

O Erro Judiciário no Processo Penal e seus desdobramentos

Amanda Vieira Ramalho¹

Resumo: Este artigo analisa as causas que ensejam o erro judiciário no Brasil. Para isso se fez uma explicação técnica do que é a investigação criminal, ponto nevrálgico, já que a maioria dos erros acontecem neste momento. Demonstrou-se ainda dois erros crassos cometidos pelo judiciário brasileiro. Ao final propõe-se iniciativas valorosas em cada poder, no intuito de amenizar as consequências sentidas pelo injustiçado, sob o viés jurídico e social.

Palavras-chave: erro judiciário, direito penal e processo penal.

1 Introdução

Trata-se de artigo que, partindo da exposição de casos concretos de erros do judiciário, busca analisar as suas verdadeiras causas.

Pretende-se analisar a frequência com que acontecem os erros judiciários no Brasil e determinar como o Estado deve agir a fim de reparar tais ocorrências.

Este trabalho se justifica pelos altos índices de ocorrência de erro judiciário no Brasil, que acontecem por erros na atuação procedimental da polícia judiciária, fato que acaba influenciando no julgamento dos processos na fase instrutória, tendo como consequência a prisão injusta dos inocentes e a liberdade dos culpados. Para André Miranda e Dandara Tinoco (2016):

A ausência de dados oficiais sobre as prisões provocadas por erros dos agentes públicos é um indício da invisibilidade dessas “vítimas” do sistema penal: órgão do Ministério da Justiça, o Departamento Penitenciário Nacional (Depen) diz não contar com estudos a respeito de condenados injustamente e sugere uma consulta aos bancos de dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ); já o CNJ afirma não acompanhar esses casos e sugere que o Depen seja procurado. Pesquisas independentes, no entanto, mostram a gravidade das prisões injustas no Brasil. Em 2013, só no Rio, 772 foram presos, supostamente em flagrante, para depois serem absolvidos. O levantamento foi realizado pelo Instituto Sou da Paz em parceria com o Centro de Estudos de Segurança e Cidadania (CESeC), da Universidade Cândido Mendes. O número, que inclui pessoas inocentadas e liberadas por falta de provas, corresponde a cerca de 10% dos 7.734 flagrantes na cidade durante o ano.

¹ Artigo científico, apresentado ao Curso de Direito do Centro Universitário Presidente Tancredo de Almeida Neves, como requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito. Orientada pelo Prof. Dr. Daniel Albergaria Silva e pelo Prof. Msc. Leandro Ávila Ramalho. E-mail: amandavieira1.4@hotmail.com

Desta forma, questiona-se, de que forma a dignidade da pessoa humana é violada quando acontecem casos de erro judiciário? Quais são as consequências causadas pelo erro judiciário na vida de quem passa por isso? Como o Estado deveria reparar esse dano?

Buscou-se trazer sugestões de como ressarcir os danos causados às pessoas injustiçadas ao serem indevidamente condenadas e encarceradas pelo Poder responsável, a fim de solucionar tais conflitos e promover a justiça.

Para tanto, propõe-se como o Poder Legislativo, o Poder Judiciário, e o Poder Executivo poderiam amenizar os danos, muitas vezes irreversíveis, às pessoas que passam por tão trágica situação, pois ser condenado e preso por algo que não se fez é uma das piores situações que um ser humano pode passar.

Por fim, pretende-se fazer uma reflexão sobre como o operador do direito deveria agir nas execuções dos procedimentos e julgamentos, a fim de reduzir os casos de erro judiciário e garantir que a dignidade da pessoa humana não seja violada.

A metodologia utilizada na elaboração deste Trabalho de Conclusão de Curso é qualitativa pelo fato de se basear em livros, artigos científicos, doutrinas e jurisprudências, conquanto tal método é hipotético-dedutivo, pois as hipóteses abordadas no decorrer do artigo têm o intuito de extrair conclusões em relação ao que se pesquisou. Além disso, o procedimento de pesquisa é bibliográfico por conta da utilização de um acervo teórico visando sustentar a pesquisa e suas hipóteses. Destarte, a junção dos materiais que sustentarão este artigo será indireta, pois é de cunho teórico, feito através de análises jurisprudenciais, doutrinárias e do ordenamento jurídico que rege o Direito e Processo Penal no Brasil.

2 Investigação Criminal

Segundo Madrigal (2017), a investigação criminal pode ser conceituada, como o conjunto de diligências preliminares que, nos moldes da lei, possuem o condão de apurar a existência, materialidade, circunstâncias e autoria de uma infração penal, coletando provas e elementos de informações que poderão ser utilizadas na persecução penal.

Vale mencionar que a fase de investigação que, em regra, é produzida pela polícia judiciária, tem natureza administrativa, sendo realizada anteriormente à provocação da jurisdição penal. Exatamente por isso se fala em fase pré-processual, tratando-se de procedimento tendente ao cabal e completo esclarecimento do caso penal, destinado, pois, à

formação do convencimento (*opinio delicti*) do responsável pela acusação (PACHELLI, 2014).

No Brasil, esse cenário é agravado pela crise na segurança pública, que se arrasta há pelo menos três décadas. A criminalidade organizada se disseminou pela sociedade alcançando atividades econômicas que vão muito além dos crimes tradicionalmente noticiados, o que acarreta no aumento das taxas de homicídios, sobretudo entre adolescentes e jovens, fato que desorganiza as formas de vida social e padrões de sociabilidade.

No entanto, as políticas de segurança pública continuam sendo implantadas de acordo com os modelos convencionais, envelhecidos, que são incapazes de acompanhar as mudanças sociais e institucionais em curso no seio da sociedade, fato que contribuiu para que o crime tenha se tornado algo modernizado e, desta forma, aumentado ainda mais a impunidade.

Ivan Marques, diretor do Instituto Sou da Paz, ao criticar o sistema de justiça criminal brasileiro, aduz que:

Nossos juízes e policiais têm uma ânsia de encarcerar as pessoas. Os erros cometidos não são poucos. Há casos de gente presa provisoriamente por mais de cem dias e que depois é absolvida. É um absurdo do ponto de vista público, pelo valor gasto pelo Estado em prisões, e um fracasso do ponto de vista humano.

2.1 Prisão cautelar ou processual x prisão definitiva ou prisão penal

É importante diferenciar prisão penal de prisão processual.

A prisão penal é auferida por juiz natural por meio da sentença final, a fim de cumprir a parte dispositiva desta sentença e, por conseguinte, satisfazer a pretensão executória do Estado. Capez (2016) aduz que tal prisão não tem natureza acautelatória ou precária, mas se propõem a surtir efeitos definitivos sobre o processo penal.

No que se refere à prisão processual, Fernando Capez (2016) assevera que:

trata-se de uma medida de natureza puramente processual, imposta com finalidade cautelar, destinada a assegurar o bom desempenho da investigação criminal, do processo penal ou da execução da pena, ou ainda impedir que, solto, o sujeito continue praticando delitos.

Destarte, pode-se concluir que a prisão processual se relaciona, principalmente, com a precariedade ou provisoriedade. Além disso, seu objetivo é assegurar que a persecução

punitiva estatal seja concretizada. Assim, os fatos devem ser apurados, bem como as provas precisam ser produzidas, as alegações debatidas, e que as partes estejam presentes no processo, mediata ou imediatamente.

3 Casos de Erro Judiciário no Brasil

3.1 O famoso caso dos Irmãos Naves

É impossível falar de erro judiciário sem citar o caso dos irmãos Naves, que é considerado, em relação à temática abordada, o mais famoso do Brasil. O caso que aconteceu em 1937, tem como personagens dois irmãos simples que moravam na cidade de Araguari, em Minas Gerais. Sebastião José Naves, de trinta e dois anos, e Joaquim Rosa Naves, de vinte e cinco; ambos trabalhavam na lavoura, e tinham como sócio Benedito Pereira Caetano.

Ocorreu que, Benedito comprou muitas sacas de arroz, e por não ter recebido o lucro ora pretendido, fugiu com todo o dinheiro que havia conseguido com a venda das sacas. A partir de então, a polícia local começou a investigar o paradeiro de Benedito, suspeitando que os irmãos poderiam ter assassinado seu sócio.

O corpo de Benedito não foi encontrado, mas a grande pressão da população sobre o poder público para encontrar o culpado do suposto latrocínio resultou na prisão de Joaquim e Sebastião, com base de um falso testemunho.

Os irmãos ficaram presos até 1946, sofrendo todo tipo imaginável de tortura, sendo obrigados até mesmo a agredirem sua própria mãe, idosa, além de terem sido obrigados a presenciarem seu estupro por parte dos policiais. Desta forma, fica claro que todos os seus direitos fundamentais foram violados pela busca incessante de uma confissão, que na época, era considerada “a Rainha das Provas”.

O trecho abaixo retrata um pouco da tortura sofrida pelos irmãos, senão vejamos:

Dia a dia, levava os presos pro mato. Longe. Onde ninguém visse. Nos ermos cerradões das chapadas de criar emas. Batia. Despia. Amarrava às árvores. Cabeça pra baixo, pés pra cima. Braços abertos. Pernas abertas. Untados de mel. De melaço. Insetos. Formigas. Marimbondos. Mosquitos. Abelhas. O sol tinha de quente. Árvore rala, sem sombra. Esperava. Esperavam. De noite cadeia. Amarrados. Amordaçados. Água? Só nos corpos nus. Frio. Dolorido. Pra danar. Pra doer. Pra dar mais sede. Pra desesperar. (ALAMY, 1993)

Insta salientar que Joaquim morreu dois anos após a soltura dos irmãos, em decorrência de uma doença grave advinda dos maus tratos sofridos na prisão.

A reviravolta do caso só aconteceu em 1952, quando Benedito Pereira Caetano reapareceu com vida, na fazenda de seus pais, e em pouco tempo Sebastião conseguiu localizá-lo, juntamente com a polícia e a imprensa.

O caso dos irmãos Naves ficou conhecido em todo o país. João Alamy Filho, advogado de defesa dos acusados, escreveu um livro relatando todo o sofrimento dos irmãos, bem como a forma com que o processo foi conduzido pelo poder judiciário.

3.2 O caso do Maníaco de Anchieta

Outro caso extremamente revoltante de erro judiciário é o caso do Maníaco de Anchieta, no qual dois homens, com aparência física semelhante, foram reconhecidos pelas vítimas e acusados injustamente, e por incrível que pareça, de terem cometido o mesmo crime de estupro em série.

Isso aconteceu ao longo dos anos 90, em Belo Horizonte, onde foram registrados cerca de quinze casos de estupro, nos quais os crimes e as vítimas seguiam um padrão: crianças e adolescentes eram abordadas na rua, e, sob a mira de um revólver, eram atacadas em garagens ou nas escadas de incêndio do prédio mais próximo. (AZEVEDO, 2020)

“Eugênio, o primeiro detido, foi reconhecido por oito mulheres, tornando-o o autor dos crimes, vale salientar que não fora recolhida nenhuma prova técnica ou científica, apenas o reconhecimento realizado pelas vítimas e a semelhança física com o verdadeiro estuprador o indiciou por cinco acusações. Por fim, no julgamento ao artista plástico recebeu uma pena somada de 37 anos em regime fechado.” (AZEVEDO, 2020)

Contudo, mesmo com a prisão de Eugênio, os crimes continuaram acontecendo e seguindo o mesmo padrão. Por incrível que pareça, dois anos após a prisão de Eugênio, a segunda vítima do erro judiciário foi presa. Desta vez, se tratava de Paulo Antônio da Silva, porteiro, 51 anos, que após seu expediente, “foi abordado por dois policiais, e foi encaminhado para a delegacia, alegando que seria investigado por um suposto caso de estupro, ocorrido em janeiro de 97, a três quarteirões do local de trabalho do porteiro.” (AZEVEDO, 2020)

Nesta senda, mesmo alegando sua inocência, pelo fato de ter sido reconhecido por duas vítimas, Paulo foi condenado a 16 anos de reclusão em regime fechado.

Vale mencionar que, em ambos os casos, não foram encontradas sequer alguma prova material ou científica que poderiam ser atribuídas a Paulo e Eugênio.

É de extrema importância destacar, que ambas as investigações – tanto de Eugênio quanto a de Paulo – foram conduzidas pela mesma delegacia, fato que chama atenção pela visibilidade da prisão de Eugênio, e pela falta de correlação entre os fatos, no que se refere à prisão de Paulo. Desta forma, estar-se-á diante de total aberração jurídica.

“Quinze anos após as graves acusações perante Eugênio e Paulo, o pai de uma das vítimas restabeleceu contato com a Polícia Civil, no qual retomaram as investigações e localizaram Pedro Meyer Ferreira Guimarães, ex-bancário e residente no bairro Anchieta – por esta razão o apelido “Maníaco do Anchieta” -, a mídia repercutiu o caso, e, cerca de quinze mulheres se apresentaram a delegacia, reconhecendo o homem que a estuprara. As vítimas retiraram os depoimentos contra Eugênio e Paulo, e acusaram oficialmente Pedro Meyer de cometer diversos delitos sexuais.” (AZEVEDO, 2020)

O desfecho das injustiças supramencionadas se deu através da reabertura dos casos pela Defensoria Pública de Minas Gerais que, através de Revisão Criminal, conseguiu a declaração de inocência e, conseqüentemente, a absolvição de Eugênio e Paulo.

Vale ressaltar que Eugênio ficou 18 anos preso injustamente, e Paulo, por sua vez, foi mantido recluso por 16 anos.

Eugênio ajuizou uma ação contra o Estado, e foi indenizado no montante de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais), em parcela única por dano moral e mais R\$1.000.000,00 (um milhão de reais) por danos existenciais, além do pagamento de cinco salários mínimos mensais vitalícios. Além disso, o artista plástico terá direito aos valores retroativos, ao contar a data em que foi encarcerado. (AZEVEDO, 2020)

No que se refere ao caso de Paulo, seguindo o parâmetro do que ocorreu com Eugênio, o Estado foi condenado a pagar indenização por danos morais no valor de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Diante dos casos expostos no decorrer deste trabalho, é possível constatar que uma investigação criminal malconduzida pode acarretar, sem dúvida alguma, em danos irreparáveis na vida de pessoas inocentes, fato que viola completamente a dignidade da pessoa humana.

4 Causas de Erro Judiciário no Processo Penal

O erro judiciário no processo penal merece uma análise detalhada por conta da magnitude de suas conseqüências, que pelo fato de se referir à direitos indisponíveis, a

violação à essas garantias têm maior relevância em virtude da gravidade das suas consequências, que na maioria dos casos, por estarem em jogo direitos indisponíveis, reflete diretamente na dignidade da pessoa humana.

Durante o 24º Seminário Internacional de Ciências Criminais, promovido em São Paulo pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim), no dia 29 de outubro de 2018, Maíra Fernandes e Dora Cavalcanti expuseram a ideia de que as principais causas de erros judiciário estão relacionadas à falsas acusações, reconhecimento errado do autor do crime, perícias imprecisas, abusos de agentes estatais e confissões forçadas, que em muitos casos, são obtidas mediante tortura.

Cumprir mencionar que artigo 226 do Código de Processo Penal prevê a forma em que deveria ser feito o reconhecimento de pessoas e coisas, senão vejamos:

Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

III - se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela;

IV - do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.

Contudo, a advogada Maíra Fernandes disse que nunca, em sua atuação, presenciou o reconhecimento de autor ter sido feito seguindo os moldes do artigo supracitado, especialmente em relação ao requisito previsto no inciso II. Segundo a criminalista, “o reconhecimento era feito da seguinte forma: pegavam o sujeito preso — com cara de preso, sem banho, abatido — e colocavam do lado dele funcionários do cartório, todos arrumados, com roupas sociais. É claro que a vítima sempre reconhecia o sujeito [como autor do crime]”. Tal fato demonstra total falta de preocupação em encontrar o verdadeiro culpado, por parte do poder público.

Além disso, a advogada também asseverou que as autoridades policiais, em muitos casos, pressionavam as vítimas a apontarem para algum dos elencados como se houvessem cometido o crime, fato que sempre seguia os filtros racistas e classistas.

Dora Cavalcanti, diretora do Inocence Project Brasil, afirma que outra situação muito problemática diz respeito à confissão por foto. “Ninguém esclarece a vítima que, entre os retratos que lhe são apresentados, não necessariamente algum é de um autor de um crime”, desta forma, as chances de a vítima fazer um falso reconhecimento ocasionando na prisão de um inocente só aumentam, pois é muito fácil a vítima produzir uma falsa memória a partir do que lhe é mostrado nas fotografias.

No intuito de evitar que tais situações ocorram, Dora Cavalcanti defende a idéia de que sejam criados protocolos para o reconhecimento de pessoas, consistindo na gravação de todas as etapas.

Outra colocação feita pela advogada Maíra Fernandes se refere aos resquícios da Ditadura Militar que, infelizmente, ainda se encontram presentes na atuação policial brasileira. Segundo a criminalista “A tortura ainda é um método de interrogatório”, que, na maioria dos casos, tem como objetivo uma confissão forçada para que assim, o Estado possa se ver livre de mais uma investigação.

Um estudo da Defensoria Pública fluminense mostrou que, em 53,79% das condenações por tráfico de drogas, a palavra dos policiais foi a única prova usada pelo juiz para fundamentar sua decisão. E em 71,14% eles foram as únicas testemunhas dos processos. E tanto o Núcleo de Estudos da Violência da Universidade de São Paulo (NEV-USP) quanto o juiz da Vara de Execução Penal de Manaus, Luís Carlos Valois, em sua tese de doutorado na mesma instituição, verificaram o percentual de 74% de autos de prisão em flagrante sem a palavra de testemunhas que não fossem a dos policiais envolvidos.

Ante ao exposto, para Silva (2015), tendo em vista a falta de conhecimento técnico dos magistrados, no que se refere à matéria criminológica relacionada às inovações científicas, se faz necessário um parecer de um especialista, ou seja, um perito. Entretanto, se ele cometer um equívoco, tal ato poderá ensejar uma decisão errônea, levando o magistrado a comungar involuntariamente com o mesmo erro.

De acordo com João Martins (apud, MOSSIM, 1997, p. 248):

[...] há de ser também em via de consideração a má vontade de alguns juízes quanto à coleta das provas carreadas na instrução, principalmente, devido à injustificável pressa de encerrar os depoimentos, além de

entenderem de modo equívoco, que o material probatório coletado é suficiente para formar suas persuasões racionais, esquecendo-se, dentro de suas mascaradas posturas de donos do direito.

Entretanto, Mossim (1997, p. 22) ressalta que existem casos em que o erro judiciário é fruto de um ato praticado exclusivamente por um juiz. Ademais, outro motivo relevante é a comoção pública citada pelo autor, senão vejamos:

Com efeito, sempre que há ampla cobertura da imprensa relativamente a certo e determinado acontecimento típico, os réus deste processo acabam sendo prejudicados, posto que aja sempre uma exigência do poder judiciário quanto as suas punições.

No que se refere à vulnerabilidade dos magistrados perante à possibilidade de praticar erro judiciário, afirma Serrano Júnior (1996, p. 149) que:

[...] o erro judiciário in judicando frequentemente sucede por: a) dolo do juiz; b) culpa do juiz, nas modalidades negligência ou imprudência; c) decisão contrária às provas dos autos (por dolo ou culpa do juiz); d) indução ao erro através da juntada ou não aos autos de elementos relevantes ao esclarecimento da verdade (culpa da vítima ou culpa de terceiro – exclusiva ou concorrente); e) aparecimento posterior de fatos ou elementos que venha a contradizer ou anular provas ou elementos relevantes dos autos e que influíram decisivamente na prolação da sentença; etc.

Com efeito, é possível aduzir que somente em casos de erro oculto - culpa da vítima ou culpa de terceiro, exclusiva ou concorrente, fatos ou elementos que venha a contradizer ou anular as provas dos autos – se exclui a culpa do magistrado.

Hentz (apud MEDEIROS, 2003, p. 48), representado por grande parte da doutrina, enumera outras causas ensejadoras do erro judiciário, vejamos:

a) o erro ou ignorância; b) o dolo e a simulação ou fraude; c) o erro judiciário decorrente da culpa; d) a decisão contrária à prova dos autos; e) o erro provocado não imputável ao julgador; f) a errada interpretação da lei; g) o erro judiciário decorrente da aplicação da lei.

Com base nas informações referidas acima, fica clara a falta de segurança jurídica em que a sociedade como um todo se encontra, pois, ao analisar os dados expostos até então, percebe-se o quanto a conduta dos agentes estatais é motivada por um sistema punitivista, que acredita que a prisão é a solução para a criminalidade. Com essa mentalidade e pressionados pela mídia, delegados têm que achar culpados; promotores, denunciar; e juizes,

condenar, e a busca pelo verdadeiro culpado dos delitos se torna, por conseguinte, algo sem importância.

6 A Revisão Criminal como forma de verificar casos de Erro Judiciário

A respeito da Revisão Criminal, o Código de Processo Penal prevê que:

Art. 621. A revisão dos processos findos será admitida:

I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

II - quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos;

III - quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena.

Art. 622. A revisão poderá ser requerida em qualquer tempo, antes da extinção da pena ou após.

[...]

Art. 623. A revisão poderá ser pedida pelo próprio réu ou por procurador legalmente habilitado ou, no caso de morte do réu, pelo cônjuge, ascendente, descendente ou irmão.

Conforme observado no dispositivo legal acima mencionado, a Revisão Criminal é uma ação judicial autônoma, que possibilita a impugnação de um processo no qual foi transitado em julgado, a fim de desvendar algum erro em relação a condenação do réu.

Vale ressaltar que tal ação pode ser proposta a qualquer tempo, diferentemente da Ação Rescisória, do direito processual civil, que aduz o prazo de dois anos após o trânsito em julgado do processo impugnado para seu ajuizamento. Isso se justifica pelo fato de a revisão criminal se referir ao bem jurídico liberdade, muito mais importante que qualquer outro bem relacionado com o direito civil, em especial aos ligados ao patrimônio.

Além disso, a Revisão Criminal é um instrumento que só pode ser utilizado para beneficiar o réu – *pro reo* - o que impossibilita seu ajuizamento *pro societate*.

Nesse sentido, o artigo 626 do Código de Processo Penal prevê que “julgando procedente a revisão, o tribunal poderá alterar a classificação da infração, absolver o réu, modificar a pena ou anular o processo. ”

É importante destacar que, apesar de a Constituição Federal de 1988 prever que, em sede de Tribunal do Júri, os veredictos dos jurados são soberanos, tal regra não se aplica

ao instituto da Revisão Criminal, ou seja, é cabível a propositura de tal ação mesmo que seja em face de condenações proferidas pelo Júri. Com efeito, a jurisprudência consolidada pelo Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que o Tribunal Revisor pode processar revisão criminal em relação a decisão do tribunal do Júri e também pode desconstituís e decretar a absolvição do condenado quando o julgado destoar dos elementos probatórios, vejamos:

EMENTA: REVISÃO CRIMINAL. CONDENAÇÃO PENAL PELO JÚRI. ERRO JUDICIÁRIO. INOPONIBILIDADE DA SOBERANIA DO VEREDICTO DO CONSELHO DE SENTENÇA À PRETENSÃO REVISIONAL. JULGAMENTO DESSA AÇÃO AUTÔNOMA DE IMPUGNAÇÃO PELO TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU. CUMULAÇÃO DO “JUDICIUM RESCINDENS” COM O “JUDICIUM RESCISSORIUM”. POSSIBILIDADE. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

- O Tribunal de segunda instância, ao julgar a ação de revisão criminal, dispõe de competência plena para formular tanto o juízo rescindente (“judicium rescindens”), que viabiliza a desconstituição da autoridade da coisa julgada penal mediante invalidação da condenação criminal, quanto o juízo rescisório (“judicium rescissorium”), que legitima o reexame do mérito da causa e autoriza, até mesmo, quando for o caso, a prolação de provimento absolutório, ainda que se trate de decisão emanada do júri, pois a soberania do veredicto do Conselho de Sentença, que representa garantia fundamental do acusado, não pode, ela própria, constituir paradoxal obstáculo à restauração da liberdade jurídica do condenado. Doutrina. Precedentes. (ARE 674151/MT - publicada no DJe de 18.10.2013. Ministro CELSO DE MELLO Relator.)

Destarte, fica evidente a relevância da utilização da Revisão Criminal para provar a inocência das vítimas de erro judiciário, e, conseqüentemente, conseguir sua justa absolvição.

7 Responsabilidade Civil do Poder Público em relação a casos de Erro Judiciário

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXV, prevê que “o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença”. Ademais, o art. 37, § 6º aduz que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
[...]

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos **responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros**, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

A responsabilidade civil do Estado supracitada refere-se à adoção da “teoria do risco administrativo”, que segundo Hely Lopes Meirelles (2011, p. 702):

o § 6º do artigo 37 da Constituição Federal seguiu a linha traçada nas Constituições anteriores, e, abandonando a privatística *teoria subjetiva da culpa*, orientou-se pela doutrina do Direito Público e manteve a responsabilidade civil objetiva da Administração, sob a modalidade do risco administrativo. Não chegou, porém, aos extremos do *risco integral*. É o que se infere do texto constitucional e tem sido admitido reiteradamente pela jurisprudência, com apoio na melhor doutrina.

Desta forma, pode-se constatar que a doutrina brasileira adotou o entendimento de que, em relação aos atos praticados pelos agentes públicos, a responsabilidade objetiva é do Estado e a subjetiva é do funcionário.

Ademais, o Código Civil de 2002 expõe, em seu artigo 43 que,

“Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo”.

De acordo com Franco (2012):

Não resta dúvida de que o Código Civil em vigor adotou ou passou a adotar a teoria da responsabilidade objetiva do Estado, harmonizando-se e associando-se aos termos do artigo 37, § 6º, da atual Constituição Federal, embora tenha se mostrado mais restritivo, pois esta estendeu o princípio também às pessoas jurídicas de direito privado, prestadoras de serviços públicos. (p.93)

Ademais, insta salientar que, no que tange às excludentes de responsabilidade estatal, é mister mencionar a culpa da vítima (exclusiva ou concorrente), a força maior e o caso fortuito, o estado de necessidade e a culpa de terceiros. Franco (2012) ressalta que, para que a obrigação estatal aconteça, além do nexos causal entre a atuação e o dano respectivo, também é necessário que não tenham contribuído para o prejuízo a própria vítima ou terceiro, nem decorra de caso fortuito ou força maior; essas excludentes são suficientes para afastarem a obrigação do Estado de indenizar, por descaracterizarem o próprio nexos causal. Convém lembrar que quando tratar-se de culpa concorrente da vítima (ou terceiro), a obrigação do

Estado é reduzida na mesma proporção conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial.

Ao fazer a devida aplicação do que foi exposto acima, em relação a atividade jurisdicional do Estado, é necessário conceituar os atos jurisdicionais, que são aqueles praticados pelo juiz em sua função, quais sejam, os despachos, as decisões interlocutórias e as sentenças. Ademais, existem dois tipos básicos das atividades exercidas pelo Poder Judiciário, que são os atos típicos desse poder, e os atos materiais ou execuções, que se relacionam à toda a dinâmica necessária para que o serviço judiciário possa ser prestado adequadamente.

Nesse sentido, não há dúvidas quanto à responsabilidade civil do Estado nos casos em que os danos aos administrados mantenham nexos causal com uma eficiente execução dessas atividades. Destarte, é inegável a responsabilidade de todos os agentes públicos envolvidos na atividade jurisdicional.

A seguir, será exposta a forma com que os tribunais vêm determinando os moldes acerca da responsabilidade civil do Estado perante casos de erro judiciário.

REEXAME NECESSÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE ESTATAL - PRISÃO INJUSTA - EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE - ORDEM ILEGAL: NÃO OCORRÊNCIA - DANO MORAL IN RE IPSA - PROVA: EXTENSÃO E QUANTIFICAÇÃO: ESPECIFICIDADES DO CASO.

1. A pessoa jurídica de direito público responde pelos danos causados à vítima de prisão injusta.
2. O cumprimento de ordem manifestamente ilegal não caracteriza excludente da responsabilidade estatal.
3. A ocorrência de dano moral advindo de prisão ilegal independe de prova (dano in re ipsa), mas não sua extensão, que dá a medida da indenização.
4. Inexistindo parâmetro objetivo, o valor dos danos morais deve ser fixado em arbitramento com prudência e moderação, analisadas as especificidades do caso, nos limites em que os haja.

AC 10394100010575001 MG Câmaras Cíveis / 7ª CÂMARA CÍVEL

O julgado mencionado acima demonstra a visível responsabilidade objetiva do Estado pela conduta de seus agentes, que ao decretar ilegalmente a prisão de alguém, faz

com que nasça o direito da vítima à uma indenização. Frisa-se a desnecessidade de prova, pois o dano é presumido – *in re ipsa*.

A prisão ilegal gera um dano moral ao sujeito que, por sua vez, passa a ter o direito de ser ressarcido por todo o prejuízo que lhe fora causado em tal situação, pois além de lhe ser privada a liberdade, sua honra também é violada pelos disabores de ficar aprisionado, em um ambiente insalubre, com criminosos, mesmo sabendo de sua inocência.

7.1 Responsabilidade Civil por perda de uma chance

Com base na evolução da responsabilidade civil no direito brasileiro, surgiram novas formas de reparação aos danos causados às vítimas, dentre elas, a responsabilidade civil pela perda de uma chance.

Tal instituto consiste na probabilidade e em uma certeza, que a chance seja realizada e que a vantagem perdida resulte em prejuízo. (MELO; AMARAL, 2014)

Ademais, de acordo com Sérgio Savi (2006, p.3):

O termo chance utilizado pelos franceses significa, em sentido jurídico, probabilidade de obter lucro ou de evitar uma perda. No vernáculo, a melhor tradução para o termo chance seria, em nosso sentir, oportunidade. Contudo, por estar consagrada tanto na doutrina, como na jurisprudência, utilizaremos a expressão perda de uma chance, não obstante entendemos mais técnico e condizente com o nosso idioma a expressão perda de uma oportunidade

Com efeito, é mister destacar que tal teoria vem sido defendida de forma massiva pela doutrina e ainda não possui previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro. Contudo, acredita-se que seria o maior fundamento das decisões judiciais que condenem o Estado ao pagamento de uma indenização em relação às vítimas de erro judiciário. Isso porque uma pessoa que tem sua liberdade cerceada de forma indevida deixa de aproveitar diversas oportunidades que o homem médio teria, como por exemplo, ter um trabalho digno, se casar, constituir família, dentre outras.

Nesta senda, conforme aduz Melo e Amaral (2014), se faz necessário diferenciar os lucros cessantes da perda de uma chance, uma vez que ambos se referem a algo que a vítima deixa de ganhar. Além disso, Carlos Alberto Gonçalves destaca que:

Assim, o lucro cessante é uma espécie de dano material, e surge quando alguém, em virtude de uma ação ou omissão de outrem, deixa de auferir algum lucro ou vantagem, que futuramente estariam disponíveis à vítima; é, realmente, a frustração da expectativa de lucro, é a perda de um ganho esperado. (GONÇALVES, 2007, p. 375)

Contudo, vale ressaltar que a perda de uma chance se difere da indenização por lucros cessantes pelo fato de não ser necessária a apresentação de uma prova concreta, enquanto o lucro cessante reflete sobre o que a pessoa deixa de ganhar, fato que necessita de um apontamento específico em relação a quantia perdida e sua respectiva origem.

Em relação a perda de uma chance, como já dito anteriormente, não existe a necessidade de comprovação específica do que a vítima iria ganhar, sendo suficiente demonstrar apenas a perda da oportunidade, independentemente se a vítima iria ou não obter o resultado almejado.

Nesta senda, Sérgio Savi (2006, p.3) aponta algumas diferenças em relação a perda de uma chance e dos lucros cessantes, vejamos:

é possível estabelecer algumas diferenças entre os dois conceitos. A primeira delas seria quanto à natureza dos interesses violados. A perda de uma chance decorre de uma violação a um mero interesse de fato, enquanto o lucro cessante deriva de uma lesão a um direito subjetivo.

No que se refere a aplicabilidade da teoria em comento, a ministra Nancy Andrighi (2010), do Superior Tribunal de Justiça, avalia que:

“a adoção da teoria da perda da chance exige que o Poder Judiciário bem saiba diferenciar o ‘improvável’ do ‘quase certo’, bem como a ‘probabilidade de perda’ da ‘chance de lucro’, para atribuir a tais fatos as consequências adequadas”.

Outrossim, é importante mencionar como os tribunais vêm aplicando a referida teoria:

RESPONSABILIDADE CIVIL CONSUMERISTA. CLÍNICA DE OLHOS. DESLOCAMENTO DE RETINA. PERDA DE VISÃO. ATENDIMENTO TARDIO. PERDA DE UMA CHANCE. REPARAÇÃO. (...) A questão da perda da chance se afigura na situação fática definitiva de perda da visão de olho direito que nada mais modificará, visto que o fato do qual dependeu o prejuízo está consumado, por não oferecer à autora o socorro tempestivo por meio de uma intervenção médico-cirúrgica que lhe proporcionasse, ao menos, possibilidade de sucesso e salvaguarda de sua visão. PROVIMENTO PARCIAL DO SEGUNDO RECURSO E DESPROVIMENTO DO PRIMEIRO APELO.

Destarte, fica clara a possibilidade da aplicação de indenização por perda de uma chance em face do Estado, no ordenamento jurídico brasileiro, desde que seja comprovada de forma real, atual e certa, no caso concreto. Sendo assim, acredita-se que seria de extrema

importância se tal teoria fosse aplicada com maior frequência em casos de comprovado erro judiciário.

Entretanto, cumpre salientar que, nenhuma indenização é capaz de ressarcir o tempo perdido dentro de uma prisão, sendo assim, é nítida a necessidade de os interpretes da lei terem cuidado extremo ao analisarem os requisitos ensejadores das prisões cautelares para que não sejam decretadas prisões ilegais que resultariam em ações de dano moral pela perda de uma chance em razão de prisões ilegais.

Destarte, fazendo uma relação com o que houve no caso do Maníaco de Anchieta – exposto no item 3.2 deste artigo – no que se refere tanto ao pagamento de indenização, quanto em relação ao pagamento de uma pensão vitalícia – que foi arbitrada em favor de Eugênio Fiúza – acredita-se que poderia ser uma forma de amenizar o sofrimento vivido pela vítima de erro judiciário, pelo fato de que tal medida seria capaz de proporcionar uma melhor qualidade de vida para quem foi privado de viver de forma digna, em virtude da incompetência do funcionalismo público.

Sendo assim, acredita-se que os três poderes devem atuar de forma independente, mas harmônica em relação às prisões ilegais, que por consequência, também são injustas.

Inicia-se com o poder legislativo, em especial em âmbito federal, isto é, câmara dos deputados e senado federal. Este poder deveria atuar de forma legiferante, criando uma lei federal para regulamentar as situações de erro judiciário. Passa-se a citar alguns dispositivos interessantes para este caso:

- A) Aquele que foi preso ou condenado por erro judiciário, ao ser solto, terá sua FAC (Ficha de antecedentes criminais) e sua CAC (certidão de antecedentes criminais) limpa em relação à referida prisão ou condenação, e se primário, voltará imediatamente, a sê-lo.
- B) Será expedida certidão pelo poder judiciário no momento da soltura que prisão ocorreu por erro judiciário, que servirá de título executivo extrajudicial para futura execução.
- C) Para a expedição da certidão de erro judiciário pela secretaria da Vara Criminal, deverá ficar inequivocamente claro que o preso/condenado era inocente.
- D) Deverá ser criada a possibilidade de desconto no imposto de renda de empresas com a despesa de pagamento de salário de presos/condenados por erro judiciário.

Em relação ao poder judiciário, caberia apenas dar andamento na execução do título executivo extrajudicial. Considerando a hipótese de o Poder Legislativo entender ser

inviável legislar transformando a certidão expedida pela secretaria criminal como título executivo extrajudicial, caberia aos tribunais superiores formar o entendimento da possibilidade da Ação de Danos Morais pela Perda de uma chance em casos de prisões ou condenações ilegais, sendo devidamente comprovadas suas respectivas inocências.

Por fim, no que tange à Administração Pública, esta deve criar políticas públicas de reinserção dos presos ou condenados ilegalmente, comprovadamente inocentes, em trabalhos dignos, uma vez que não cometeram crime algum.

8 Considerações finais

Conforme exposto no decorrer deste trabalho, foram mencionados tristes casos de pessoas que se tornaram vítimas de julgamentos errôneos. Ademais, foi mostrado como o Estado deve amparar essas pessoas.

Além disso, foi abordada a carência de estatísticas que apontem a frequência exata de ocorrência destes casos, visto que o próprio poder público mitiga tais informações.

Com efeito, sabe-se que, infelizmente, a ocorrência de erro judiciário é maior do que se imagina, e por esta razão, especialmente em relação ao processo penal, acredita-se que o Estado, através de seus respectivos poderes, tem a obrigação de agir com maior rigor no que se refere aos critérios para se imputar algum crime a alguém.

Além disso, mesmo que tais erros venham a ocorrer, é necessária uma atuação no sentido de amenizar, de alguma forma, os danos sofridos por suas vítimas, através do pagamento de uma justa indenização, bem como de fomentação de políticas públicas no sentido de proporcionar uma qualidade de vida digna a essas pessoas.

Ademais, foi exposta a importância de uma investigação criminal ser bem realizada, fato que, infelizmente, não ocorre no Brasil, em virtude de falsas acusações, reconhecimento errado do autor do crime, perícias imprecisas, abusos de agentes estatais e confissões forçadas, que são obtidas mediante tortura.

Vale mencionar, novamente, que a ocorrência do erro judiciário causa prejuízos irreparáveis a suas vítimas, pois não existe angústia maior do que ser punido por um erro que não cometeu, e ter um direito fundamental de extrema relevância – a liberdade- ser cerceado por conta da ineficiência do poder público.

Por fim, é importante mencionar que a pesquisa referente a este trabalho foi muito produtiva, pois foram explorados vários campos do Direito sob uma óptica jurídico-social, fato que contribuiu de forma inenarrável para o conhecimento e senso crítico da autora.

8 Referências bibliográficas

ADORNO, Sérgio; SALLA, Fernando. **Criminalidade organizada nas prisões e os ataques do PCC**. Estudos Avançados, São Paulo, v. 21, n. 61, p. 7-29, 2007.

ALAMY, João Filho. **O Caso dos Irmãos Naves – Um erro judiciário**. 3ª Edição. Belo Horizonte. Editora Del Rey, 1993.

AZEVEDO, Yasminn. **Análise do erro judiciário, Maníaco do Anchieta e a tridimensionalidade do Direito**. Disponível em: <https://yasminnazevedo.jusbrasil.com.br/artigos/848797516/analise-do-erro-judiciario>. Acesso em: 02 mar. 2020.

BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 25 jun 2020, 04:28.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. 6. ed. atual. Até 31.01.2005. São Paulo: RT, 2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Revisão Criminal. ARE 674151 MT. Relator Min. CELSO DE MELLO. 15 de outubro de 2013. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24269363/recurso-extraordinario-com-agravo-are-674151-mt-stf>. Acesso em: 20 jun. 2020.

Capez, Fernando. **Curso de processo penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

FIDALGO, Marcelo. **Prisão Cautelar e Prisão preventiva Conceito de Prisão Preventiva e Prisão Cautelar**. Disponível em: <https://marcelofidalgoneves.jusbrasil.com.br/artigos/348336409/prisao-cautelar-e-prisao-preventiva#:~:text=Existem%20seis%20tipos%20de%20pris%C3%A3o,recuse%2C%20injustificadamente%2C%20a%20comparecer%20em>. Acesso em: 02 mai. 2020.

FRANCO, João Honório de Souza. **Indenização do erro judiciário e prisão indevida**. Orientador: Edmir Netto de Araújo. 2012. 307f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

HENTZ, Luiz Antônio Soares. **Indenização do Erro Judiciário**. São Paulo: Leud, 1995.

MADRIGAL, Alexis Gabriel. **Investigação criminal constitucional: conceito, classificação e sua trílice função**. Disponível em: <https://alexismadrigal.jusbrasil.com.br/artigos/481542722/investigacao-criminal-constitucional-conceito-classificacao-e-sua-triplice-funcao#:~:text=Sob%20o%20aspecto%20pr%C3%A1tico%20conceituamos,de%20informa%C3%A7%C3%B5es%20que%20poder%C3%A3o%20ser>. Acesso em: 02 mai. 2020.

MAIDL, Daniel. **Pessoa presa injustamente pode receber indenização do Estado?**. Disponível em: <https://danielmaidl.jusbrasil.com.br/artigos/411027840/pessoa-presa-injustamente-pode-receber-indenizacao-do-estado>. Acesso em 05 abr. 2020.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

MELO, Thiago Chaves de; AMARAL, Priscilla. **Perda de uma chance ganha espaço nos tribunais**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-mar-24/responsabilidade-perda-chance-ganha-espaco-tribunais>. Acesso em: 25 jun. 2020

MINAS GERAIS, Tribunal de Justiça. Apelação Cível. Processo n. 0010575-66.2010.8.13.0394 MG. Relator: Oliveira Firmo. 1 de dezembro de 2015. Disponível em: <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/266858651/apelacao-civel-ac-10394100010575001-mg>. Acesso em: 20 jun. 2020.

MIRANDA, André; TINOCO, Dandara. **As injustiças da Justiça brasileira**. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/as-injusticas-da-justica-brasileira-18541969>. Acesso em: 05 mai. 2020.

MOSSIM, Heráclito Antônio. **Revisão Criminal no Direito Brasileiro**. 2. Ed. São Paulo: Atlas, 1997.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 18. Ed. São Paulo, Atlas, 2014.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça. Apelação. Processo n. 0124795-71.2003.8.19.0001. Relator: Roberto de Abreu e Silva. 23 de Maio de 2006. Disponível em:

<https://tj-rj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/407547003/apelacao-apl-1247957120038190001-rio-de-janeiro-capital-35-vara-civel>. Acesso em: 25 jun. 2020.

RODAS, Sérgio. **Criminalistas analisam principais causas de erros judiciais e suas consequências**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-set-06/criminalistas-analisam-principais-causas-erros-judiciais>. Acesso em: 02 mar. 2020.

SAVI, Sérgio. **Responsabilidade civil por perda de uma chance**. São Paulo: Atlas, 2006.

SERRANO JÚNIOR, Odoné. **Responsabilidade Civil do Estado Por Atos Judiciais**. Curitiba: Juruá, 1996.

SILVA, Adriano Machado. **Erro Judiciário no Processo Penal**. Disponível em: <https://adrianomachado.jusbrasil.com.br/artigos/202587069/erro-judiciario-no-processo-penal>. Acesso em: 20 fev. 2020.

SOUZA, Lázara Cristina Gonçalves Tavares de. **A investigação criminal e os direitos garantias do investigado**. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/53970/a-investigao-criminal-e-os-direitos-garantias-do-investigado#:~:text=O%20professor%20Renato%20Brasileiro%20conceitua,colheita%20de%20elementos%20de%20informa%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em 04 abr. 2020.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial. Processo n. 2011/0240532-2. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. 25 de Junho de 2013. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23839212/recurso-especial-resp-1308719-mg-2011-0240532-2-stj>. Acesso em 20 mar. 2020.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Perda da chance: uma forma de indenizar uma provável vantagem frustrada**. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/noticias/2475570/perda-da-chance-uma-forma-de-indenizar-uma-provavel-vantagem-frustrada>. Acesso em: 24 jun. 2020.

TORTEGA, Flávia. **Entenda a Revisão Criminal**. Disponível em: <https://draflaviaortega.jusbrasil.com.br/noticias/333768223/entenda-a-revisao-criminal>. Acesso em: 20 mai. 2020.