail.com.

² Docente do curso de Direito (Direito processual Penal) da Faculdade Natalense para o Desenvolvimento do Rio Grande do Norte- FARN e Orientador. E-mail: sandresson1@hotmail.com.

THE KING NEVER FAILS; PRINCE ALWAYS HAVE REASON: LEGAL ERROR IN THE LIGHT OF CRIMINAL GUARANTEED

ABSTRACT

This work performs an analysis and deals with the peculiarities of juridical errors committed in Criminal Law. This is done since these errors are abundant and contribute directly and cause o the excess of process that have to be judged in a short period of time. Thus the research aims to acknowledge the State recognition of the illegal imprisonment phenomenon and attitudes taken towards this juridical error. In order to address the subject the research deals with legal hypothesis related to juridical error and their indemnity as a consequence. It is seen that there are multiple factors that corroborate to juridical error, it also seen that the errors causes social commotion and this can be of influence in the trial. In these cases illegitimate proof can lead to error in the investigation and trial. The methodology used was of bibliographical research as well as the deductive method. As information fonts the research worked with books articles, laws as well as the 1988 version of Brazilian Federal Constitution that deals Justice Democratization. The Constitution presented meaningful change on the matter especially in the 45th Amendment that regarded greater adjudication effectiveness. At the end it is possible to acknowledge that there are a great deal of juridical errors performed and that these are not restricted to Criminal Law. Once this occurs, the State is obliged to deal with the convicted subject that was held in prison longer that he or she should. All these consequences are called *Juridical Error*. In Law there are many disciplines that regard this subject such as Criminal Law, Constitutional Law, Human Rights as well as Fundamental Rights that deal with this situation such as juridical violation once the law is not fulfilled.

Key-Words: Juridical Error. State Responsibility. Constitutional Principles.

1 INTRODUÇÃO

No nosso ordenamento jurídico muitos são os preceitos constitucionais existentes, onde o mesmo torna-se marcante, uma vez que, a partir desses princípios, brota toda interpretação do legislador, os quais nos dão amparo para preencheremos com vigor as lacunas pré-existentes no sistema jurídico brasileiro. Dentre elas, encontramos, mais especificamente inserido no ramo do Direito Penal, o instituto chamado “Erro judiciário”. Nesse contexto, entendemos que o erro judiciário é uma lacuna que precisa ser reparada de forma enérgica, coerente e eficaz, devendo suportar uma correção de forma interpretativa para que os fins traçados diante de tal erro sejam perseguidos, buscados e almejados.

Haja vista que no nosso sistema penal pátrio impera o princípio do devido processo legal (inc. LIV art. 5º CF/88) como, também, o princípio da presunção de inocência e não de culpabilidade (inc. LVII art. 5º CF/88). Nessa conjuntura, havendo alguma espécie de erro, não há mais porque mencionar que o processo deve ser legal, correto e devido mas, sim, no indevido processo e ilegal.

Partindo desse pressuposto, sua importância é justamente combater as mazelas contidas no nosso sistema judiciário a fim de expor à sociedade as falhas existentes no nosso sistema, uma vez que, operado por seres humanos, estará submetido a possíveis erros. É salutar lembrar que, a falta de estrutura administrativa, como também de recursos humanos por parte do Estado, não explica o acometimento de qualquer falha no judiciário, ainda que seja pela mais majestosa dos motivos como, por modelo, da coibição a criminalidade grave ou organizada. Desta forma, tal tema irá abordar e combater de maneira ativa tão grandiosa falha.

Os princípios constitucionais precisam ser mantidos e assegurados em designação do Estado Democrático de Direito³, do Garantismo Jurídico⁴ e da imprescindível precisão de sucessivamente se desempenhar a Probidade Penal, para não se eternizar o erro padrão, constante ou sistemático.

Diante dessa explanação, o presente tema irá expor fatos verídicos e fictícios, nos quais culminaram em erro judiciário.

2 DEFINIÇÃO E IDENTIFICAÇÃO DO ERRO JUDICIÁRIO

Diante desse desígnio, erro judiciário nada mais é do que aquele o qual advém um juiz na apreciação e julgamento de um processo criminal, resultando na condenação de alguém inocente ou, até mesmo, na absolvição de alguém culpado. Não obstante, tal erro não significa apenas aquele cometido *versus* o execrado mas, ao mesmo tempo, uma denúncia, acusação e crucificação penal

³O Estado Democrático de direito é aquele em que o Poder exercido é limitado pela Ordem Jurídica Constitucional, controlando o uso arbitrário do poder por parte do Estado (BOBBIO, 1992, p. 86).

⁴O Garantismo Jurídico é um sistema sócio-cultural que estabelece instrumentos jurídicos para a defesa dos direitos e, conseqüente defesa do acesso aos bens essenciais à vida dos indivíduos ou de coletividades, que conflitem com interesses de outros indivíduos, outras coletividades e/ou, sobretudo, com interesses do Estado. (BOBBIO, 1992, p. 5).

equivocada, como também, uma prisão temporária imprópria, ou mesmo uma execução de pena peculiar de livre arbítrio (detenção ou reclusão), além do deliberado na sentença penal condenatória. Vislumbra-se de um erro, uma fraude, um disparate no sistema funcional ou um acidente inadmissível ante os princípios que regem a Justiça e a verdade real.

Os princípios constitucionais precisam ser mantidos e assegurados em nome do Estado Democrático de Direito, do Garantismo Jurídico e da imperativa precisão de se alcançar Justiça Penal, para jamais se perpetuar o erro padrão, constante ou sistemático. Nenhuma espécie de carência na estrutura administrativo-jurisdicional do Estado tem a capacidade de fazer com que o profissional perito e moralmente conveniente e competente, compromissado com a Justiça, se oculte ou se conforme frente a um erro judiciário ou a uma detenção ilegal. Haja vista que todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança.

Todos os regulamentos de justiça criminal são vulneráveis à discriminação e ao erro; nenhum sistema é, nem será, capaz de decidir com justiça, com consistência e sem falhas quem deverá viver e quem deverá morrer. É salutar lembrar que o costume, a discriminação e o efeito da opinião pública podem influenciar todo o processo.

Enquanto a justiça humana for falível, o risco de se executar um inocente não pode ser eliminado. Esse abuso ao direito à liberdade tem nome: Erro judiciário, definido como; o ato proveniente de órgão do Poder Judiciário que implica na falsa concepção acerca de um fato imputado a alguém pela suposta ofensa a um bem jurídico tutelado pela lei penal.

3 FATORES QUE CONTRIBUEM PARA O ERRO JUDICIÁRIO

Difícilmente, o sistema jurídico penal preocupou-se extirpar em seus fundamentos as séries de erros amontoados desde há muitos séculos; como também poucas foram as pessoas que procuraram julgar as verdades inalteráveis, gerando assim os abusos de um poder ilimitado, fazendo com que os inocentes sofressem os tormentos em crimes não comprovados. Porém, se as luzes de nosso século, já conseguiram alguns resultados, estamos ainda muito

distantes de um sistema ético, sem falhas, fraudes, preconceitos; que seja reconhecido pelos operadores do direito, como também por toda sociedade.

Nesse liame, nas últimas décadas, a Justiça Criminal tornou-se mira de muitas censuras e carecedora de confiabilidade. Ocorre que uma das maiores causas de erros judiciais no Brasil ainda é a investigação policial bastante ineficiente. Caso estejam pensando na investigação de primeiríssimo mundo, divulgada à população no caso Isabella Nardoni, não acontece sempre, visto que, nesse caso existiu uma grande comoção social e a própria população foi às ruas clamar por justiça; desse modo, não poderia o direito ficar de mãos atadas.

O fato é que, principalmente nos casos de homicídio, as provas por excelência permanecem sendo a confissão do acusado. Saliente-se que tal confissão não é prova absoluta no processo penal. Haja vista que a prova pode até assumir um desempenho de ostentação na perseguição penal, exatamente pelo tratamento dado a nossa legislação à figura do perito, estando este subordinado à disciplina jurídica, justamente porque tal prova é um artifício usado por pessoa que tenha informações técnicas, científicas ou comando específico em determinada na área do saber.

Contudo, não existe mais no nosso ordenamento jurídico prova absoluta, muito embora, ainda existam provas obtidas, em muitas ocasiões, sem a presença de advogado, do próprio perito, como testemunhos de "ouvi dizer" ou, ainda, de pessoas que chegam a Juízo e contradizem o depoimento prestado à polícia.

Apresente em vista que a investigação se preocupa mais com uma resposta célere para a sociedade do que com a descoberta da verdade real, no sentido de que as sentenças muitas vezes são prolatadas não afrontando toda a matéria que é colocada no processo. Pela rapidez de certos atos, temos como exemplo, as audiências e interrogatórios relâmpagos. Nesse liame, a sentença seria resolvida em uma mentira, uma vez que a deficiência no nosso código é grave.

Em seguida, o erro judiciário nada mais seria do que uma confusão na valoração da prova e de sua explanação.

Sem dúvida, uma das grandes aflições do foro criminal é o dilema do réu: culpado ou inocente. Em presença da denúncia grave ou, o indiciado é

delinquente ou é injustiçado, passando a ser paciente do próprio sistema penal, vindo a padecer uma imensa e irreparável injustiça. E esta condição só será verificada quando houver a confrontação do contraditório, de garantia constitucional. Neste caso, nenhum réu poderá ser execrado sem o devido processo legal, que afiance ao acusado a ampla defesa e o contraditório, com todas as soluções essenciais ao aprendizado defensivo, que tem por intenção nada mais do que abrigar os inocentes.

Está garantia do contraditório dá a entender a obrigação de se enfrentar a prova, sua legitimidade legal, sua explicação ajustada, sua veracidade, sua confiança, sua fidúcia, tudo isso para sossegar a consciência do magistrado com a harmonia da hipótese do fato do prestamento jurisdicional que será apresentado, com imagem não só na pessoa do acusado, mas de seus familiares e no corpo social, podendo assim gravar que o erro judiciário é fruto do equívoco da prova, e não do intuito do magistrado, com exceção, se o mesmo for um tirano.

A prova processual não traduz a veracidade dos fatos, o que verdadeiramente ocorreu, embora seja este o objetivo da prova, qual seja: remontar os fatos. A verdade dos acontecimentos é outra, não retratada nos autos, ou até mesmo abandonada, por imprecisão de valoração e explanação.

O pré-julgamento do acusado evidencia despreparo técnico do magistrado para o bom desempenho de suas funções e implica a exoneração primitiva do mesmo prejudicando assim, a instrução processual, pois a colheita da prova deixa de ser a busca da verdade real e passa a ser mero utensílio a justificar o pré-julgamento já concebido. Nessa situação, o fantasma do erro judiciário corporifica-se, no conceito em que, o pré-julgamento afugenta qualquer presunção de inocência para o réu.

O exclusivo modo de impedir tais problemas é clamar pelos direitos processuais dos acusados, observando criteriosamente os princípios e garantias processuais e da livre apreciação da prova, dentro do conjunto do direito e do contraditório. O artifício de provar é versar com que a prova do processo reflita exatamente a realidade do sucedido, ou então, evidenciar que a prova do processo não reflete a realidade do fato. Provar, portanto, é recuperar alguma coisa, que já decorreu, ou aniquilar um presente que não reflete o passado.

Engana-se, por diferente aspecto, quem imagina que investigação mal feita é prerrogativa de réus pobres e sem condições de contratar advogado; esse pensamento está mudando, especialmente nos últimos anos tornaram-se muito comuns prisões espetaculosas, sem nenhum fundamento jurídico plausível, o que acabou deixando muitos casos em aberto. Com ou sem a reforma do código, enquanto os processos persistirem a chegar ao Judiciário categoricamente necessitado de elementos probatórios verdadeiros e confiáveis, as investigações mal feitas e ilegais perdurarão sendo as maiores aliadas da impunidade.

Contudo, quando o juiz aplica a lei, sendo o réu absolvido, há uma purgação geral e ninguém consegue entender o final indesejado, restando como consolo somente apontar o juiz que o absolveu como culpado. Pois quando o caso chega à Justiça, é fácil abominar o julgador responsável pela soltura do réu que a mídia, jornais assinalavam como culpado. Permanecem em números precários, poucas pessoas para refletir que o perdão é produto de uma averiguação norteadas de falhas, na qual não deu ao juiz outra alternativa senão inocentar o réu. Por outro lado, quando o juiz absolve as pessoas, principalmente nos processos famosos, a justiça é aclamada, porque sempre será uma riqueza e um merecimento dar-se conta de tal erro.

O crime é um acontecimento irreversível, não se pode julgar e aprovar ao certo a veracidade e a magnitude do ato, uma pena de caráter absoluto, ou seja, integral, pode acabar por se tornar muitas vezes, indevida e inadmissível.

No direito penal democrático, a imprecisão, continuamente precisa ser explanada de modo adequado ao acusado e jamais em seu detrimento (princípio *in dubio pro reo*; analogia *in bonam partem*); para solucionar a questão, as provas usadas para incriminar o réu deveriam ajudar iluminando os operadores da justiça evitando o cometimento de erros. Sendo assim, quando o réu é dito inocente surge, assim, para os operadores do direito, a solução mais célere e coerente desse mundo; pensando a justiça que sua missão está encerrada, puro engano, tendo em vista que, para o réu que foi crucificado pelo sistema, este jamais terá a sua dignidade de volta; de fato, para ele o processo não foi encerrado, haja vista que o grande problema vivenciado é a insegurança jurídica.

Partindo dessa hipótese, embora o erro judiciário tenha sido reconhecido, não há como o réu se erguer diante de tamanha atrocidade, senão fracamente

contra as barbáries das penas existentes no nosso sistema penal. Em decorrência de tamanho erro, este causou vários danos, irreparáveis na cabeça do inocente, que uma vez culpado, sempre será incriminado na sua concepção de vida, retratando, nesse caso, a impotência da justiça. *Data vênia*, o erro judiciário é um pobre fato, e precisamos extrair as consequências quanto ao comportamento que ele passa a ter para com aqueles que não são culpados e são declarados como tal.

Segundo Carnelutti (2010, p.38):

No fundo quando o juiz se prepara para julgar, vê-se diante de uma dúvida: Este é culpado ou inocente? Dúvida também é uma palavra cristalina: Dubium vem de duo, um caminho dublo é colocado frente ao juiz: O daqui e o de lá. O juiz deve fazer sua escolha [...].

4 RESPONSABILIDADE DO ESTADO

Conforme estabelece o art. 37, §6º da Carta Constitucional de 1988, “o Estado é responsável pelos atos praticados pelos seus agentes que causem dano a terceiros”, avalizando assim, que qualquer estrago decorrente da agilidade estatal, involuntariamente, de assinalar erro judiciário, será reformado pelo Estado. Ou seja, todos os ramos do direito podem ser acometidos por tais práticas, contudo, é no campo do direito penal que sua visualização se torna operante. Notadamente a Constituição Federal estabelece, no art. 5º, LXXV, CF/88 que o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença, avalizando a tal obrigação, o costume de direito fundamental.

A responsabilidade civil do Estado é uma consequência da atuação negativa ou positiva por dolo ou culpa dos seus agentes públicos no exercício da atividade funcional, que culminem em erro perpetrado por órgão do Poder Judiciário ou da Autoridade Policial.

De maneira que, na conjectura do cidadão continuar privado do seu livre-arbítrio em consequência de uma prisão ilegal ou nela persistir detido além do período constituído em lei, essa condição resulta na obrigação do Estado indenizar a vítima pelos danos sofridos, que podem ser morais, materiais e lucros

cessantes; necessitado das perdas sofridas, o vexame, o constrangimento vivenciado, a dor e o afastamento do seu recinto familiar e de seus estimados, por fim, por tudo que venha comprometer a sua vida; afinal, é preciso que haja alguma forma de garantir ao particular o ressarcimento do dano causado pela atuação lesiva do Poder Público na execução de suas atividades judiciárias.

Por resultar de grande poder ofensivo, o erro judiciário na esfera penal, configura-se como uma das mais graves figuras de prejuízo que tem a capacidade de ser originado pelo Estado ao privado, ou seja, ao particular que vai a juízo defender seus direitos.

Partindo dessa pressuposição, em verdade é que todo indivíduo tem direito a uma cobertura jurisdicional rápida e lícita, um prestamento incorruptível que cubra os direitos de cada um. Numa visão Aristotélica, não há como permanecer e sustentar decisões contrárias a fatos da realidade.

Para tanto, é imprescindível conferir a possibilidade de responsabilização civil do Estado quando da má prestação do serviço judiciário, tendo em vista que a intenção precípua do Poder Judiciário é proteger direitos, na busca incessante de justiça e, por conseguinte, de equidade entre todos, dentro do sistema penal pátrio.

Nesse contexto, no nosso ordenamento jurídico, cada vez mais a doutrina e a jurisprudência vêm pretendendo aceitar a responsabilidade objetiva do Estado por erro na prestação jurisdicional.

Ademais, essa responsabilidade foi criando força diante da irresponsabilidade estatal que vigorava em tempos remotos visto que, na época o Estado não era responsável diante dos danos causados aos particulares. O Estado era soberano, totalmente irresponsável quanto a tais danos. Melhor dizendo, no ditado popular: “manda quem pode, obedece quem tem juízo.”, fazendo uma referência ao Estado do seu poder incontestável.

Porém, com o reconhecimento dos direitos individuais ante ao Estado e, com a divulgação da ideia de subordinação do Estado Democrático de Direito, essa teoria foi perdendo a força. Deste modo, o particular tornou-se protegido pelo Estado no que diz respeito à culpa ou dolo. Observando que, se o Estado passar efetivamente a responder por seus atos, da forma adequada, os erros abrandariam, e muito, pois seus agentes atentariam para uma melhor atuação.

É salutar lembrar que, mesmo diante de todos esses fatores supracitados, no âmbito do direito, existem grandes discussões ao tentar delimitar a responsabilidade civil do Estado diante do erro judiciário e consequentemente os danos originados ao particular por atuação lesiva (ação ou omissão) do Poder Público no desempenho de sua atividade jurisdicional.

5 O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO QUE TANGE AO ERRO JUDICIÁRIO

A relevância do *Parquet* está expressa na Lei Maior, art. 127, caput: “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Ao desempenhar a sua função, como agente público, é apto a acarretar, danos a terceiros no aprendizado de suas funções. Ainda que não agregue o arcabouço do Poder Judiciário, o Ministério Público é instrumento fundamental à justiça, fazendo parte da Administração pública, com autonomia funcional e administrativa. Além de atuar como fiscal da lei (*custos legis*), como também exercendo a tutela dos interesses coletivos entre outras atuações.

Ao desempenhar as suas funções de acordo com as atribuições para o caso concreto, o mesmo origina, auxilia ou opina perante a justiça no papel da sua função constitucional, diante de irregularidades prejudiciais às classes. Perante essa explanação, cabe ao Ministério Público como representante da sociedade interferir nos processos criminais de iniciativa pública.

No que se menciona o Ministério Público, juntamente com o judiciário, participando eles de forma decisiva ou disfarçadamente, por meio de seus representantes legais, produzirem causa a qualquer espécie de desacerto. A respeito do assunto de direito penal objetivo, material ou formal, estão subordinados a responsabilizações indenizatórias, uma vez que vigora o princípio da impessoalidade por parte da administração pública, replicando o Estado por meio de seu instrumento ou Capacidade específica.

Complemente-se que seja imprescindível que o Ministério Público provenha à apreciação legal do dolo e/ou da culpa para acusar, daí a ampla

responsabilidade dos membros do *Parquet* e dos Magistrados no momento da aceitação exordial e da procedente instauração da Ação Penal. Toda e qualquer deliberação ou despacho judicial necessita ser vastamente motivado e fundamentado de fato e de direito, sob pena de ocasionar nulidade ao ato.

Ao Ministério Público encomenda a proteção dos direitos indisponíveis da cidadania, o *ius libertatis*, ou seja, o direito convencional de ir e vir, a exata atenção e inspeção da lei para o devido processo legal. Em contrapartida, compete ao Poder Judiciário a imperiosa e justa prestação jurisdicional, para a concretização de um ofício íntegro e translúcido em benefício do povo, do País e, principalmente, em amparo do princípio universal de Justiça.

Na presença desses fatos, o representante do Ministério Público é o Promotor de Justiça, cuja terminologia é adaptada à função que delibera o ilustre desempenho de um defensor dos direitos indisponíveis da coletividade por dignidade, competindo-lhe primordialmente a representação contumaz dos direitos fundamentais da cidadania, para a exata explanação e aproveitamento das leis vigentes, em nome do regime democrático, dos direitos dos aprisionados e dos denunciados, como também, especialmente dos direitos das vítimas de crime de abuso de poder e de erro judiciário.

Nesse conjunto, uma denúncia inconveniente ou compelida é aquela sem provas satisfatórias. Partindo dessa conexão, assinala ato de má-fé, por parte do agente ministerial, quando ele tenta ofender a condição, na procura interminável de classificar o crime e molestar o réu.

Entretanto, quando o Promotor opera com Justiça, embasado no princípio da proporcionalidade do dano e do ato, examinando a vantagem do movimento da máquina judiciária, consciente de seu livre convencimento e do encargo probatório (*ônus probandi*), buscando resguardar os direitos indisponíveis da cidadania e o devido processo legal, atuando com a mais rigorosa boa-fé, abrandando e tornando mínimos os fins proibitivos do processamento criminal, nos padrões das Diretrizes Basilares das Nações Unidas no que tange os Representantes do Ministério.

No que menciona o documento das Nações Unidas, ação criminal e a prisão são, por índole, estigmatizantes e abroham consequências proibitivas irreparáveis, precisando os agentes do Ministério Público, sucessivamente,

poupar e buscar outros caminhos judiciais, que não sejam as instâncias penais, para a decisão de determinados tumultos sociais que acarretem essenciais e apropriadas respostas, tanto para a garantia e ordem pública, como para as vítimas de crimes.

Nesse prisma, é corretamente plausível sobrevirem diversos erros judiciários. A Administração da Justiça é formada por seres humanos, juízes de direito, promotores de justiça, defensores e auxiliares de justiça, estes operam e agem protegidos no livre arbítrio (má-fé ou boa-fé). Contudo, existem abundantemente juízes de "direito" e promotores de "justiça" que são categoricamente intransigentes em abuso, extrapolam, com excesso, muitas vezes as fronteiras processuais, quando consagram e decifram o direito em prejuízo do réu. Cometem desta forma, abusos, seja à procura da paz social ou em nome da garantia pública para a diminuição da criminalidade, como até para contentar anseios pessoais.

Desta forma deve-se fazer alusão ao princípio do livre convencimento conforme expressa o artigo 155 do Código de Processo Penal, referenciando tal princípio como segurança fundamental institucional e funcional, possuindo parâmetros adequados, no desempenho destas autoridades quando sob o prisma do interesse individual, caracteriza-se sem dúvida crime doloso à luz do direito penal.

Diante dessa ótica jurídica e fundamentada na precisa aplicação e explanação do aparelho constitucional atinente ao erro judiciário, todos os agentes políticos, operadores do direito, servidores e funcionários públicos estão coagidos a operarem sob o maior e mais rigoroso respeito às leis e à Constituição Federal, principalmente no que tange às garantias fundamentais individuais e coletivas concernentes ao erro judiciário.

Em nenhuma atividade ou setor estatal se acolhem erros ou falhas, muito menos na Justiça Penal, que limita o direito de ir e vir do cidadão. Todos os serviços públicos devem ser oferecidos em benefício da sociedade, ou seja, a lei deve ser aplicada em benefício e a favor da sociedade; sobretudo, no que reza o art. 1º, parágrafo único da Constituição Federal "Todo o poder emana do povo e em seu nome deve ser exercido por meio de representantes legais."

6 CRÍTICA REFLEXIVA SOBRE O ERRO JUDICIÁRIO, BEM COMO A EXPLANAÇÃO DE ERROS QUE JÁ ACONTECERAM NO SISTEMA JUDICIÁRIO

Nessa concepção, defender um réu inocente é uma tarefa das mais árduas, difíceis e cansativas, porém fascinante, onde não satisfaz o esgotamento do dever cumprido, tem-se a necessidade e o comprometimento do resultado,

Uma vez que não pode permanecer uma decisão desfavorável, fora da absolvição; assim sendo, tudo se transforma em derrota. E não é a simples ruína da causa perdida, mas a injustiça exacerbatante do condenar injusto, que contorna o coração do defensor insaciável no qual não sossega, angustiado pela responsabilidade profissional em consequência do conhecimento da causa, haja vista que, possui a aflição intelectual da constante preocupação em não deixar o inocente pagar por aquilo que não praticou.

Todos esses requisitos são adicionados ao sabor da exigência diária dos familiares e amigos do acusado que, aprisionado, está esperando ser solto, pois o mesmo está saldando algum crime que não cometeu.

Nessas horas, não importa que o erro seja dos outros, que a justiça tenha se equivocado. A cobrança é do defensor, e ele, nesta ocasião, passa a representar a própria justiça a qual integra, em busca de reparação. A ocorrência de injustiça dói e quebra a harmonia da ordem pública, pois os jurisdicionados passam a ver com descrédito a prestação jurisdicional que lhes é entregue e perdem a confiança. Deste modo, cabe ao advogado de acautelar não só do imprevisto, mas da realidade da própria justiça, almejando aperfeiçoar o erro.

Partindo desse pressuposto, observa-se como isto objetivamente pode apontar para a problemática do erro judiciário penal, assinalando para o cuidado que deve ter o profissional do direito, em especial o juiz e o defensor.

O juiz com o necessário armamento técnico para saber explicar e valorar a prova, com a apropriada aplicação da lei; já o defensor com a imprescindível e inalterável combatividade em prol dos direitos do incriminado, sobretudo, quando este nega o crime, necessitando praticar tudo dentro da lei, para triunfar a justiça.

Diante do exposto, iremos apontar alguns erros gritantes que já aconteceram no sistema judiciário, como foi o caso real, objeto de intensa

publicidade: “O Caso dos Irmãos Naves”. Avaliado como o maior erro judiciário do Brasil, caso verídico, que compreendeu os correligionários Sebastião e Joaquim Naves, no ano de 1937, em Araguari, Estado de Minas Gerais, execrados por um crime que nunca existiu, no qual a chefia policial chegou a mortificar, torturar e encarcerar até mesmo a mãe dos denunciados. Simplesmente após mais de oito anos de prisão, restou confirmada a inocência. Foi realmente lamentável.

Diante de inúmeros desacertos grosseiros, acompanhados de muitos erros, uma verdadeira tempestade que afogou Joaquim e Sebastião Naves, simplórios labutadores que adquiriam e revendiam cereais e outros bens de consumo, acusados pelo crime de latrocínio (roubo seguido de morte), em detrimento de Benedito Caetano, que era sócio de Joaquim Naves.

Tal caso foi atribuído ao delegado de polícia Francisco Vieira dos Santos, figura aterrorizante, apontado para ser o fundamental gerador do mais indigno e notório erro judiciário brasileiro.

Os irmãos, em tão pouco tempo, foram acometidos de serem os responsáveis pela morte de Benedito Caetano. A partir desse momento, é iniciada uma nefasta, demorada e cruel trajetória na vida de Sebastião e Joaquim Naves, juntamente com seus familiares, que foram covardemente torturados, até a exaustão de suas forças físicas e morais.

A defesa dos irmãos Naves foi desempenhada com bravura pelo então advogado; João Almy Filho, que nunca, ou seja, jamais desistiu de provar a inocência dos seus clientes, utilizando-se de todos os recursos necessários e possíveis para a deliberação na busca de demonstrar às autoridades responsáveis pelo processo o enorme engano que estava sendo cometido.

Nesse argumento, os irmãos Naves são pronunciados para serem levados ao Tribunal do júri onde, dos sete jurados, seis votaram pela clemência, melhor dizendo, pela absolvição dos irmãos Naves.

Contudo, a promotoria, inconformada, recorre ao tribunal de justiça, onde o julgamento é anulado, por considerar nula a quesitação.

No entanto, é conseguido novo julgamento, ratificando o placar anterior: seis votos a um, indicando que os irmãos Naves, dessa vez seriam enfim liberados da triste infelicidade que os rodeava. Puro engano, o Tribunal de Justiça decide modificar a sentença, condenando os irmãos Naves a cumprirem vinte e

cinco anos e seis meses de reclusão, depois de reduzida na primeira revisão criminal, para dezesseis anos.

Após cumprirem oito anos e três meses de pena, os irmãos Sebastião e Joaquim Naves, perante a conduta prisional exemplar, conseguem livramento condicional, em agosto de 1946.

Tristemente, Joaquim Naves falece como miserável indigente, depois de uma extensa e árdua doença, em 28 de agosto de 1948, em um abrigo na cidade de Araguari. Contudo, antes de sua morte, morre em maio do mesmo ano, na cidade de Belo Horizonte, seu maior e pior carrasco: tenente Francisco Vieira dos Santos.

Nesse liame, o sobrevivente Sebastião Naves dá início à procura para provar a sua inocência como, também, a de seu irmão falecido Joaquim. Que, por sorte do acaso, em julho de 1952, Benedito retorna a casa dos pais em Nova Ponte, sendo o mesmo reconhecido, por um primo dos irmãos Naves.

Logo Sebastião fora avisado e escoltado de policiais, encontrou Benedito, até então, “o morto”, onde é surpreendido e assombrado, afirma não ter tomado conhecimento, de qualquer notícia, desde o dia em que desapareceu. Benedito é levado à prisão e, por ironia do destino, perde toda a sua família em um acidente trágico de avião, quando seus familiares iriam prestar explicações sobre o seu desaparecimento.

Tal acontecimento repercutiu em todo o território nacional, a imprensa noticiou com merecida projeção. A população, que até então, crucificava os irmãos Naves, ficou revoltada com o acontecido e tentou, até mesmo, linchar o desaparecido Benedito.

Nessa situação, uma nova revisão criminal foi feita, onde os irmãos Naves enfim, foram inocentados no ano de 1953.

Com a fase final, também penosa e procrastinada, deu-se início ao processo de indenização civil pelo erro judiciário. Sendo prolatada a sentença em 1956, merecendo recursos pelo Estado, pondo fim a tão grandioso martírio em 1960. Quando o Supremo Tribunal Federal culminou a Sebastião Naves e aos herdeiros de Joaquim Naves, o direito à indenização. Tal indenização, nem de longe, seria competente para extrair dos irmãos Naves e de seus familiares as crueldades, brutalidades que padeceram.

Em presença desses fatos, onde fica Joaquim Naves? Pois o mesmo não viveu o bastante para ser laureado perante a sua inocência.

Restando para os operadores do Direito um exemplo de que a justiça tem muitas falhas, desigualdades, disparidades, as quais devem, com rigor, serem observadas e corrigidas, para que “erros grosseiros” como este não sejam mais cometidos, até porque estamos no Século XXI, onde a tecnologia e a globalização são presentes no desenvolvimento de princípios e ideias que carecem ser almejados com a máxima intensidade possível.

Outro exemplo de erro judiciário merecedor de referência é a obra de Franz Kafka, o “Processo”. O romance conta a história do bancário Joseph K. preso, julgado e, até mesmo, condenado por um enigmático Tribunal, por motivos que ninguém conseguiu desvendar.

Nesse assunto, Joseph K. era um primoroso funcionário que trabalhava em um famoso banco, onde seu cargo era de grande responsabilidade, por exercer sua função com bastante presteza, desempenho e dedicação; chegou a crescer em pouco tempo na empresa na qual trabalhava.

No entanto, na manhã em que acabara de completar 30 anos, Joseph K. fora apreendido em seu cômodo por dois guardas; tais guardas chegaram a tomar o café da manhã que lhe pertencia e logo depois, aludiram estarem sendo comprados. Nesta ocasião, dá início ao marasmo de Joseph K., que fora apreendido sem saber qual a razão e muito menos sem ter feito mal algum.

Inicialmente, K. pensava tratar-se de um brincadeira feita pelos colegas de trabalho, uma vez que não acreditava no que estava se passando. Joseph K. confiava que todo o mal-entendido seria explicado, quando fora convocado para ser inquirido, acreditou na oportunidade que tudo seria esclarecido. Puro engano. Ao chegar para o interrogatório, encontrou um inspetor bruto, agressivo e hostil, que o chantageava, ameaçava e fazia intimidações. Apesar disso, K. ordenava explicação, entretanto em vão, haja vista que até mesmo o inspetor como também os guardas não tinham conhecimento sobre a causa de sua detenção.

E toda história segue, sem avaliar quem teria acusado Joseph K. como, também, a causa de sua prisão. Não obstante, o personagem principal peleja diariamente, na busca para descobrir qual era o verdadeiro motivo de sua acusação e quem o estava acusando, em qual lei estaria se embasando para

tamanha arbitrariedade. Assim, convencionou-se um advogado na perspectiva de ter alguma saída como também para conseguir elementos a respeito do seu episódio, contudo, em seguida, o advogado foi dispensado, pois o mesmo não estava dando atenção nenhuma ao seu processo.

Nesse argumento, arriscou por várias vezes entrar em contato com o judiciário, entretanto, não apresentou sucesso, pelo contrário, chegou a se deparar com muitos processos, inclusive o seu, encostados, em virtude da morosidade do judiciário, ficará K. aguardando por muito tempo.

Todo o desdobrado do processo não lhe parecia válido, verdadeiro, ou seja, os delatores e até mesmo as testemunhas apresentavam atitudes ambíguas, equivocadas e aberrações, tendo em vista que até crianças eram chamadas a prestar depoimentos.

No término, Joseph K. encontrava-se sem força para persistir lutando, pelejando contra um processo que de nada tinha conhecimento, apresentava-se indiferente e insensível. Observando que no final da história, sem nenhuma deliberação, Joseph K., no seu maior desespero chegou a contratar dois senhores para que o matassem, e assim foi feito. Segundo KAFKA (2004, p. 254). “[...] as mãos de um dos senhores seguraram a garganta de K., enquanto o outro lhe enterrava profundamente no coração a faca e depois a revolia ali duas vezes.”

Entretanto, tal obra é uma crítica direcionada ao sistema judiciário, no que traduz um erro judiciário de tamanha seriedade, cuja obra é uma imagem fiel de um sistema judiciário arbitrário. Tal romance, também mostra como a burocracia e a justiça foram falhas, com muitos erros, desacertos e atropelos. Joseph K. foi crucificado pelo sistema, ou seja, foi vítima de um aparelho retrógrado, injusto, desonesto e parcial.

Onde, sofrendo de alienação, e sendo controlado o tempo todo, sem encontrar respostas e nenhum tipo de esclarecimento para nada, frente a um dispositivo doutrinador, o qual em qualquer período espalha conhecimentos que o mesmo tem de aceitar, sem ao menos poder questionar e saber o porquê de sua desgraça.

6.1 ERROS JUDICIÁRIOS RECENTES: EXPLANANDO ALGUNS DADOS ESTATÍSTICOS

Diante dos casos expostos, é de tamanha importância ressaltar os erros judiciários recentes no nosso sistema, fazendo uma breve análise de alguns dados estatísticos.

Como mostra a atual reportagem noticiada na edição desta quarta-feira (3 de setembro) do jornal Folha de S. Paulo, demonstrando o fato de 9 (nove) mil pessoas estarem presas no aparelho carcerário brasileiro, nas quais as mesmas tinham o domínio de serem libertadas, haja vista que, já exerceram a pena condenatória. Segundo a reportagem, na maior parte dos acontecimentos a liberdade não aconteceu pelo simples fato dos presos não terem defensores para notificar à Justiça a sanção da pena.

O Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) do Ministério da Justiça considera que o país apresente atualmente cerca de 130 mil indivíduos que estejam em prisão preventiva, ou seja, 30% da população presidiária. Não sendo infrequente localizar encarcerados que estejam há mais de dois anos dividindo a cela com execrados, onde os mesmos não têm nenhuma perspectiva para o período de julgamento.

A estimativa do número de defensores públicos é pequena. Em São Paulo, por exemplo, cada defensor se compromete pelo amparo de 5.478 encarcerados. Conforme dados analisados em determinadas cadeias, como acontece em Pernambuco e no Rio de Janeiro, o domínio de aprisionados é improvisado, de feitura manual, na forma de fichários de papel "empoeirados e inexecutáveis", fazendo com que os mesmos sejam imêmoreos.

Sem defensor, a pena é mais árdua. Haja vista que a falta de advogados adicionados a um dispositivo de números caóticos, não há como permanecer a progressão de regime.

Nesse contexto, vejamos a situação do policial militar aposentado que atende pelo nome de Fernando Gomes de Araújo, 49 anos de idade, que mesmo inocente, permaneceu encarcerado por 741 dias em um presídio do Rio de Janeiro. O mesmo fora acusado de ter compartilhado do massacre de Vigário

Geral, sucedido no Rio de Janeiro no ano de 1993. Sendo solto, depois de alcançar comprovar ser inocente.

Segundo Fernando, relatou que tinha sido uma época terrível na trajetória de sua vida. Seus filhos padeceram bastante. E, até mesmo a esposa ele havia perdido, pois a mesma afirmava que Fernando não sairia jamais da prisão, pelo simples fato de ser ele, a resposta que a sociedade determinava para um delito tão aterrorizante. Para Fernando, ninguém se preocupava com o fato de sua inocência.

Contudo, foi reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça que sua prisão foi ilegal onde o mesmo condenou o Estado do Rio de Janeiro a pagar a quantia de R\$ 100 mil reais de indenização pelos danos morais ocorridos a Fernando.

Porém o Estado recorreu.

7 RECONHECIMENTO DO ERRO JUDICIÁRIO

Inicialmente, tecemos lembrar que o reconhecimento ou declaração do erro judiciário guarda uma familiar relação com a moral e com a ética individual.

Com a importância de reconhecer o erro judiciário, ou com as precisas interposições de ações indenizatórias em benefício das vítimas de prisões ilegais, como também de excesso de poder, sem sombra de dúvidas e equívocos, teremos aí sim, de uma vez por todas, concretizado o Estado Democrático de Direito e as garantias fundamentais da cidadania, atribuindo mais cuidado, responsabilidades e encargos aos comandos públicos no momento de executar uma prisão, de perpetrar uma denúncia, de praticar um pedido de condenação de uma sentença criminal condenatória, que comecem a ser analisados os inúmeros princípios existentes no nosso ordenamento jurídico: como da excepcionalidade da prisão, do princípio da ampla defesa, do contraditório, entre tantos outros.

Partindo desse pressuposto, os erros judiciários, judiciais e advocatícios, bem como a prisão indevida, seja ela demasiada ou acautelatória, serão sempre passíveis de ressarcimento, na ocasião em que o direito de conseguir a reparação dos estragos, prejuízos e, conseqüentemente, dos danos, seja presumido, sendo uma garantia fundamental do indivíduo, diante da Constituição

Federal, compreendendo para esses indivíduos os estragos patrimoniais, éticos, morais e individuais que o mesmo venha padecer.

Diante desse argumento, a importância conferida para o ressarcimento carece ser bastante para reduzir póstumas injustiças por artifício do Estado, bem como dirimir, eis que jamais, poderá abolir a irreparável destruição do livre-arbítrio de alguém inocente, pois o mesmo, já foi crucificado pelo sistema, de maneira tão dramática e penosa que jamais será capaz de esquecer tamanha atrocidade, este valor será apenas um paliativo, uma vez que sua dignidade dificilmente será recuperada.

Saliente-se que o pagamento das indenizações por parte do Estado, no que se refere a erro judiciário, como também por período de aprisionamento além do apontado por lei, da pena designada na sentença criminal, hoje, é dirigida pela Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei nº 101/00, LRF).

Estando em vigor a Lei de Responsabilidade Fiscal, incumbirá a cada Poder ou instituição, segundo os percentuais antecipadamente marcados nas normas orçamentárias e no Texto Maior, tolerar o pagamento da quantia determinada em face do erro.

Contudo, dificilmente um erro judiciário é reconhecido, visto que uma vez aceito, estaria o Poder Judiciário se autocensurando, ou seja, se condenando ou prescrevendo sua: “impressão de culpa”, perante os outros aparelhos e estabelecimentos estatais.

É salutar mencionar que, em qualquer atividade ou setor estatal não se admitem falhas ou erros, muito menos na Justiça Penal, que limita o direito de ir e vir do cidadão. Todos os ofícios públicos necessitam ser oferecidos a favor da coletividade, da sociedade e não contra a cidadania. A lei deve ser consagrada em benefício e a mercê do povo e não *versus* interesses unânimes da sociedade.

Se um dia, os erros judiciários forem efetivamente reparados, ressarcidos, indenizados, indiscutivelmente aumentariam as desejadas e imprescindíveis responsabilidades operacionais, ou seja, funcionais e institucionais, atualmente escondida(s) pelo espírito corporativista ou pela avocada “judicatura de compadres”. Pois, uma vez reconhecido tal erro judiciário (processual-penal), atentaria para uma maior competência das estruturas físicas, em prol dos recursos humanos, como também na conscientização das políticas

governamentais, dirigentes da Justiça e de cada administrador estatal, quanto aos seus primordiais serviços públicos.

Concluindo que justiça também é feita com o reconhecimento necessário de erros e, qualquer ensaio de ocultar, disfarçar, esconder falhas judiciais, atos processuais ou administrativos, por si só é inadmissível, assinalando nesse assunto procedimento hediondo, configurando crime de Abuso de Autoridade, pois são graves injustiças (processar e aprisionar seres humanos indevidamente), sendo passível de responsabilização nas esferas cível, administrativa e criminal, tendo como punição a perda do cargo e da função pública.

Portanto, dentro da lógica supracitada, a jurisprudência brasileira não tem a capacidade de criar barreiras opostas à carta constitucional, decifrando de forma taxativa e limitada o significado do erro judiciário, sua aplicação e indenização, pendurando contra o cidadão e, com isto, recusando indiretamente o conceito de dignidade da pessoa humana, que é o fundamento da segurança da indenização por erro judiciário e prisão indevida.

8 RECURSO POSSÍVEL PARA SANAR O ERRO JURÍDICO

Inicialmente, entendemos que o antídoto contra o erro judiciário penal é a revisão criminal.

Nessa conjuntura, no direito brasileiro, a abolição do erro judiciário penal em seguida ao trânsito em julgado da sentença penal condenatória, está dependendo do ajuizamento da revisão criminal e à origem da pretensão, nela deduzida. É o que se retira do artigo 622 do Código de Processo Penal, segundo o qual “a revisão poderá ser requerida em qualquer tempo, antes da extinção da pena ou após”.

Entendendo que revisão criminal é a solicitação do condenado para que a sentença seja reapreciada, auferindo que a mesma é desonesta nas ocorrências previstas na lei, o instituto da revisão criminal é protocolado quando já não couber qualquer recurso ulterior contra a deliberação, sendo a ação pela qual ao condenado é facultado solicitar a qualquer momento aos tribunais o reexame, ou seja, a reapreciação de seu processo já finalizado, tendo como hipóteses de aceitação da revisão criminal: novos exames, resolução adversa à lei ou às

proeminências dos autos ou, além disso, a determinação amparada em apontamentos caluniadores.

Tal recurso tem peculiaridades adequadas, por meio do qual, há um reexame, diante de um erro judiciário, do procedimento penal já complementado por deliberação condenatória transitada em julgado, cuja intenção é de se proferir a invalidação da mesma.

A revisão criminal maltrata o comando da ocorrência apreciada no soberano negócio de consolidar por parte da batalha dos instrumentos judiciais competentes o domínio da Probidade, que fora indeferida na deliberação refreada ao reexame ou pelo não conhecimento de exames que só posteriormente foram versados, como também pela explanação incorreta da cominação legal. Diante dos fatos apresentados, é incluído o compromisso de demarcar, duramente a esfera do recebimento desse remédio processual.

Assim sendo, no Brasil, o direito à revisão da condenação não é suprimida pela ocorrência julgada material constituída no processo penal. Mais do que isso, a revisão igualmente, não se contém a tempo determinado, ou seja, prazo, visto que ela tem capacidade de ser impetrada antes ou depois do aniquilamento da pena, podendo ser feita pelo próprio réu ou por procurador legalmente diplomado, como do mesmo modo, em caso de falecimento do execrado, pelo cônjuge, ascendente, descendente ou irmão, conforme o artigo 623 do Código de Processo Penal.

Portanto, sendo procedente o pedido revisional baseado em uma das suposições do artigo 621 do Código de Processo Penal, brotará para o Estado, a responsabilidade de ressarcir, ou seja, de indenizar o condenado por erro judiciário, involuntariamente de responsabilidade.

De ocorrência, o ressarcimento do erro judiciário não carece ser demandado ao lado da revisão criminal. Podendo ser deprecada, em seguida da revisional, mediante ação autônoma. Indispensável, contudo, será a dominação da revisão e a remissão do réu para que o judiciário possa deferir as retaliações almejadas pelo lesado.

Assim sendo, a partir da Constituição de 1988, o que deve ser reparado nos casos de erro judiciário são os estragos determinados pelo exercício desigual, maléfico e danoso da jurisdição e não especificamente o movimento

irregular desta ou daquela condição de ação penal, não obstante este, novamente permita o ressarcimento segundo os acontecimentos.

Segundo Manzini (2002, p. 90):

O fundamento da revisão está em que a intangibilidade de sentença transitada em julgado há de ceder antes os imperativos da justiça substancial. A verdade real há de se impor, malgrado as exigências do formalismo. O justo substancial a de prevalecer sobre o justo formal.

9 O COMPORTAMENTO DO TRIBUNAL DO JÚRI, BEM COMO O POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

O mundo do júri é ilusionista, onde a grande sala do júri é a nobreza peculiar dessa magia. A sessão do júri é o conjunto, onde os sortilégios, os imponderáveis e a fantasia mesclam-se à técnica, à seriedade profissional e aos fatos. Lenda e fato se confundem. O cerimonial, a solenidade, as togas, as becas, o magistrado, o Ministério Público que acusa, e o público que assiste tenso e apaixonado. A lógica e a adrenalina, o repentino, o factício e o invisível. A excitabilidade à flor da pele. A percepção procurando contextos no misterioso do ar e do contemplar, muitas vezes dos competentes juízes constituindo-se a conversação silenciosa de espertezas distraídas e concretas. Este é o mundo mágico do júri: potente, vigoroso, flutuante e fluido.

São dramas que acontecem neste extraordinário espetáculo. Assim sendo, no mundo do tribunal do júri existem seus rituais, procedimentos, recordação, caracteres, devendo servir e penetrar a alma do advogado que, dentro dele, necessita conhecer, mover, presumir e argumentar. Fala-se no “estado de júri”, o que é inteiramente real.

Ante do divulgado, recuperada a história, consagrada a lei, compete ao juiz condenar ou perdoar. Essas duas expressões se escutam proferir sucessivamente, nas quais é preciso a intensa definição desvendar.

Entretanto, ao atingir uma matéria, é preciso ir até o fim, uma vez que o procedimento não tem o domínio de persistir continuamente. É um término por exaustão não por alcance do desígnio.

Poderíamos, ainda, acrescentar a esses pretextos fatores da realidade judiciária contemporânea, as numerosas informações de processos espalhados para o homem-juiz julgar com a exigência de produção, pela avalanche da demanda, em que o julgador é convertido em uma máquina de produzir sentenças e concluir processos. Isto é arriscado em tema criminal, que exige estudo, concentração e meditação. Pois a ação de condenar um indivíduo, a diversos anos de cadeia exige serenidade e ponderação, visto que o direito penal não se exaure com o ponto final da sentença. Tudo é centralizado e célere, pela urgência da pauta, concluindo que esses fatos levam ao erro judiciário. Resumidamente, o nosso sistema já vem considerando a possibilidade de haver erro judiciário na equivocada direção do procedimento.

Tais erros judiciários perante um tribunal são, muitas vezes, praticados pela falta de traquejo das causas relacionada às questões jurídicas nas quais são encaminhadas a pessoas, refiro-me aos jurados, que sem qualquer conhecimento do direito, leva muitas vezes à crucificação de um inocente, como também à absolvição de um culpado.

Não sendo por acaso que muitas invalidações de processos do júri são originadas de ambiguidades, equívocos, tanto na formulação dos quesitos como na contradição das réplicas.

Devido aos fatos citados, não podemos condenar somente o juiz diante de um erro judiciário, muito embora seja imprescindível ao juiz que leve a sério sua sacra função de julgar, devendo ser imparcial, probo e coerente.

Este conflito de erros é causado pelo somatório da deficiência por parte do tribunal, como depoimentos incorretos, perícias errôneas, comoção social, a displicência ou ineficiência, o juízo da instrução, sessão solene mal dirigida, a disparidade entre acusação e defesa. Todos esses aspectos contribuem para que um tribunal ou, seja ovacionado pela opinião pública ou, seja abominado pela mesma.

O papel do Supremo Tribunal Federal, no mais alto grau do poder aprecia, também, casos que envolvam questões relativas a erro judiciário. Concordam comentar que a atuação jurisdicional indecisa é originária de mutáveis diferenças dos aparelhos julgadores, os juízes, que às vezes não distinguem a nobreza dos encargos que apreende em seus modos para dispensar apenas uma apreciação

aparente do conjunto probatório dos acontecimentos que lhes são debelados à análise.

Sendo corriqueira essa vista curta ou deficiência de apreciação no desprezo da minúcia de preciosos exames que se incutem na essência dos intensos processos e sofrem despercebidas na comparação das questões publicadas, avaliadas visivelmente sem influências no deslinde da causa.

No que tange à veemência revisora ao reexaminar com prosperada magnitude de abrangência jurídica, seleciona com facilidade aquele erro na ponderação e valoração das amostras, para assim sendo, restaurar o fato da veracidade processual.

A diferenciação do erro judiciário começa desde a decretação da prisão transitória ou preventiva do réu pela autoridade judiciária ou, ainda pela lavratura de evidência pela autoridade policial e, em algumas ocasiões, continua durante a instrução criminal.

Qual erro prossegue, às vezes, com a adequada prolação da sentença de 1º Grau ou, por ela, é retificado com deliberação adequada ao incriminado. No entanto, caso isso não ocorra nessa instância julgadora, compete ao Tribunal esse artifício de reapreciar, reexaminar o assunto, corrigindo o erro que por acaso tenha acontecido da atribuição concedida pelo órgão do Ministério Público.

Caso o indivíduo seja preso e, ao término do processo é perdoado, cabe-lhe ressarcimento pecuniário por agravo material e moral.

Isso acontece porque os aparelhos legalísticos nos seus ajuizamentos contêm a obrigação de ponderar a prova, conferindo que a própria seja fundamentada, adequada e idônea, de modo que indique com confiança mas, veracidade incondicional da responsabilidade do causador, pois o que permanece em jogo é o bem maior do livre arbítrio.

Contudo, tal instituição vem padecendo inabaláveis condenações da sociedade e reiterados estragos de opinião em benefício de atos considerados muito céleres em favor da soltura de indivíduos de altíssimo poder aquisitivo, devido ao envolvimento em ações criminosas que estão sendo verificadas pela Polícia Federal, bem como pelo Ministério Público, o qual acarretou repercussão no âmbito nacional.

Todavia, há de mencionar que o supremo Tribunal federal é um abrigo promissor da cidadania, último jurídico devaneio de honestidade onde a expressão enfadada do indivíduo e a consciência da Nação, concentram na perspectiva do justiceiro.

10 PAPEL DA SOCIEDADE SOB A ÓTICA DA COMOÇÃO SOCIAL

A comoção social é um legado que deriva de décadas passadas, refere-se até mesmo à religião, cujo maior exemplo, foi o julgamento de Jesus Cristo. Naquele momento, o povo judeu elegeu livrar Barrabás, um terrível delinquente, ao invés de Jesus, inocente. Nesse argumento, Pôncio Pilatos, fazia o papel de juiz, onde “lavou as mãos” após acolher ao clamor social do povo judeu; na fúria, para execrar Jesus a falecer na cruz, de não ter nele descoberto nenhuma culpa.

Ressalta-se que, de acordo com o conteúdo da escritura bíblica-cristã, que a intercessão especulativa motivou uma circunstância de "clamor social", no qual o "justo" ou, o "injusto" versou na prioridade de conferir a absolvição a um "delinquente" que, ao oportuno filho de Deus, “o salvador”. Então, dentro do conjunto bíblico-cristão, pode-se afirmar a existência da comoção social desde os tempos mais remotos.

Partindo desse pressuposto, é público e notório que não houve uma mudança brusca de comportamento em relação ao clamor social, o que mudou foi apenas o período. Tanto nos tempos remotos como no contemporâneo, em ambos, a opinião pública explana sob a forma de “clamor público”, reclamando, pois, uma justiça imediata.

Não obstante, no mundo em que vivemos, diante de sistema judicial como o nosso, envolvido de corrupções, vícios a que o condena à injustiça e sedimentada construção de uma sociedade irregular, quando há grande repercussão diante de crimes, o clamor popular pode ajudar ou atrapalhar os inquéritos em volta de um determinado acontecimento. Sendo verídica a impressão de que quanto mais os meios de comunicação social e a população causarem, mais célere é a réplica da polícia.

A repercussão negativa de fatos abarca repulsa, rebelião e clamor público, todos motivados pelo sensacionalismo e exibição atuante de várias ocorrências

de delitos desumanos na mídia que, por muitas vezes, é causa decisiva para entusiasmar deliberações judiciais e, bem assim, a passagem do processo penal.

O assunto principal, é que nós brasileiros também não despertamos para uma apreciação verdadeira e enérgica da conservação social frente a distintos comportamentos apresentados como delituosos. Nos tempos modernos, observamos a retaliação debochada e discricionária, e além disso o linchamento virtual, todos desempenhados pela sociedade. Tais episódios são ofensas aos direitos e à segurança do cidadão, que necessita perceber a definição de garantismo penal como obra do desenvolvimento do direito e analisá-lo como admirável para o procedimento penal.

A dificuldade do clamor público provocado pelo sensacionalismo da mídia não se versa de mera tecnicidade jurídica, pois os direitos e garantias constitucionais que motivam o Direito é que abrigam o ser humano do autoritarismo e do arbítrio estatal entusiasmado pela televisão.

Dessa maneira, é que se precisa amparar que o clamor do povo vibrando como mortificação que, na maior parte das vezes, é estimulada pelo anseio abrasador de justiça, incendiado pela mídia, não pode condenar sumariamente indivíduos envolvidos em episódios delituosos, sob pena de desrespeitar os princípios, como o do devido processo legal e o consagrado direito ao contraditório.

Certamente, isso não é suficiente, haja vista que quem aprecia a causa é o Judiciário. O defensor vai perpetrar a alegação, o promotor irá denunciar e, no término, o competente promotor tem a capacidade, caso permanecer presente, solicitar perdão. Caso seja examinado que verdadeiramente houve um terceiro indivíduo, os denunciados podem ser perdoados. Nessa totalidade, é preciso ter cuidado para não extrapolar nas insinuações, tanto por parte da população, referindo-se ao clamor social, como pela mídia que, em inúmeras ocasiões, para vender tablóides, ou seja, para ter audiência, emprega de modo abusivo esse tipo de episódio.

11 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Primeiramente, começarei referenciando o pensamento do renomado

jurista Rui Barbosa no qual entende que: “justiça tardia, não é justiça, senão injusta qualifica e manifesta”.

Assim, cumpre assinalar que o erro judiciário é algo que pode suceder próximo de nós, sendo mais corriqueiro do que se pondera e se imagina, e não algo do passado ou longínquo, pretexto para se reafirmar a importância do defensor dentro do processo penal acusatório, sendo essencial sua ativa precaução a apontar muitas vezes o caminho justo, pois a justiça pode errar.

Quando se fala em erro judiciário prontamente se pensa nos registros históricos como o exemplo, supracitado e explicado; “O Caso dos Irmãos Naves”, e tantos outros armazenados na história. No entanto, cumpre advertir que, seguramente, muitos outros erros ocorreram e ocorrem cujo registro não ficou e não ficará para a história, tampouco restaram conhecidos, muito menos houve tempo para repará-los. É o erro que o silêncio emudeceu e que a prisão sepultou.

Tendo em vista que o erro constitui no condenar injusto pela inobservância das regras do devido processo legal, tal fato é o indício vivo de que pelo nosso sistema é possível formalmente e validamente se condenar um inocente, da mesma maneira que formalmente e validamente se absolve um culpado. É o insuperável conflito do justo formal com a verdade real. Muitas vezes o juiz fica somente na justiça formal, sendo que é somente na afirmação da verdade real que ele faz triunfar a justiça.

Assim, no momento que a justiça criminal do Brasil passa por verdadeira revolução com a adoção dos juizados especiais criminais, em que a pena de prisão sofre severas críticas pela falência completa do sistema prisional, e que a dogmática jurídica como um todo mostra a olho nu a sua incapacidade de resolver com justiça o problema do conflito, em especial de alcançar o sonho da justiça social, queremos chamar atenção da gravidade da falha no sistema penal, que é real e sacrifica o inocente, e que acontece ainda em nosso tempo, falhando no caso concreto e estando longe de solucionar a expectativa da coletividade.

Em suma, a cumplicidade de erro judiciário sem sua apropriada responsabilização é o mesmo que tolerar e colaborar para a decomposição de todo aparato normativo vivente no ordenamento. A sociedade tem que abrir os olhos a essas verdades evidentes e não pensar que a justiça no nosso país passou a ser tratada como uma coisa excepcional e não como uma coisa comum,

como de fato, deveria ser.

A observância em realizar esse artigo, foi pensando em evitar as inúmeras injustiças impunes no nosso ordenamento jurídico, onde um inocente cumpra uma condenação por um crime que não cometeu. Ficando a expectativa de ter, de algum modo, contribuído para um sonho do amanhã.

Finalizando com a reflexão de que algo precisa ser feito e, para que algo se faça, é necessário sair dessa farsa de que tudo está perfeito.

REFERÊNCIAS

ALCÂNTARA, Maria Emília Mendes. **Responsabilidade do Estado por atos legislativos e jurisdicionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

ARAÚJO, Edmir Neto. **Responsabilidade Civil do Estado por ato jurisdicional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981.

BARROSO FILHO, José. **Responsabilidade do Estado decorrente de atos judiciais**. Teresina, ano 6, n. 52, 1 nov. 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federal do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988.

BECCARIA, Cesare *et al.* **Dos delitos e das penas**. Traduzido por: Lúcia Guidicini e Alessandro Berti Contessa. São Paulo: Martins Fontes, 1991.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade civil do Estado**. 2. ed. rev. atual. amp. São Paulo: Malheiros, 1995.

CARNELUTTI, Francesco. **As Misérias do Processo Penal**. 2.ed. Campinas: Bookseller, 2002.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes. **Direito Constitucional e a teoria da Constituição**. 4. ed. Coimbra, Portugal: Livraria Almedina, 2001.

COSTA, M. et al. **O Júri**. Rio de Janeiro: [s.n.], 1938.

CORREIA, Heloisa Helena Siqueira; MARTINEZ, Vinício C. **O processo de Kafka: memória e fantasmagorias do Estado de Direito**. Teresina, ano 9, n. 293, 26 abr. 2004.

CRANSTON, Maurice. **O Que São os Direitos Humanos?** São Paulo: Difusão Editorial S.A., 1979.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988**. Rio de Janeiro: Saraiva, 1993.

GOMES, Luiz Flávio. **Da Revisão Criminal**. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em: 19 mar. 2010.

MARTINS, Ricardo Cunha. **Prova Criminal**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2002.

QUIRINO, Arnaldo. **Prisão ilegal e responsabilidade civil do Estado**. São Paulo: Atlas, 1999.

SILVA, Juary C. **A responsabilidade do Estado por atos judiciais e legislativos**. São Paulo: Saraiva, 1985.

SIQUEIRA, Marcelo Sampaio. **Responsabilidade do Estado erro judicial praticado em ação cível**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.

STOCO, Rui. **Tratado de Responsabilidade Civil: responsabilidade civil e sua interpretação doutrinária e jurisprudencial**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

TUCCI, Rogério Lauria; TUCCI, José Rogério Cruz e. **Devido processo legal e tutela jurisdicional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.