

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
EVELINE MAILA DOS REIS VALLE**

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELOS ERROS DO
JUDICIÁRIO NO ÂMBITO PENAL**

**Juiz de Fora
2016**

EVELINE MAILA DOS REIS VALLE

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELOS ERROS DO
JUDICIÁRIO NO ÂMBITO PENAL**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito Penal sob orientação da Prof^a. Dr^a. Ellen Cristina Carmo Rodrigues.

**Juiz de Fora
2016**

FOLHA DE APROVAÇÃO

EVELINE MAILA DOS REIS VALLE

A RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELOS ERROS JUDICIÁRIOS NO ÂMBITO PENAL

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

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Ellen Cristina Carmo Rodrigues
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof^a. Dr^a. Elizabete Rosa de Mello
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Tatiana Paula Cruz de Siqueira
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

APROVADO

REPROVADO

Juiz de Fora, 19 de Julho de 2016

Dedico este trabalho aos meus pais, Carlos e Angélica, meus exemplos e maiores incentivadores.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pelo dom da vida, por ter colocado pessoas tão especiais ao meu redor e por me conceder paz e tranquilidade nos momentos em que mais preciso. Aos meus pais, por todo amor e por não medirem esforços para que meu sonho de concluir uma graduação em Direito se tornasse realidade. Aos amigos que a FacDir me presenteou, aos “irmãos” que a Sociedade de São Vicente de Paulo me proporcionou conhecer e àqueles que mesmo de longe, incentivaram e acreditaram nos meus objetivos. Aos docentes da Faculdade de Direito da UFJF, que contribuíram para minha formação profissional e pessoal. À minha orientadora, Ellen Rodrigues, que mesmo diante do desafio temático interdisciplinar desta monografia, aceitou prontamente a me orientar, dedicando parte de seu tempo para que este trabalho tomasse contornos concretos. A todos vocês, muito obrigada!

*“Quem não luta pelos seus Direitos, não é digno
deles.”*

Rui Barbosa

RESUMO

A presente monografia visa um estudo pormenorizado da questão da Responsabilidade Civil do Estado pelos erros do judiciário no âmbito penal, tendo em vista que erros nesta esfera são determinantes para o cerceamento de liberdade e conseqüentes lesões aos mais variados direitos fundamentais. Em linha de princípio, serão apresentadas disposições gerais sobre este tema, com enfoque nos diferentes posicionamentos trazidos pela doutrina e jurisprudência, bem como suas formas de reparação, visando reestabelecer o *status quo* anterior ao erro. Destaque-se a questão do enfrentamento de casos concretos, onde inocentes brasileiros passaram vários anos atrás das grades, mesmo sem terem cometido crime algum, com uma análise sob a égide da Constituição de 1988 dos direitos afetados e dos motivos que ensejaram tal prisão errônea. Sendo ainda analisada a questão do Sistema Prisional Brasileiro, no que diz respeito ao erro quanto à concepção de que prender é a solução para o estado avançado de criminalidade, pelo qual atualmente estamos passando. O tema objeto deste estudo é cheio de pormenores, constatando-se que existem ainda resquícios de resistência em responsabilizar o Estado pelos erros cometidos pelo Poder Judiciário, com a doutrina invocando argumentos sobre a irresponsabilidade estatal e a jurisprudência decidindo também com base numa responsabilidade subjetiva do Estado, onde deve-se primeiramente provar que o Magistrado procedeu com dolo ou com fraude.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Estado. Erros do Judiciário. Direito Penal.

ABSTRACT

This monograph aims a detailed study of the question of civil liability of the State for judicial errors in criminal matters, given that errors in this sphere are essential to the curtailment of freedom and consequent injury to a variety of fundamental rights. In principle, general provisions will be presented on this topic, focusing on different positions brought by the doctrine and jurisprudence, as well as their means of redress, aimed at reestablishing the status quo ante to error. Stand out from the issue of coping specific cases where Brazilians innocent spent several years behind bars, without having committed any crime, with an analysis under the aegis of the 1988 Constitution of the affected rights and the reasons that gave rise to such erroneous prison. It is further examined the issue of the Brazilian prison system, with regard to error on the design that arrest is the solution to the advanced state of crime, for which we are currently going through. The object theme of this study is full of details, it is contacting that there are still remnants of resistance in the State liable for the errors committed by the judiciary , with the doctrine invoking arguments about the state irresponsibility and jurisprudence also decided on the basis of subjective responsibility State , which must first prove that the Magistrate acted with malice or fraud.

Keywords: Civil responsibility. State. Errors of the judiciary. Criminal Law.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	09
2 RESPONSABILIDADE CIVIL E FORMAS DE REPARAÇÃO.....	11
2.1 Noções gerais de Responsabilidade Civil.....	11
2.2 Evolução Legislativa da Responsabilidade Civil do Estado	12
2.3 Pressupostos da Responsabilidade Objetiva e Responsabilidade Subjetiva no Direito Brasileiro	16
2.4 Conceito de erro judiciário e o papel do Juiz	18
2.5 Responsabilidade do Estado no exercício da função jurisdicional.....	20
2.6 Responsabilidade por ato jurisdicional cautelar no âmbito das prisões preventivas.....	28
2.7 A responsabilidade pessoal do juiz à luz do Direito Comparado	30
2.8 A responsabilidade pessoal do Juiz e o Projeto de Lei que tinha a finalidade de ampliação do rol previsto no art. 133 do CPC/1973 no Brasil	31
2.9 O erro judiciário penal.....	34
2.10 Revisão Criminal como meio para se pleitear indenização pelo erro ocasionado.....	35
3 ANÁLISE DE CASOS CONCRETOS SOBRE O ERRO JUDICIÁRIO	40
3.1 Caso dos Irmãos Naves.....	42
3.2 Caso Marcos Mariano da Silva.....	50
3.3 Caso Héberson Lima	52
3.4 Caso John Thompson	56
4 O erro na crença da cultura do encarceramento como solução da criminalidade.....	58
5 CONCLUSÃO.....	63
REFERÊNCIAS	64

1 INTRODUÇÃO

O Poder Judiciário tem a função de, a partir da interpretação legal e constitucional, promover a aplicação no caso concreto das leis vigentes, com a finalidade de solucionar conflitos. De igual maneira, impossível dissociar o papel do Poder Judiciário da noção de justiça, vez que ao aplicar a legislação pátria à luz do caso concreto, tem-se que analisar todo um conjunto probatório com a finalidade de chegar o mais próximo possível da verdade dos fatos. Assim, o magistrado pauta seu trabalho na reconstrução da verdade dos fatos, valendo da colheita probatória, como forma de exarar um provimento jurisdicional mais próximo possível do ideal de justiça. Não obstante, depara-se com inúmeras situações em que o órgão responsável pela justiça, traz inúmeras decisões permeadas de injustiças, como nos casos em que, equivocadamente, inocentes passam vários anos dentro dos presídios, numa privação de liberdade embasada em crimes que não cometeram.

Diante deste quadro, que traz revolta e que de certa forma faz a população desacreditar nas decisões do Judiciário, é que será analisada a responsabilidade civil do Estado por esses erros que afetam a moral, a dignidade e até mesmo a integridade física dos cidadãos que são injustiçados por conta de identificações erradas por testemunhas, falso testemunho ou falsa acusação, confissão falsa, prova forense falsa ou enganosa e até mesmo por má conduta de autoridades.

Desta forma, inicialmente este trabalho tem o objetivo de expor os mecanismos que fundamentam a responsabilização do ente estatal pelo erro judiciário especificamente na seara penal e as formas de pleitear uma possível indenização por parte destes cidadãos que tiveram seus direitos e garantias constitucionais fortemente violados. Assim, analisar-se-á responsabilidade civil do Estado por estes fortes danos causados a inocentes, à luz da Constituição de 1988, destacando pormenores da revisão criminal que poderá ser cumulada com o pedido de indenização a ser também julgado pelo Tribunal.

No primeiro capítulo serão traçadas algumas considerações sobre o instituto da responsabilidade civil, posteriormente será abordado especificamente os pormenores da responsabilidade civil do Estado, sua aplicação e teorias no que tange aos erros judiciários, o papel e se há responsabilidade pessoal do magistrado que proferir tal decisão, e por fim o funcionamento das formas de reparação pelo dano ocasionado, diante da prisão indevida de inocentes.

Já no segundo capítulo, serão apresentados casos concretos acontecidos no Brasil com análises críticas sobre as causas do erro judiciário ora produzido, suas implicações,

posicionamento doutrinário sobre os temas em debate e o reconhecimento (ou não) do direito à indenização. Finalmente a guisa de conclusão será analisada a questão da errônea crença de que a simples privação de liberdade é a solução da criminalidade, entendimento presente, inclusive, no Supremo Tribunal Federal.

A metodologia adotada nesta monografia é preponderantemente bibliográfica, com enfoque em estudos doutrinários e posicionamentos jurisprudenciais, que permitam a realização de um estudo crítico e construtivo.

Objetiva-se, assim, fazer uma análise do posicionamento doutrinário e jurisprudencial existente, sobre a questão do erro judiciário no âmbito penal, que faz com que inocentes tenham que enfrentar a dura realidade do Sistema Prisional Brasileiro, que não é considerado um lugar adequado nem para os que realmente cometeram ilícitos, tendo em vista suas precárias condições, que acarretam lesões a inúmeros direitos fundamentais. Assim sendo, torna importante a análise deste quadro e ao que diz respeito à responsabilidade civil do Estado, pois na medida em que o judiciário priva um cidadão de sua liberdade, estará contribuindo, de certa forma, para que seus direitos fundamentais sejam lesados, o que representa uma situação ainda mais alarmante e revoltante quando no caso de inocentes.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL E FORMAS DE REPARAÇÃO

O tema responsabilidade civil, requer um Estudo pormenorizado dos seus fundamentos e funções, para posteriormente poder-se adentrar na questão da responsabilidade civil do Estado e o funcionamento das conseqüentes formas de reparação. Assim sendo, o presente capítulo será destinado a estas análises, embasadas na doutrina e na jurisprudência.

2.1 Noções gerais de responsabilidade civil

A responsabilidade civil implica a ideia de resposta diante da ordem jurídica por algum fato precedente, constituindo como pressupostos a ocorrência de um fato comissivo ou omissivo e a possibilidade de sua imputação a alguém que tenha aptidão jurídica de efetivamente responder perante o ordenamento pela ocorrência de tal fato (CARVALHO FILHO, 2013). Considera-se ainda que a responsabilidade civil é a aplicação de medidas que tenham como finalidade a reparação de um dano moral ou patrimonial causado a terceiros, em razão de algum ato por ela praticado, por pessoa por quem ela responde, por alguma coisa a ela pertencente ou por simples imposição legal (DINIZ *apud* CAMARGO, 1999). Ademais, para Cavalieri Filho (2012), a função da responsabilização civil é a obrigar o agente causador do dano a repará-lo, fundamentando sua origem no sentimento de justiça:

Impera neste campo o principio da *restitutio in integrum*, isto é, tanto quanto possível, repõe-se a vítima à situação anterior à lesão. Isso se faz através de uma indenização fixada em proporção ao dano. Indenizar pela metade é responsabilizar a vítima pelo resto (Daniel Pizzaro, in *Danos*, 1991). Limitar a reparação é impor à vítima que suporte o resto dos prejuízos não indenizados (CAVALIERI FILHO, 2012, p.14).

Assim, caso alguém invade e/ou ocasiona danos à esfera de proteção jurídica de outrem, deverá ser responsabilizado civilmente e, conseqüentemente, efetuar o devido ressarcimento, vez que tradicionalmente a responsabilidade civil é associada a uma função repressiva, pois não há como regredir no tempo e desfazer o acontecido (BRAGA NETTO, 2014).

Importante salientar que atualmente é reconhecido, na doutrina e jurisprudência pátrias, que além das funções destacadas, a responsabilidade civil possui, ainda, finalidade preventiva, que repousa no entendimento de que é mais importante prevenir lesões do que esperar que elas ocorram para só depois agir. Tal entendimento foi adotado, inclusive, pelo

Superior Tribunal de Justiça, ao relatar acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em análise de Recurso Especial (BRAGA NETTO, 2014):

Observe-se que, no presente caso, a indenização deve atuar não apenas como compensação pela dor sentida pela autora pela morte de seu filho, mas também como uma forma de punir uma grave conduta e **prevenir comportamentos semelhantes**. (STJ, Resp 1262938, Rel. Min. Castro Meira, 2ªT, DJ 30/08/2011).
Grifo nosso

Deste modo, a função preventiva da responsabilidade civil busca evitar que os danos ocorram ou que continuem a ocorrer, vez que o direito do século XXI não se satisfaz apenas com a reparação destes danos ocasionados a terceiros (BRAGA NETTO, 2014).

No que diz respeito à Responsabilidade Civil do Estado, esta poderá decorrer de atos jurídicos, de atos ilícitos, de comportamentos materiais ou de omissão do Poder Público, sendo essencial que haja um dano causado à terceiro por comportamento omissivo ou comissivo do agente do Estado. Salienta-se que diferentemente do direito privado, em que a responsabilidade civil exige sempre a existência de um ato contrário à lei, no Direito Administrativo pode advir de atos ou comportamentos que embora lícitos, causem a determinadas pessoas um ônus maior do que imposto aos demais membros da coletividade (DI PIETRO, 2014).

2.2 Evolução legislativa da Responsabilidade Civil do Estado

O Direito Romano, forte influente do “direito” que se conhece hoje, contemplava situações peculiares que poderiam ensejar reparações civis, todavia não elaborou nenhum instituto relacionado à referida responsabilização, que só veio a ser construída com a evolução da jurisprudência de todas as épocas (CAMARGO, 1999). Neste sentido destaca-se que Braga Netto (2014) assevera que no âmbito responsabilidade civil do Estado, tornou-se mais intensa a influência da jurisprudência, tendo em vista que atualmente, ainda não possui-se uma legislação infraconstitucional sobre o tema.

À época do Estado Absolutista¹, vigora a ideia de irresponsabilidade, retratando este momento as expressões: “o rei não erra”, “o Estado sou eu”, “o que agrada ao Príncipe tem força de lei” etc, numa ideia de efetivação do Estado Soberano, conforme afirma Di

¹ Absolutismo é o nome dado ao sistema político e administrativo que predominou nos países da Europa, entre os séculos XVI e XVIII. Neste período o rei exercia o poder de forma indiscriminada, com mínima interferência de outros setores da sociedade. SANTIAGO, Emerson. *Absolutismo*. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/historia/absolutismo/>>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

Pietro (2014): “Qualquer responsabilidade atribuída ao Estado significaria colocá-lo no mesmo nível que o súdito, em desrespeito a sua soberania”.

Em meados do século XIX, prevalecia ainda, no Ocidente a ideia de que o Estado não tinha qualquer responsabilidade pela prática de atos por seus agentes:

O denominado *Estado Liberal* tinha limitada atuação, raramente intervindo nas relações entre particulares, de modo que a doutrina de sua irresponsabilidade constituía mero corolário da figuração política de afastamento e da equivocada isenção que o Poder Público assumia àquela época. (CARVALHO FILHO, 2013, p.550).

Posteriormente, ao adotar os princípios do Direito Civil apoiados na ideia de culpa, estava-se diante da teoria civilista da culpa, sendo necessário distinguir os atos de império e os atos de gestão. Os primeiros decorrem do poder soberano do Estado, já os atos de gestão seriam aqueles praticados pela Administração em situação de igualdade com os particulares, mais se aproximando com os atos de direito privado, sendo aqueles relacionados à conservação e desenvolvimento do patrimônio público e para a gestão de seus serviços. Assim, diante da prática de um ato de gestão, o Estado poderia ser civilmente responsabilizado (DI PIETRO, 2014).

A teoria civilista da culpa foi duramente criticada por “dividir” a personalidade do Estado, bem como, porque na prática era quase impossível enquadrar como atos de gestão todos aqueles praticados pelo Estado na administração do patrimônio público e na prestação de seus serviços. Entretanto, mesmo após o abandono da distinção entre atos de império e de gestão, parte da doutrina continuava apegada a doutrina civilista e ainda aceitava a responsabilidade do Estado desde que demonstrada à culpa, equiparando-se à responsabilidade do patrão, ou comitente pelos atos de seus empregados ou prepostos. Esta última acepção era a teoria da culpa civil ou responsabilidade subjetiva do Estado (DI PIETRO, 2014).

O marco para o início da elaboração de uma teoria sobre a responsabilização estatal baseada nos princípios de Direito Público foi dado pela jurisprudência francesa, em 1873 no *Caso Blanco*², entendendo-se que a responsabilidade do Estado não poderia ser

² Uma menina chamada Agnes Blanco, ao atravessar uma rua da cidade de Bordeaux, foi colhida por uma vagonete da Cia Nacional de Manufatura do Fumo; seu pai promoveu ação civil de indenização, com base no princípio de que o Estado é civilmente responsável por prejuízos causados a terceiros, em decorrência de ação danosa de seus agentes. Suscitado conflito de atribuições entre a jurisdição comum e o contencioso administrativo, o Tribunal de Conflitos decidiu que a controvérsia deveria ser solucionada pelo tribunal administrativo, porque se tratava de apreciar a responsabilidade decorrente de funcionamento do serviço público. Entendeu-se que a responsabilidade do Estado não pode reger-se pelos princípios do Código Civil, porque se

regida pelos princípios de Direito Civil, vez que deveria se sujeitar a regras especiais e pela conciliação dos direitos do Estado com os direitos privados (DI PIETRO). A partir daí começaram a surgir às teorias publicistas e dentre elas a teoria da culpa do serviço ou culpa administrativa, consagrada pela clássica doutrina de Paul Duez, de forma que o lesado não precisaria identificar o agente estatal causador do dano, sendo apenas necessária a comprovação do mau funcionamento do serviço público para incidir a responsabilidade do Estado, mesmo que fosse impossível apontar o agente que o provocou (CARVALHO FILHO, 2013).

De igual maneira, a partir do Direito Público, vislumbrou-se a teoria do risco, fundamento da responsabilidade civil objetiva, onde a ideia de culpa é substituída pela de nexos de causalidade entre o funcionamento do serviço público e o prejuízo sofrido pelo particular, sendo indiferente que o serviço público tenha funcionado bem ou mal, de forma regular ou irregular (DI PIETRO, 2014).

O fundamento da responsabilização objetiva do Estado baseia-se no Princípio da equidade e igualdade na repartição dos encargos sociais, conforme aduz Celso Antônio Bandeira de Melo *apud* Cavalieri Filho:

Em suma, "o fundamento da responsabilidade estatal é garantir uma equânime repartição dos ônus provenientes de atos ou efeitos lesivos, evitando que alguns suportem prejuízos ocorridos por ocasião ou por causa de atividades desempenhadas no interesse de todos. De consequente, seu fundamento é o princípio da igualdade, noção básica do Estado de Direito" (Celso Antônio Bandeira de Mello, ob. cit., p. 866 *apud* CAVALIERI FILHO, 2012, p.256).

No que concerne ao ordenamento pátrio, inexistiu expressa previsão legal sobre incidência da teoria da irresponsabilidade do Estado. Ademais as Constituições de 1824 e 1891 não continham nenhuma norma relativa à responsabilidade do Estado, prevendo somente nos casos de abuso ou omissão praticados no exercício de suas funções, a responsabilidade do funcionário. Contudo, já havia previsão em leis ordinárias sobre a responsabilidade do Estado, com a jurisprudência entendendo como sendo solidária com os funcionários públicos, era o caso dos danos causados por estrada de ferro, por colocação de linhas telegráficas, pelos serviços de correio (DI PIETRO, 2014).

A devida regulamentação do tema foi inaugurada pelo Código Civil de 1916, de forma que a responsabilidade civil do Estado estava expressa em seu artigo 15³. Entretanto, não havia um consenso entre os intérpretes sobre qual teoria o Código Civil de 1916 adotava:

O texto provocou alguma dissidência entre os intérpretes. Alguns entendiam que a norma consagrava a teoria da responsabilidade subjetiva, sendo necessária a averiguação da culpa na conduta do agente estatal, ao passo que outros vislumbravam já o prenúncio da responsabilidade objetiva do Estado. Em nosso entender, a norma exigia a prova da culpa. Os pressupostos aí consignados – o procedimento contrário ao direito e a falta de dever prescrito em lei – revelavam que a responsabilidade estatal não se configuraria diante de fatos lícitos, mas, ao contrário, só diante de atos culposos. Se alguém agisse contrariamente ao direito ou faltasse a dever legal, sua conduta seria necessariamente culposa (CARVALHO FILHO, 2013, p.554).

Já na Constituição de 1934⁴ assim como na Constituição de 1937⁵ estava previsto a responsabilidade solidária entre o Estado e funcionário nos casos de negligência, omissão ou abuso no exercício de seus cargos (DI PIETRO, 2014).

A responsabilidade objetiva só foi expressamente adotada pela Constituição de 1946⁶, sendo praticamente repetido pelas Constituições posteriores (Constituição de 1967⁷ e Emenda nº1/1969)⁸, com destaque para a Constituição de 1988, que prevê a responsabilidade objetiva do Estado, em seu art. 37 §6º que possui o seguinte teor:

§ 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 (BRASIL, 1988).

³ Art. 15. As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano (BRASIL, 1916).

⁴ Art. 171 - Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda nacional, estadual ou municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos (BRASIL, 1934).

⁵ Art. 158 - Os funcionários públicos são responsáveis solidariamente com a Fazenda nacional, estadual ou municipal por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício dos seus cargos (BRASIL, 1937).

⁶ Art. 194 - As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único - Caber-lhes-á ação regressiva contra os funcionários causadores do dano, quando tiver havido culpa destes (BRASIL, 1946).

⁷ Art. 105 - As pessoas jurídicas de direito público respondem pelos danos que es seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único - Caberá ação regressiva contra o funcionário responsável, nos casos de culpa ou dolo (BRASIL, 1967).

⁸ Art. 107. As pessoas jurídicas de direito público responderão pelos danos que seus funcionários, nessa qualidade, causarem a terceiros.

Parágrafo único. Caberá ação regressiva contra o funcionário responsável, nos casos de culpa ou dolo (BRASIL, 1969).

O art. 43 Código Civil de 2002⁹, possui redação semelhante ao do art. 37, §6º da Constituição de 1988, apenas não fazendo referência as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviço público. Contudo, fica claro que há total compatibilidade entre eles, não existindo dúvidas de que o Estado está sujeito à teoria da responsabilidade objetiva (CARVALHO FILHO, 2013).

2.3 Pressupostos da Responsabilidade Civil Objetiva e Responsabilidade Civil Subjetiva no Direito Brasileiro

O que marca a responsabilidade objetiva é a desnecessidade de o atingido pela conduta estatal provar a existência de culpa do agente ou do serviço. Assim sendo, a culpa não é um fator considerado como pressuposto da responsabilidade objetiva. Cumpre destacar que são três os pressupostos da responsabilidade objetiva. Primeiramente, é necessária a ocorrência de um fato administrativo que está relacionado a uma conduta comissiva ou omissiva, legítima ou ilegítima, singular ou coletiva, atribuída ao Poder Público. Por outro lado, não há que se falar de responsabilidade civil sem a ocorrência de uma conduta que provoque danos a terceiros. E por fim, há a necessidade de nexos causal entre os dois primeiros pressupostos, ou seja, entre o fato administrativo e o dano (CARVALHO FILHO, 2013).

Enfatizando o fato de que não é necessário estar presente o elemento culpa para a responsabilização do Estado, Carvalho Filho, destaca:

O mais importante, no que tange à aplicação da teoria da responsabilidade objetiva da Administração, é que, presentes os devidos pressupostos, tem esta o dever de indenizar o lesado pelos danos que lhe foram causados *sem que se faça necessária a investigação sobre se a conduta administrativa foi, ou não, conduzida pelo elemento culpa* (CARVALHO FILHO, 2013, p.561).

A regra no direito brasileiro é a responsabilidade objetiva, contudo, em certos casos estar-se-á diante de uma responsabilização subjetiva do Estado (por omissão genérica), que não foi de todo banida do ordenamento pátrio, nos fatos de terceiros e fenômenos da natureza, com base na culpa anônima ou falta de serviço, seja porque este não funcionou, seja porque funcionou mal ou tardiamente. Entretanto, destaca-se que não é uma questão pacífica,

⁹ 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 (BRASIL, 2002).

existindo pelo menos três entendimentos diferentes sobre o tema (CAVALIERI FILHO, 2012).

Flávio Willeman sustenta que após o advento do Código Civil de 2002, inexistiu espaço para a responsabilidade subjetiva das pessoas jurídicas de direito público, vez que o art. 43 do Código Civil de 2002¹⁰ embasa a responsabilidade civil do Estado no âmbito infraconstitucional, de forma a revogar o art. 15 do Código Civil de 1916¹¹ que era o antigo suporte da responsabilidade subjetiva (CAVALIERI FILHO, 2012).

Celso Antônio Bandeira de Mello adota o entendimento de que é subjetiva a responsabilidade da Administração sempre que o dano ocorrer de uma omissão do Estado, com este somente tendo o dever de indenizar os eventos que teria o dever de impedir. Contudo, não faz distinção entre omissão genérica e específica. Para o autor, a responsabilidade do Estado por omissão é responsabilidade por ato ilícito e assim o sendo é responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do Estado que não seja originária de negligência, imprudência ou imperícia (CAVALIERI FILHO, 2012).

Por fim, Cavalieri Filho, aduz que a responsabilidade subjetiva possui espaço no que tange a omissão genérica da Administração, conforme conclui:

Resta, todavia, espaço para a responsabilidade subjetiva nos casos em que o dano não é causado diretamente pela atividade estatal, nem pelos seus agentes, mas por fenômenos da natureza - chuvas torrenciais, tempestades, inundações - ou por fato da própria vítima ou de terceiros, tais como assaltos, furtos, acidentes na via pública etc. Não responde o Estado objetivamente por tais fatos, repita-se, porque não foram causados por sua atividade; poderá, entretanto, responder subjetivamente com base na **culpa anônima ou falta do serviço**, se por omissão (genérica) concorreu para não evitar o resultado quando tinha o dever legal de impedi-lo (CAVALIERI FILHO, 2012, p.289).

Nesta esteira, destaca-se ainda que sendo o nexo de causalidade o fundamento da responsabilidade civil do Estado, poder-se-á encontrar casos em que esta responsabilidade é atenuada ou excluída, quando não for à causa do dano ou quando não for a única causa. Assim sendo, são causas consideradas como excludentes a força maior, a culpa da vítima e a culpa de terceiros, e como atenuante destaca-se a culpa concorrente da vítima (DI PIETRO, 2014). Segundo Di Pietro (2014), a força maior se configura como sendo um acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes, de outro lado o caso fortuito não

¹⁰ 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 (BRASIL, 2002).

¹¹ Art. 15. As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano (BRASIL, 1916).

exclui a responsabilidade do Estado, pois ocorre nos casos em que o dano seja decorrente de ato humano ou de falha da Administração Pública. No entanto, mesmo ocorrendo motivos de força maior, a responsabilidade do Estado poderá ocorrer se em conjunto com a omissão do Poder Público na realização de um serviço, numa aplicação da teoria da culpa do serviço público (DI PIETRO, 2014). Já no caso de culpa exclusiva da vítima, o Estado não responde, e em casos de culpa concorrente atenua-se a responsabilidade que é repartida entre o Estado e a vítima (DI PIETRO, 2014). Por fim, no que diz respeito à culpa de terceiros, de acordo com Di Pietro, tem sido apontada como excludente de responsabilidade, contudo, nem sempre é essa a solução diante das inovações trazidas com o Código Civil de 2002, como o art. 930¹² que prevê casos em que a responsabilidade civil não se exclui, contudo, será possível ser exercida ação de regresso (DI PIETRO, 2014). Já os atos de terceiros praticados por multidões, o Estado responderá se ficar caracterizado a sua omissão, nos moldes da teoria da culpa do serviço público (DI PIETRO, 2014).

2.4 Conceito de erro judiciário e o papel do juiz

A Constituição de 1988 trata da responsabilidade civil do Estado no art. 37,§6¹³ e também no art. 5º, LXXV¹⁴, sendo que este último trata em especial, da responsabilidade do Estado por erro judicial, sendo por isso, fundamental a análise do papel do magistrado, principalmente dentro do trabalho ora proposto, tendo em vista sua função de destaque no que diz respeito à possibilidade de responsabilização estatal diante de erros.

O juiz, para desempenhar seu papel de garantidor dos direitos fundamentais, principalmente dentro do Processo Penal, deve estar acima de qualquer espécie de pressão ou manipulação política, de forma a manter a sua independência e ser alguém que realmente possua condições de formar sua livre convicção, minorando a princípio, os riscos de decisões equivocadas advindas de pressões externas. Todavia, a independência não significa uma liberdade plena e arbitrária, vez que o juiz deve estar adstrito aos mandamentos emanados da Constituição e das leis (LOPES JR, 2015).

¹²Art. 930. No caso do inciso II do art. 188, se o perigo ocorrer por culpa de terceiro, contra este terá o autor do dano ação regressiva para haver a importância que tiver ressarcido ao lesado. Parágrafo único. A mesma ação competirá contra aquele em defesa de quem se causou o dano (art. 188, inciso I) (BRASIL, 2002).

¹³ § 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 (BRASIL, 1988).

¹⁴ LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença (BRASIL, 1988).

[...] a independência não significa uma liberdade plena (arbitrária), pois sua decisão está limitada pela prova produzida no processo, com plena observância das garantias fundamentais (entre elas a vedação da prova ilícita) e devidamente fundamentada (motivação enquanto fator legitimante do poder). Não significa possibilidade de *decisionismo* (LOPES JR, 2015, p.61).

Destaca-se, ainda, que é garantia do jurisdicionado receber uma decisão legítima, pautada nos princípios e regras do ordenamento jurídico pátrio, sendo exclusividade do juiz legalmente constituído exercer a jurisdição naquele caso, de acordo com o Princípio do Juiz Natural. Evita-se assim a criação de júzos ou tribunais de exceção, com a atribuição de competência sendo previamente definida (LOPES JR, 2015). Além disso, o juiz possui a função de garantidor dos direitos fundamentais previstos ou produtos da Constituição, do acusado no processo penal:

O fundamento da legitimidade da jurisdição e da independência do Poder Judiciário está no reconhecimento da sua função de garantidor dos direitos fundamentais inseridos ou resultantes da Constituição. Nesse contexto, a função do juiz é atuar como *garantidor* da eficácia do sistema de direitos e garantias fundamentais do acusado no processo penal (LOPES JR, 2015, p.62).

Contudo, mesmo sendo papel do juiz, garantir os direitos fundamentais dentro do processo penal e julgar de acordo com as provas ali produzidas, as decisões do Poder Judiciário são suscetíveis de falhas, vez que são atos conduzidos por seres humanos, distantes assim de alcançar a perfeição em todas as suas condutas e decisões (D'URSO, 1999). Neste sentido, e ainda destacando sobre o erro no âmbito cível e no âmbito penal, D'Urso assevera:

Trata-se de erro judiciário, a manifestação viciada do Estado, por meio de um seu órgão-juiz, ressoando seus efeitos quer na esfera penal, quer na esfera civil, pois não há como negar que uma ordem de despejo forçado, equivocada, eivada de nulidade, também promova uma série de prejuízos àquele que foi despejado por erro judiciário.

Mas é no campo penal, que o erro judiciário é mais visado, pois atinge valores inalienáveis da criatura humana, provocando uma enorme sensação de injustiça, razão pela qual, aí reside maior atenção do legislador em prever, expressamente, a obrigação do Estado em indenizar o prejudicado (D'URSO, 1999).

Já Dergint afirma que o erro judiciário é um equívoco da sentença judicial, tanto no âmbito cível como no criminal, observando que:

O ato jurisdicional, como qualquer ato jurídico, pode conter vícios na manifestação de vontade do Estado-juiz, que podem ser intencionais, provocados ou acidentais. Podem decorrer de culpa, de erro (de fato ou de direito) ou mesmo de ignorância do magistrado.

O juiz é falível. Não se pode evitar que suas decisões, às vezes, sejam erradas, inobstante as precauções processuais tomadas (DERGINT, 1994, p.164/165).

Nas palavras de Hentz (1995), o erro judiciário configura-se como sendo toda atuação judicial danosa enquanto exercício da função estatal atinente ao Poder Judiciário. No que diz respeito ao erro judiciário penal, assevera que neste campo há muita dificuldade do julgador efetivamente conhecer a verdade dos fatos, existindo em toda a fase da persecução criminal espaço para o erro, assim como depois do julgamento e também na fase de execução da pena.

Para Queijo (1998) o erro judiciário pode ser considerado em sentido amplo como toda falha processual, mesmo no ato decisório, que constitui erro que praticam as partes ou pessoas chamadas a compor os trabalhos da Justiça. Já no que diz respeito ao seu sentido restrito, a referida autora aduz que consiste na verificação de que o pronunciamento da Justiça está afastado da realidade dos fatos, conforme evidenciam outros elementos probatórios, colhidos após o encerramento da causa.

Veja-se ainda, o que Cavalieri Filho, diz sobre a possibilidade de erros:

Ao sentenciar ou decidir, o juiz, por não ter bola de cristal nem o dom da adivinhação, está sujeito aos erros de julgamento e de raciocínio, de fato ou de direito. Importa dizer que a possibilidade de erros é normal e até inevitável na atividade jurisdicional (CAVALIERI FILHO, 2012, p.292).

Nesta esteira, Oliveira *apud* Queijo (1998) destaca ainda que, os erros judiciários são frequentemente encontrados em processos nos quais predominem a paixão pública, os testemunhos imperfeitos, as perícias errôneas, a displicência ou ineficiência do juízo da instrução, as audiências mal orientadas, a desigualdade entre acusação e defesa, em desfavor desta última, que funcionam como causas imediatas. De outro lado, a doutrina identifica as causas mediatas dos erros judiciários, tais como a deficiência de ensino, falta de especialização nas carreiras jurídicas e falta de estrutura dos órgãos policiais.

2.5 Responsabilidade do Estado no exercício da função jurisdicional

A função tipicamente jurisdicional é exercida exclusivamente pelos juízes, relativo a atos inerentes à função de julgar. No exercício desta função, podem ocorrer os erros judiciais que podem ser *in iudicando* como *in procedendo*. Já quanto aos atos da atividade judiciária, destaca-se que estes são os próprios do funcionamento administrativo do Poder

Judiciário, com os servidores praticando uma infinidade de atos judiciais, no preparo e andamento dos processos, no cumprimento das determinações do juiz e etc. Desta forma, os atos judiciais por serem atos administrativos, não existem discussões a respeito da responsabilidade civil, que neste caso é objetiva, nos termos art. 37, §6º da Constituição de 1988 (CAVALIERI, 2012; COPOLA, 2007).

Contudo, há diversas teorias, no que diz respeito à responsabilidade civil nos casos de atividade jurisdicional, cujo exame minucioso fugiria dos limites deste trabalho. Ressalta-se que no entendimento de Carvalho Filho, (2013), os atos jurisdicionais típicos, em linha de princípio, são insuscetíveis de acarretar a responsabilidade objetiva do Estado, vez que são protegidos pelos princípios da soberania do Estado e da recorribilidade dos atos jurisdicionais.

Na mesma esteira, para Cavalieri Filho (2012) é impossível exercer a jurisdição sem eventuais erros e quando estes forem involuntários, responsabilizar o Estado seria inviabilizar a própria justiça, exigindo desta a prestação de uma justiça infalível, qualidade só presente na justiça divina, sendo justamente por isso que a lei prevê recursos, a fim de se evitar ou corrigir erros. Assim, para o referido autor há o entendimento dominante no sentido de só poder ser responsabilizado o Estado, nas hipóteses previstas no art. 5º, LXXV da Constituição Federal, ou seja, o condenado por erro judiciário e o que ficar preso além do tempo fixado na sentença.

Seguindo a mesma linha, Aguiar Jr aduz que a orientação jurisprudencial predominante tem firmado a irresponsabilidade do Estado por atos dos juizes, salvo quando o dever de indenizar for expressamente previsto em lei, como ocorre por exemplo, no erro judiciário criminal, após processo de revisão (art. 630 do CPP).

Adentrando as teorias sobre a responsabilidade do Estado, há um entendimento que refuta a possibilidade de responsabilidade por atos jurisdicionais, Di Pietro (2014) destaca os argumentos que fundamentam este entendimento:

- 1)O Poder Judiciário é soberano;
- 2)Os juizes têm que agir com independência no exercício das funções, sem o temor de que suas decisões possam ensejar a responsabilidade do Estado;
- 3)o magistrado não é funcionário público;
- 4)a indenização por dano decorrente de decisão judicial infringiria a regra da imutabilidade da coisa julgada, porque implicaria o reconhecimento de que a decisão foi proferida com violação da lei (DI PIETRO, 2014, p.735).

A soberania do Poder Judiciário, por muito tempo justificou a irresponsabilidade do Estado, colocando-o em uma posição *supra legem*, não se admitindo tanto a responsabilidade estatal quanto a pessoal do juiz (DERGINT, 1994).

Inclusive, quanto à irresponsabilidade estatal, o Supremo Tribunal Federal em 1973, no Recurso Extraordinário 70121MG¹⁵, pronunciou da seguinte forma: “o Estado não é civilmente responsável pelos atos do Poder Judiciário, a não ser nos casos expressamente declarados em lei, porquanto a administração da justiça é um dos privilégios da soberania”.

Dergint (1994), salienta que a soberania é um atributo da pessoa jurídica Estado, conforme segue:

Antes de tudo, cabe atentar ao princípio da "unidade do poder estatal". A soberania é um atributo da pessoa jurídica Estado, de forma una, indivisível e inalienável. Soberano é Estado como um todo, e não o Legislativo, o Executivo ou o Judiciário (independente ou conjuntamente). Estes, aliás, são mais propriamente "funções" e não "poderes" do Estado. A cada qual compete unicamente o exercício da soberania estatal, dentro dos limites constitucionalmente traçados. A unidade e a totalidade caracterizam a uma ideia de soberania, que, em verdade, não designa o poder, mas uma qualidade do poder estatal - o grau supremo deste poder (DERGINT, 1994, p.131).

Assim, o argumento da soberania do Poder Judiciário não pode servir de escusa com vistas à exclusão da responsabilidade estatal, uma vez que a soberania é do Estado e não do Poder Judiciário, confirmando tal entendimento salienta-se os ensinamentos de Di Pietro:

Os três Poderes - Executivo, Legislativo e Judiciário - não são soberanos, porque devem obediência à lei, em especial à Constituição. Se fosse aceitável o argumento da soberania, o Estado também não poderia responder por atos praticados pelo Poder Executivo, em relação aos quais não se contesta a responsabilidade (DI PIETRO, 2014, p.735).

Mais um argumento utilizado para fundamentar a tese de irresponsabilidade do Estado é o da independência do Judiciário. Destaca-se que Dergint (1994) expõe que ao membro do Poder Judiciário é resguardado constitucionalmente inúmeras garantias como a vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, bem como a vedação de determinadas atividades, que visam assegurar a imparcialidade do juiz. Além disso, há outras garantias que visam a sua independência, vez que o juiz sujeita-se somente a lei, para que seja livre a formação de seu convencimento.

¹⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário: 70121 MG, Rel. Aliomar Baleeiro, Julgado em: 13/10/1971. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/717931/recurso-extraordinario-re-70121-mg>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

Contudo, este valor de independência não pode ser absoluto, não podendo servir de fundamento para se afastar a responsabilidade estatal, porque se trata de um atributo inerente a cada um dos poderes e o mesmo temor poderia pressionar o Executivo e o Legislativo (DI PIETRO, 2014). Da mesma forma, Dergint destaca:

O valor da independência do juiz, certamente, é fundamental, porém não absoluto. Não deve ser considerado isolado de outros princípios e valores com os quais deve coadunar - entre eles o princípio da responsabilidade democrática dos titulares do poder público perante os cidadãos. Há que se conciliar ambos os princípios; um limita, mas não anula o outro. A irresponsabilidade judicial não pode constituir o preço a ser pago pela coletividade em troca da independência de seus juízes. Faz-se necessário um equilíbrio de valores (DERGINT, 1994, p.152).

Outro fundamento deste entendimento de irresponsabilidade do Estado é o de que o magistrado não é funcionário público, contudo, historicamente o juiz é um servidor público, tendo em vista suas características de ingresso, remuneração, criação do cargo, planos de carreira, aposentadoria e outros (COPOLA, 2007). Nesse sentido, Di Pietro:

Quanto a não ser o juiz funcionário público, o argumento não é aceitável no direito brasileiro, em que ele ocupa cargo público criado por lei e se enquadra no conceito legal dessa categoria funcional. Ainda que se entenda ser ele agente político, é abrangido pela norma do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, que emprega precisamente o vocábulo agente para abranger todas as categorias de pessoas que, a qualquer título, prestam serviços ao Estado (DI PIETRO, 2014, p.736).

O argumento que é considerado o mais convincente pela doutrina é o relativo à ofensa à coisa julgada, vez que conforme Dergint:

A decisão transita em julgado, ainda que contendo erro de fato ou de direito, cria sua própria "verdade" e seu próprio direito (*res iudicata facit ius*). Por tal razão, pressuposta legítima, a decisão não pode ensejar a responsabilidade civil, que pressupõe dano gerado por ato contrário ao direito (DERGINT, 1994, p.135).

Todavia, a coisa julgada poderia apenas limitar ou em um condicionamento da responsabilização do Estado e não acarretar a irresponsabilidade estatal (DERGINT, 1994). Assim, o Estado deve ter que responder pelo prejuízo, a despeito da coisa julgada:

Com efeito, o fato de ser o Estado condenado a pagar indenização decorrente de dano ocasionado por ato judicial não implica mudança na decisão judicial. A decisão continua a valer para ambas as partes; a que ganhou e a que perdeu continuam vinculadas aos efeitos da coisa julgada, que permanece inatingível. É o Estado que terá que responder pelo prejuízo que a decisão imutável ocasionou a uma das partes, em decorrência do erro judiciário (DI PIETRO, 2014, p.736).

Há ainda o argumento de que inexistente lei específica que cuida da responsabilidade do Estado por ato jurisdicional. Entretanto este argumento também não deve prosperar, pois, ainda que o art. 37, §6º da Constituição Federal de 1988, cuide da responsabilidade civil do Estado de forma ampla, sem fazer distinção entre responsabilidade do Poder Executivo, Legislativo ou Judiciário, não caberia ao intérprete fazê-la. Ademais, serve de fundamento à responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais, o art. 5º, LXXV e LXXVIII da Constituição de 1988 e as normas contidas nos Códigos de Processo Civil (art.133 CPC/1973) e Processo Penal (art.630), (COPOLA, 2007).

Em consonância com as mudanças da sociedade e do Direito, conforme já destacou-se a tese da irresponsabilidade do Estado não possuía argumentos suficientemente fortes para isentar o Estado de sua responsabilidade. Nos dizeres de Aguiar Jr:

Nos últimos anos, porém, está surgindo movimento vigoroso em favor da ampliação do conceito, por motivos de ordem política e razões de ordem jurídica. Do ponto de vista político, porque a marcha para a plena realização do estado de direito - aspiração que a todos deve orientar - impõe a gradual extinção da ideia da irresponsabilidade, quando resquício de privilégios antes concedidos a classes e pessoas para a manutenção de poderes e benefícios injustificáveis à luz do Estado moderno, democrático, igualitário e solidário. Juridicamente, porque o ato estatal praticado através do Juiz não se distingue ontologicamente das demais atividades do Estado, estas geradoras do dever de indenizar, uma vez presentes os requisitos. Isto é, o Estado-Juiz é uma fração do Poder Público que pode, através de seu agente, nessa qualidade, causar dano injusto, não havendo razão jurídica para impor ao lesado o sofrimento do prejuízo daí decorrente (AGUIAR JÚNIOR, 1993, p.20).

Já na classificação trazida por Carvalho Filho, (2013), nos casos de condutas dolosas, a responsabilidade é individual do juiz, cabendo-lhe reparar os prejuízos que causou. Entretanto, o juiz como agente estatal, faz responsável também o Estado, por força do art. 37, §6º da Constituição de 1988, sendo assegurado o direito de regresso contra o juiz.

De outro lado, o ato jurisdicional pode ter sido praticado de forma culposa e neste caso, no âmbito penal, o indivíduo condenado por sentença que contenha erro judiciário, inclusive por conduta culposa do juiz, tem direito à reparação dos prejuízos a ser postulada em ação ajuizada contra o Estado, valendo-se neste caso da revisão criminal (CARVALHO FILHO, 2013). Já na área cível a questão é mais complicada, com Carvalho Filho, sustentando que não ensejam a responsabilidade civil do Estado, pois os mecanismos recursais teriam a finalidade de evitar o dano. Todavia o art. 5º, LXXV, Constituição de 1988 acaba dando margem a dúvidas, vez que não especifica o tipo de condenação. Desta forma, em linhas gerais, no âmbito cível a parte deve se valer de instrumentos recursais e

administrativos para evitá-los, sendo inviável a responsabilização estatal, sob pena dos juízes perderem a sua independência e imparcialidade (CARVALHO FILHO, 2013).

A jurisprudência brasileira, via de regra, não aceita a responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais nas áreas cível e trabalhista, vez que somente quanto a decisões criminais é que a Constituição de 1988 adotou a tese da responsabilidade (DI PIETRO, 2014). Neste sentido, Carvalho Filho (2013) destaca que o texto constitucional, pode dar margem a dúvidas, vez que se limita a mencionar a indenização ao condenado por erro judiciário, sem especificar o tipo de condenação (cível ou criminal), todavia entende que esta responsabilidade não se estende aos atos de natureza cível.

Cavaliere Filho (2012) ainda destaca que para a configuração do erro não basta à mera injustiça da decisão, sendo necessário que a decisão contrária à lei ou à realidade fática, conforme pode-se perceber:

Nem sempre será tarefa fácil identificar o erro, porque para configurá-lo não basta a mera injustiça da decisão, tampouco a divergência na interpretação da lei ou na apreciação da prova. Será preciso uma decisão contrária à lei ou à realidade fática, baseada em fatos falsos, irreais, inexistentes, e não em simples erro de perspectiva; falsa percepção ou interpretação dos fatos, como, por exemplo, condenação de pessoa errada, aplicação de dispositivo legal impertinente, ou o indevido exercício da jurisdição, motivada por dolo, fraude ou má-fé (CAVALIERI FILHO, 2012, p.293).

No que diz respeito à jurisprudência pátria, o ambiente é de divergências também nos tribunais superiores, inclusive com um entendimento de que haverá a responsabilidade do Estado somente nos casos declarados em lei, com a indenização por erro sendo excepcional e subjetiva, devendo ser provado o dolo ou a culpa grave. De outro lado, firmou-se o Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a responsabilidade civil é objetiva do Estado, só incidindo nos casos expressamente declarados em lei. Conforme destaca-se nos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. PRISÃO CAUTELAR. LEGALIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DE ABUSO DE AUTORIDADE. RESPONSABILIDADE DO ESTADO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DESCABIMENTO. 1. A questão posta a deslinde versa acerca da suposta responsabilidade civil da UNIÃO pelo pagamento de reparação por danos materiais e morais, em decorrência de prisão cautelar realizada por ordem judicial em inquérito policial, já que o Ministério Público Federal optou por não denunciar o postulante, ante a falta de provas que consubstanciassem sua autoria no esquema fraudulento objeto da respectiva investigação. 2. Consoante a pacífica jurisprudência do STJ, a absolvição na esfera penal ou mesmo a não denúncia, como na hipótese vertente, não conduz, necessariamente, a um pretense direito indenizatório na seara cível, notadamente quando o fundamento elencado é a ausência de provas suficientes para a condenação, como ocorreu no caso do autor. 3. **Como bem ressaltou o ilustre sentenciante, a análise da responsabilidade do Estado por erro judiciário não**

deve ser feita com base na teoria objetiva, mas de acordo com a teoria subjetiva, pois a Constituição da República, ao garantir a indenização por erro judiciário, no art. 5º, LXXV, estabeleceu distinção com a responsabilização civil estatal prevista no art. 37, parágrafo 6º, CF. 4. Neste sentido, é possível observar que, em se tratando de atos jurisdicionais típicos, a responsabilidade estatal por erro judiciário se encontra subordinada a um regime jurídico diferenciado, no qual se torna necessário averiguar se o Magistrado procedeu com dolo ou fraude. 5. Assim, estando o regime de responsabilidade estatal por erro judiciário norteado pela teoria subjetiva, não se pode prescindir da demonstração do seu principal requisito, qual seja, tenha o órgão julgador agido com culpa na entrega da prestação jurisdicional a seu encargo. 6. No caso dos autos, conforme analisou o ilustre sentenciante, não se verificaram quaisquer das espécies de condutas capazes de justificar a imputação do dever de indenizar por parte do demandado. 7. Vale ressaltar que, a representação da autoridade policial pela decretação da prisão temporária decorreu da presença da materialidade delitiva e de indícios de autoria, uma vez que as investigações apontavam o autor como integrante da suposta quadrilha. 8. Assim, é possível verificar que o juiz cumpriu com seu dever legalmente exigido, sendo, portanto, insustentável a alegação de "ordem ilegal", tampouco houve qualquer abuso ou ilegalidade manifesta no caso dos autos, a justificar a reparação civil pretendida. 9. Por outro lado, considerando que a responsabilidade civil da UNIÃO por ato judicial é daquelas que recebe tratamento diferenciado, em razão da própria essência e natureza da prestação jurisdicional, não se pode imputar ao Estado, através de seus órgãos jurisdicionais, o reconhecimento da responsabilidade almejada pelo autor, na medida em que não restou evidenciada qualquer conduta culposa de sua parte, nem a existência de um erro judicial. 10. Outrossim, não merece prosperar a pretensão de reparação de danos morais por lucros cessantes pleiteados pelo autor. 11. Na hipótese vertente, a exoneração do autor do cargo de gerente executivo do INSS é ato discricionário por se tratar, em verdade, de cargo de provimento em comissão, podendo ocorrer a exoneração livremente e independentemente de motivação. 12. Desta feita, o direito à remuneração do cargo comissionado somente existe durante o período de efetivo exercício, sendo, em razão, disso, descabido o pedido de condenação da demandada ao pagamento de lucros cessantes, a título de danos morais. 13. Em arremate, diante da inexistência de ato ilícito ou abusivo, impõe-se afastar o pedido indenizatório, já que não se coaduna com os requisitos autorizadores da responsabilidade civil. Apelação improvida.

(TRF-5 - AC: 15829020114058401, Relator: Desembargador Federal José Maria Lucena, Data de Julgamento: 20/02/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: 27/02/2014). Grifo nosso

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO POR ATO DO PODER JUDICIÁRIO. AUTOR DA AÇÃO PRESO EM FLAGRANTE. POSTERIOR ANULAÇÃO DO PROCESSO EM RAZÃO DE ILICITUDE DE PROVA DECLARADA PELO STF. ERRO JUDICIÁRIO NÃO CONFIGURADO. SÚMULA 279/STF. Para dissentir da solução conferida pelo Tribunal de origem à controvérsia, relativa à ocorrência, ou não, de erro judiciário, faz-se necessária uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constantes dos autos (incidência da Súmula 279/STF). **O Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento de que a responsabilidade civil objetiva do Estado não alcança os atos judiciais praticados de forma regular, salvo nos casos expressamente declarados em lei.** Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - RE: 479108 RS, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 10/09/2013, Primeira Turma, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 26-09-2013 PUBLIC 27-09-2013). Grifo nosso

As disposições legais infraconstitucionais referidas estão presentes nos artigos 630 do Código de Processo Penal (BRASIL, 1964) e no art. 133 do Código de Processo Civil de 1973 (BRASIL, 1973) (art.143 CPC/2015). O previsto na legislação processual penal é inerente ao instituto da revisão criminal, que será posteriormente objeto de estudo no presente trabalho. Já o previsto na legislação processual civil, refere-se à possibilidade do juiz responder por perdas e danos nas hipóteses em que haja procedido com dolo ou fraude no exercício de suas funções ou ainda, quando recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providencia que deva ordenar de ofício, ou a requerimento da parte.

Em março do presente ano, o Supremo Tribunal Federal se pronunciou a respeito do tema, no Agravo Regimental 939966 e confirmou que a jurisprudência deste tribunal já se firmou no sentido de que, salvo nas hipóteses de erro judiciário e de prisão além do tempo fixado na sentença, que estão expressamente previstas no art. 5º, LXXV da Constituição Federal, assim como nos casos previstos em lei, a regra da responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos jurisdicionais quando emanados de forma regular e para o fiel cumprimento do ordenamento jurídico.

Ademais, no Agravo Regimental 662105 AGR/PE, o Ministro Gilmar Mendes ao proferir seu voto, destacou que é pacífico na jurisprudência do STF que a regra geral é de ausência de responsabilidade civil do Estado por atos de jurisdição, contudo, em casos específicos expressamente declarados em lei, caberá ao Estado à reparação do dano, com a indenização sendo uma garantia individual, não se submetendo à exigência de dolo ou culpa do magistrado:

Sendo assim, conforme já posto na decisão agravada, o acórdão recorrido não diverge da jurisprudência pacífica desta Corte, segundo a qual, mesmo a regra geral sendo de ausência de responsabilidade civil do Estado por atos de jurisdição, em casos específicos, expressamente declarados em lei, de comprovada falta objetiva do serviço público da Justiça, caberá ao Estado a efetiva reparação do dano suportado pelo administrado. Isso, porque, nesses casos, a indenização é uma garantia individual e não se submete à exigência de dolo ou culpa do magistrado.

Nesse sentido, cito o RE 505.393, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJe 5.10.2007, assim ementado:

Erro judiciário. Responsabilidade civil objetiva do Estado. Direito à indenização por danos morais decorrentes de condenação desconstituída em revisão criminal e de prisão preventiva. CF, art. 5º, LXXV. C.Pr.Penal, art. 630. 1. **O direito à indenização da vítima de erro judiciário e daquela presa além do tempo devido, previsto no art. 5º, LXXV, da Constituição, já era previsto no art. 630 do C. Pr. Penal, com a exceção do caso de ação penal privada e só uma hipótese de exoneração, quando para a condenação tivesse contribuído o próprio réu. 2. A regra constitucional não veio para aditar pressupostos subjetivos à regra geral da responsabilidade fundada no risco administrativo, conforme o art. 37, § 6º, da Lei Fundamental: a partir do entendimento consolidado de que a regra geral é a irresponsabilidade civil do Estado por atos de jurisdição, estabelece que, naqueles casos, a indenização é uma garantia individual e,**

manifestamente, não a submete à exigência de dolo ou culpa do magistrado. 3. O art. 5º, LXXV, da Constituição: é uma garantia, um mínimo, que nem impede a lei, nem impede eventuais construções doutrinárias que venham a reconhecer a responsabilidade do Estado em hipóteses que não a de erro judiciário stricto sensu, mas de evidente falta objetiva do serviço público da Justiça. (grifo nosso).

2.6 Responsabilidade por ato jurisdicional cautelar no âmbito das prisões preventivas

No que diz respeito à prisão preventiva, ressalta-se que nem todas as que posteriormente forem revogadas darão ensejo à indenização, vez que por se tratar de exercício da função jurisdicional, o Estado só poderá ser responsabilizado se ficar provado o erro judicial, o abuso de autoridade, a ilegalidade do ato, não bastando assim, a mera absolvição por falta de provas (CAVALIERI FILHO, 2012).

Ao falar de prisão preventiva e questão da indenização, Aguiar Dias *apud* Braga Netto, se posiciona da seguinte forma:

Quando ela assume todos os característicos do erro judiciário, a indenização é devida, porque o fundamento da reparação não é o ato ilícito, mas o risco social, que, embora nem sempre se confesse, se insinua, como expressão da consciência jurídica, na obra legislativa (AGUIAR DIAS *apud* BRAGA NETTO, 2014, p.174).

Este autor destaca que este é um tema difícil e exige cautela, pois nem toda prisão preventiva posteriormente revogada dará ensejo à indenização, defendendo o fato de que se o agente não foi fonte do risco da aparência de indícios da prática de um fato criminoso, logo não poderá recair sobre o mesmo, os custos da privação de liberdade, sem qualquer posterior reparação (BRAGA NETTO, 2014).

Cavaliere Filho (2012) filia-se a linha de pensamento de que se o decreto de prisão preventiva estiver de acordo e fundamentado com base nos seus pressupostos autorizativos, não irá se confundir com erro judiciário, sendo que interpretação diferente afetaria o Princípio do livre convencimento do juiz e sua segurança para valorar provas e interpretar a lei. Assim, em razão da ampliação da interpretação da responsabilidade do Estado pela doutrina liberal, tal autor indaga que se cabe indenização por danos morais em razão de prisão preventiva diante da posterior absolvição do réu por falta de provas, porque não caberia também pelo fato de ter sido processado ou quando o inquérito criminal é arquivado, vez que todos estes causam aborrecimento, vexame e preocupação.

Pode-se encontrar no Superior Tribunal de Justiça, decisões com o entendimento de que a prisão cautelar, desde que fundamentada e dentro dos limites legais, não gera indenização devido à absolvição posterior:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRISÃO CAUTELAR. POSTERIOR ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7/STJ. 1. **A jurisprudência desta Corte entende que a prisão cautelar, devidamente fundamentada e nos limites legais, não gera o direito à indenização em caso de posterior absolvição.** 2. A revisão acerca da legalidade da prisão cautelar encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no REsp 1266451/MS e AgRg no REsp 945.435/PR. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no AREsp: 504478 RS 2014/0090385-8, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 10/03/2015, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2015) (grifo nosso)

Ademais, a jurisprudência firma-se no sentido de que mesmo nos casos em que após a prisão há a absolvição do acusado, não há a configuração da ocorrência de erro judiciário. Diante disso o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já decidiu no sentido de que a prisão cautelar é dentro do processo penal um instrumento relevante para viabilizar a persecução penal, sendo que por si só não expressa hipótese de erro judiciário (TJSP, Apelação 00213047620128260053, Rel. José Maria Câmara Júnior).

O Estado de São Paulo interpôs recurso extraordinário contra decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que ao se pronunciar sobre o “Caso Bar do Bodega”¹⁶ destacou em seu acórdão que haveria o cabimento de danos materiais e morais, uma vez que apesar da ausência de erro judiciário, o Estado tem o dever de assegurar ao cidadão o exercício dos direitos subjetivos presentes na Constituição Federal. Sendo que, inobservada cautela, resta configurada responsabilidade objetiva e a consequente indenização à vítima. O Supremo Tribunal Federal, ao analisar este caso em sede de recurso extraordinário, entendeu que a prisão cautelar de pessoa inocente, colocou em evidência a configuração dos pressupostos que determinam a configuração da responsabilidade civil objetiva, decidindo que havia nexo de causalidade entre o comportamento do agente público e a consumação do dano, vez que neste caso houve falhas da administração na execução de diligências policiais.

Desta forma, em caso da prisão se tornar indevida por conta de atos não jurisdicionais praticados pela polícia, na fase da lavratura do auto de prisão em flagrante ou execução do ato, bem como nos casos em que há a presença de dolo ou culpa grave no ato judicial em si, a responsabilidade rege-se pelo art. 37 §6º da Constituição Federal de 1988. Sendo o ato cartorário ou se originar da polícia, a responsabilidade auferida objetivamente

¹⁶ Em 1996, a choperia foi assaltada e duas pessoas morreram. A Polícia prendeu vários suspeitos. O Ministério Público se manifestou no sentido de as provas eram precárias e o inquérito foi arquivado. Segundo os suspeitos, eles confessaram o crime porque foram torturados pelos policiais.

para o ente público e subjetivamente para o agente, dependendo de culpa grave ou dolo. Contudo há julgados esparsos a favor da responsabilização objetiva ao equipararem a prisão indevida ao erro judiciário (Mezzomo, 2014).

2.7 A responsabilidade pessoal do juiz à luz do Direito Comparado

Na Itália, posteriormente a promulgação da Constituição de 1947 que trouxe em seu bojo o art. 28¹⁷, procedeu-se intensos debates sobre a responsabilidade do juiz, vez que o referido artigo previu a responsabilidade inclusive dos servidores públicos pelos atos praticados em violações de direitos. Em 1988, foi publicada na Itália a Lei 117, que dispôs sobre o ressarcimento dos danos causados no exercício da função judiciária e responsabilidade civil do magistrado, com um sistema demarcado pelas seguintes características:

- a) o Estado responde pelo dano causado por dolo, culpa grave ou denegação de justiça (...);
- b) o magistrado e o Estado respondem pelo dano consequente de crime cometido pelo magistrado no exercício de sua função;
- c) em ambos os casos, o Estado tem ação regressiva contra o magistrado, cujo valor não pode exceder a um terço da anualidade líquida percebida pelo magistrado ao tempo em que fora proposta a ação de ressarcimento. Tal limite não se aplica ao fato cometido com dolo;
- d) o Juiz cujo comportamento se examina na ação de indenização não pode ser chamado à causa, mas nela pode intervir em qualquer fase ou grau, pelo que deve ser comunicado da primeira audiência;
- e) a ação contra o Estado deve ser proposta contra o Presidente do Conselho de Ministros, no Tribunal do lugar onde tem sede a Corte de apelação do distrito mais próximo àquele ao qual pertencia ao magistrado, no momento do fato;
- f) somente pode ser proposta a ação quando esgotados os meios ordinários de impugnação, e no prazo decadencial de dois anos (AGUIAR JR, 1993, p.23/24).

Em 2012, a Câmara dos Deputados italiana aprovou um projeto de lei que responsabiliza os juízes civilmente por erros judiciais, com a função da proposta a de alterar a redação da Lei 117 de 1988, modificando o dispositivo de forma que também possam ser acionados para indenizar as vítimas (PINHEIRO, 2012).

¹⁷ Art. 28 – Os funcionários e os dependentes do Estado e das entidades públicas são diretamente responsáveis, segundo as leis penais, civis e administrativas, pelos atos praticados com violação de direitos. Nesses casos, a responsabilidade civil estende-se ao Estado e às entidades públicas.

No dia 24 de fevereiro de 2015, o parlamento italiano aprovou uma lei que aumenta os casos de responsabilidade civil dos magistrados. O Estado continua como responsável pela indenização das vítimas pelo erro judicial, contudo quando ficar comprovado que o magistrado deturpou a verdade caberá à administração cobrar pessoalmente do magistrado. Anteriormente, o magistrado só poderia ser responsabilizado civilmente quando estiver diante de dolo. Tal alteração provocou revolta na magistratura, que considera uma responsabilização subjetiva, podendo levar um juiz a responder pela simples maneira como interpreta uma norma. Todavia, o no projeto original, proposto pelo governo Silvio Berlusconi, previa uma responsabilização por dar uma decisão em sentido contrário a jurisprudência italiana e a União Europeia (PINHEIRO, 2015).

Em Portugal a Lei 67 de 31 de dezembro de 2007 aprovou o regime da responsabilidade civil extracontratual do Estado e demais entidades públicas, surgindo um novo regime de responsabilização no plano administrativo, jurisdicional e legislativo. Conforme Caupers *apud* Galante, tal princípio não pode ser relativizado:

A ideia fundamental é a de que nada do que acontece em nome do Estado e no suposto interesse da colectividade, mediante as acções ou omissões das suas instituições, pode ser imune ao dever de reparar os danos provocados aos particulares. Podem discutir se as condutas relevantes, os danos ressarcíveis, as circunstâncias, a profundidade, as condições e os limites da reparação, mas já não o princípio (CAUPERS *apud* GALANTE, 2013, p. 22).

Assim, nos depara-se com uma inovação na legislação portuguesa, que até então somente previa a responsabilidade no Código de Processo Penal para injusta privação da liberdade e para o erro judiciário em sentença penal condenatória. No que tange à responsabilidade por erro judiciário, a legislação portuguesa prevê que o Estado responderá quando a decisão for manifestamente inconstitucional, ilegal ou baseada em erro grosseiro na apreciação dos pressupostos de fato. Sendo que a culpa do juiz somente pode ser reconhecida quando há evidência de desconhecimento do direito ou falta de cuidado ao percorrer do processo. Sendo assim, que os magistrados portugueses podem ser responsabilizados por erros cometidos no exercício da função jurisdicional, através do direito de regresso ao provar a culpa grave ou intenção do juiz (GALANTE, 2013).

2.8 A responsabilidade pessoal do juiz e o projeto de lei que tinha a finalidade de ampliação do rol previsto no art. 133 do Código de Processo Civil 1973 no Brasil

No Brasil, nos termos do art. 133 do CPC/1973, o juiz somente poderá ser responsabilizado nos casos expressamente previstos em lei, ou seja, quando atuar com dolo ou fraude e ainda, quando sem justo motivo, recusar, omitir ou retardar medidas que deve ordenar de ofício ou a requerimento da parte. Conforme entendimento de Cahali, a independência funcional dos magistrados se tornaria letra morta, pelo fato do juiz poder ser acionado por perdas e danos ao proferir uma decisão neste ou naquele sentido (CAHALI *apud* CAVALIERI FILHO, 2012).

De acordo com Aguiar Dias *apud* Braga Netto, tal problema se reduz à procura de equilíbrio entre a preocupação de equidade, que não tolera que a vítima do erro judiciário fique sem compensação e de outro lado está a não perturbação do funcionamento da justiça, no que diz respeito ao receio dos juízes que por sua atuação, ocasionem futuras ações de indenização contra o Estado.

De acordo com a jurisprudência pátria, a responsabilização civil direta do magistrado é possível, de forma que a independência dos juízes, não pode se transformar num privilégio para a prática de atos imorais. Assim, em que pese a Lei Orgânica da Magistratura Nacional dispor que o magistrado não pode ser punido ou prejudicado pelas decisões que proferir, implicitamente exige-se que estas decisões, não infrinjam os valores da ordem jurídica, bem como os deveres de conduta impostos ao juiz (BRAGA NETTO, 2015).

Em 2005 o Deputado Neuton Lima apresentou uma proposta de alteração do texto do art. 133 do Código de Processo Civil de 1973¹⁸ (BRASIL, 1973), visando à responsabilização civil dos juízes e magistrados que responderiam por perdas e danos provocados às partes por atos e omissões praticados em decorrência do exercício da função jurisdicional. Com o projeto de lei apresentando a proposta da seguinte redação para o citado artigo:

Art. 133. Responderá por perdas e danos o juiz quando:
 I – proceder com culpa grave, dolo ou fraude no exercício de suas funções;
 II – recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte.
 § 1º Reputar-se-á verificada culpa grave do juiz se houver:
 I – grave violação de lei por negligência inescusável;

¹⁸ Art. 133. Responderá por perdas e danos o juiz, quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício, ou a requerimento da parte.

Parágrafo único. Reputar-se-ão verificadas as hipóteses previstas no no II só depois que a parte, por intermédio do escrivão, requerer ao juiz que determine a providência e este não lhe atender o pedido dentro de 10 (dez) dias (BRASIL, 1973).

- II – afirmação acerca de existência de fato cuja inexistência seja manifestamente comprovada por ato do procedimento;
 - III – negação acerca de existência de fato cuja existência seja manifestamente comprovada por ato do procedimento;
 - IV – adoção de medida privativa de liberdade da pessoa sem motivo legal que a fundamente.
- § 2º Reputar-se-ão verificadas as hipóteses previstas no inciso II somente depois que a parte, por intermédio do escrivão, requerer ao juiz que determine a providência e este não atendê-la o em 10 (dez) dias. (NR)

O autor do Projeto de Lei 5056/2005, fundamenta tal proposta no fato de que a realidade demonstra que não é mais possível à sociedade suportar repetidos erros judiciais cometidos por culpa grave de juízes e magistrados, sendo necessário uma tomada de posição pelo Estado.

Na análise feita pela Comissão de Constituição e Justiça, que possuiu como relator o Deputado Darci Coelho, ressaltou que a própria Constituição Federal de 1988, em seu art. 93, estabeleceu que apenas Lei complementar de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, exigindo assim quórum especial e iniciativa peculiar para o processo legislativo. Sendo que a atual redação sobre a responsabilidade dos magistrados, assim dispõe:

- Art. 49 - Responderá por perdas e danos o magistrado, quando:
- I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;
 - II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar o ofício, ou a requerimento das partes.
- Parágrafo único - Reputar-se-ão verificadas as hipóteses previstas no inciso II somente depois que a parte, por intermédio do Escrivão, requerer ao magistrado que determine a providência, e este não lhe atender o pedido dentro de dez dias.

Desta forma, o que dá azo à responsabilização por dolo ao magistrado é a expressa previsão na Lei Orgânica da Magistratura Nacional, que por sua vez, nesta parte recepcionou o Código de Processo Civil. Assim, a comissão concluiu pela inconstitucionalidade do projeto analisado.

Destaca-se que no voto do relator da comissão, este ressaltou que o mito da irresponsabilidade dos magistrados não resiste a uma análise acurada e reforçou-se o controle administrativo sobre a magistratura com a criação do Conselho Nacional de Justiça, que possui como uma de suas funções o controle disciplinar dos magistrados. Ademais, acreditou-se que criaria mais embaraços à atuação judicial, ante a amplitude das possibilidades de responsabilização por culpa, o que na prática poderia acarretar em juízes sem independência.

Nesta esteira, no Código de Processo Civil de 2015 não houve alterações no que tange a esta matéria, com o art. 143¹⁹ mantendo a antiga redação do art. 133 do CPC/1973 e do art.49 do Estatuto da Magistratura.

2.9 A responsabilidade do Estado pelo erro judiciário no âmbito penal

O dever de reparação do erro judiciário consiste em verdadeiro direito da vítima contra o Estado, não se fundando apenas num imperativo de assistência e solidariedade estatal, não sendo decorrente de um dever moral, mas sim de um dever jurídico do Estado (DERGINT, 1994). O erro judiciário na esfera criminal, vai consistir na aplicação de pena ou gravame à pessoa inocente, cuja restrição da liberdade individual toma tais proporções, que atinge-lhe a moral, a vida, os bens, a honra e a família (CAMARGO, 1999).

Diante do erro judiciário penal, constatado mediante revisão criminal, deverá ser reestabelecido o *status quo ante* a condenação, conforme Dergint aduz:

Constatado o erro judiciário penal, mediante processo de revisão, cumpre reestabelecer o *status quo ante* à condenação, em todas as dimensões jurídicas nas quais esta tenha afetado o condenado. Assim, deve ocorrer a cessação de pena privativa de liberdade ou de medida de segurança aplicada, a restituição de bens confiscados ou apreendidos como instrumentos do crime, a invalidação do ressarcimento do dano a que tiver sido obrigado (como efeito da condenação), o reestabelecimento de direitos eventualmente atingidos pela sentença condenatória. (Silva, J.C. 1985, p. 188). Tratando-se de pena pecuniária (multa), deve ser reembolsado o valor recolhido pelo condenado aos cofres públicos (DERGINT, 1994, p.169).

Sendo que a irreversibilidade de algum dos efeitos da condenação faz vir a tona a questão da reparação dos prejuízos materiais e morais. Destaque-se o posicionamento de Canotilho *apud* Dergint, de que a reparação por erros judiciários configura a reparação por atos lícitos, de forma que a inocência posteriormente demonstrada revela um sacrifício individual e grave (DERGINT 1994).

A indenização dos danos oriundos do erro judiciário possui raízes em Roma quando o acusador ou era sujeito à mesma pena que pedia para o acusado, ou declarado infame quando caluniador, ou obrigado a indenizar o acusado de perdas e danos se a acusação

¹⁹ Art. 143. O juiz responderá, civil e regressivamente, por perdas e danos quando:

I - no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;

II - recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício ou a requerimento da parte.

Parágrafo único. As hipóteses previstas no inciso II somente serão verificadas depois que a parte requerer ao juiz que determine a providência e o requerimento não for apreciado no prazo de 10 (dez) dias (BRASIL, 2015).

fosse simplesmente temerária. Atualmente no Brasil, a correção do erro judiciário no âmbito penal vincula-se ao instituto da revisão criminal, que poderá ser cumulado com pedido de indenização (HENTZ, 1995).

2.10 Revisão Criminal como meio para se pleitear indenização pelo erro ocasionado

O termo “revisão” é oriundo da palavra “rever”, que significa “examinar novamente”, sendo que mais do que um instituto de direito processual, a revisão é uma medida humanitária para a correção dos erros judiciários (QUEIJO, 1998).

A revisão criminal é um meio extraordinário de impugnação, não submetida a prazos, que se destina a rescindir uma sentença transitada em julgado, exercendo por vezes papel similar de uma ação de anulação ou constitutiva negativa, sem ter como obstáculo a coisa julgada. Assim, a revisão criminal situa-se numa linha de tensão entre a segurança jurídica instituída pela imutabilidade da coisa julgada e a necessidade de desconstituição em prol da efetiva justiça (LOPES JR, 2015).

A revisão pode servir para a desconstituição de sentenças de juízes singulares ou proferidas pelo Tribunal do Júri, bem como poderá ter como objeto tanto uma sentença condenatória como um acórdão condenatório. Sendo dois os pressupostos da revisão criminal, a saber: existência de sentença condenatória (acórdão condenatório ou absolutório impróprio) e que esta sentença tenha transitado em julgado. Entretanto, há a impossibilidade de revisão criminal quando há extinção de punibilidade antes da sentença, vez que a decisão proferida é declaratória e não condenatória (LOPES JR, 2015).

Tradicionalmente somente admite--se no ordenamento jurídico brasileiro revisão criminal em favor dos condenados, não havendo qualquer previsão de revisão *pro societate*, pois poderia constituir uma *reformatio in pejus*, sendo que os casos em que ela é admitida sejam taxativamente previstos. Não é exigência que a sentença esteja em fase de execução, de forma que a prisão do condenado não é um pressuposto para a propositura da revisão criminal. Na mesma esteira, não impede ao pedido de revisão a fuga do condenado que estava preso, contudo, como a revisão não apresenta efeito suspensivo, não implica no recolhimento do mandado de prisão. Contudo, deve ser admitida a suspensão da execução da pena em determinados casos, com fundamento no poder cautelar do julgador, de forma que presentes os pressupostos da cautela no caso concreto, deverá ser admitida não só a suspensão da execução da pena, como também o mandado de prisão ainda não cumprido (QUEIJO, 1998).

Ainda segundo Queijo (1998), não há ordenamento jurídico nem forma de processo ou sistema de provas que possa abolir a figura do erro judiciário, de forma que alguns autores o consideram como objeto da revisão criminal, sendo admissível em nosso ordenamento jurídico, tendo em vista que a condenação injusta é prejudicial não somente ao acusado, mas a toda a sociedade, que passa a desconfiar da justiça. De forma que no Direito brasileiro, a revisão criminal destina-se à reparação de erros de fato e erros de direito. Neste sentido, Oliveira *apud* Queijo, aduz que há dois momentos cruciais para a observação do erro judiciário: na formação da prova, quando pode ocorrer instrução deficiente, e na formação do juízo, momento em que pode se verificar a imperfeita apreciação da prova (QUEIJO, 1998). A referida autora destaca ainda, o fundamento da revisão criminal:

Na doutrina, ao cuidar do fundamento da revisão, Espínola Filho preleciona que a revisão não se destina apenas à reparação do erro judiciário. Consoante o referido autor, há outros institutos que possuem a mesma finalidade – *v.g.*, a anistia, a graça e a reabilitação. Destaca o autor que a revisão também se destina a “reintegrar a dignidade da Justiça, que ela própria, chamada a refazer o exame do caso, verifica estar eivada de erro a sentença anterior, e por isso corrige, reestabelecendo o justo, o certo”(QUEIJO, 1998, p.82).

A revisão está disciplinada no Código de Processo Penal no art. 621²⁰ e seguintes, sendo que este artigo traz de forma taxativa as hipóteses em que tal instituto é admitido. Uma das hipóteses de admissão é quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso de lei penal, processual penal, à Constituição e a qualquer ato normativo que tenha sido empregado como fundamento da sentença condenatória, bem como a sentença que incidir em erro na subsunção dos fatos à lei penal. Lopes Jr (2015) também sustenta que é possível a revisão criminal sob o argumento da nulidade absoluta, vez que também significa dizer que a decisão judicial é contrária ao texto expresso de lei.

Apesar das divergências doutrinárias e da pouca aceitação, Lopes Jr (2015) concorda ainda, com a possibilidade do cabimento de revisão criminal por ser a decisão contrária a um novo entendimento jurisprudencial mais benigno, desde que a mudança seja efetiva e em relação a entendimento jurisprudencial pacífico e relevante.

Ainda no primeiro inciso do art. 621 do Código de Processo Penal, está a previsão de contrariedade à evidência nos autos, situando-se assim no campo da dimensão probatória,

²⁰Art. 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 (BRASIL, 1941).

com a maioria da doutrina e jurisprudência afirmando que esta contrariedade deve ser completamente divorciada dos elementos probatórios do processo com vistas a evitar uma nova valoração da prova (LOPES JR, 2015). Neste ponto Lopes Jr (2015) aduz que quando o tribunal julga uma revisão criminal, acaba revalorando a prova e comparando-a com a decisão do juiz, não há como negar um “juízo sobre o juízo do juiz”²¹, com o julgador da revisão acabando a reavaliando o caso penal.

O segundo inciso do art. 621 do Código de Processo Penal, refere-se à sentença condenatória baseada em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos, não se exigindo, todavia, que o crime de falsidade tenha sido criminalmente punido. A comprovação do falso pode ser feita no próprio curso da revisão, contudo os tribunais brasileiros, em regra não admitem cognição plenária no curso dessa ação, com a falsidade podendo ser feita através da ação declaratória de falsidade documental na esfera cível ou por via de ação cautelar de justificação, sendo que esta última é distribuída e julgada numa vara criminal (LOPES JR, 2015). Destaca-se que é fundamental a demonstração do nexo causal de que a prova falsa serviu de fundamento para a sentença condenatória, com Lopes JR (2015) afirmando que basta a relevância no julgamento do caso penal, contudo, estar-se-á diante de um espaço discursivo manipulável.

Por fim, o inciso terceiro traz a questão da descoberta de novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena. Com Cordeiro *apud* Lopes Jr, trazendo o conceito de novas provas: “São novas porque não haviam sido introduzidas no processo, sejam preexistentes ou supervenientes; também considera-se novas as provas as que tenham sido aduzidas, mas que tenha ficado de fora da decisão, como às vezes ocorre” (LOPES JR, 2015).

Importante deixar claro, que a prova nova não precisa necessariamente ser apta a produzir a absolvição, vez que ela pode simplesmente influir na redução da pena aplicada (LOPES JR, 2015).

Prevalece o entendimento de que a “prova nova” deve ter valor decisivo, contudo, Lopes JR (2015) não concorda com tal posição, vez que se a prova nova for apta a gerar uma dúvida razoável, tem-se a possibilidade de aplicação do *indubio pro reo*, devendo a revisão criminal ser acolhida.

No que tange ao prazo para a propositura da revisão criminal, há a previsão no art. 622 do Código de Processo Penal²², podendo ser proposta a qualquer tempo, não estando

²¹ LOPES JR, Aury. *Direito Processual Penal*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

²² Art. 622. A revisão poderá ser requerida em qualquer tempo, antes da extinção da pena ou após.

sujeita ao requisito da tempestividade, ademais, o direito de requerer é imprescritível, mesmo após o falecimento do condenado. No entendimento de Queijo (1998), a revisão criminal não tem como finalidade apenas o reestabelecimento do *status libertatis*, mas também do *status dignitatis* daquele que foi condenado injustamente, numa finalidade reparadora. Ressalta-se que não se admite uma repetição da mesma ação, com mesmo réu, mesmo pedido de revisão e mesmo caso penal, não se aplicando tal restrição quando o pedido estiver fundado em novas provas (LOPES JR, 2015).

Em relação à legitimidade, o art. 623 do Código de Processo Penal²³ prevê que estando o condenado vivo, a revisão poderá ser requerida por ele próprio ou por procurador legalmente habilitado. Já em caso de morte do condenado, a revisão poderá ser requerida pelo cônjuge, ascendente, descendente ou irmão. No que diz respeito a legitimidade, com a promulgação da Constituição de 1988, em que o art. 133²⁴ frisa que o advogado é essencial a administração da justiça, discutindo-se sobre o fato de o próprio condenado requerer a revisão criminal. De um lado estão os que defendem não ter sido suprimido a possibilidade do pedido de revisão criminal pelo próprio condenado, com a finalidade de assegurar as garantias constitucionais da ampla defesa, maior celeridade e maior acesso. De outro lado, tem-se a questão de que a ausência de um profissional habilitado poderia acarretar sérios prejuízos, principalmente porque é vedado a reiteração do pedido revisional sem novas provas (QUEIJO, 1998). Destaca-se que para conciliar a possibilidade de formulação do pedido revisional pelo próprio condenado com a necessidade de garantir a ampla defesa, alguns tribunais, diante de pedidos revisionais pelos próprios condenados, têm nomeado defensor dativo para deduzir tecnicamente as pretensões (QUEIJO, 1998).

A competência²⁵ para o julgamento da revisão criminal é do tribunal, sendo fundamental a consulta do Regimento Interno, vez que encontrar-se-á regras da organização

Parágrafo único. Não será admissível a reiteração do pedido, salvo se fundado em novas provas (BRASIL, 1941).

²³ 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 (BRASIL, 1941).

²⁴ Art. 133. O advogado é indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei (BRASIL, 1988).

²⁵ Art. 624. As revisões criminais serão processadas e julgadas:

I - pelo Supremo Tribunal Federal, quanto às condenações por ele proferidas;

II - pelo Tribunal Federal de Recursos, Tribunais de Justiça ou de Alçada, nos demais casos.

§ 1º No Supremo Tribunal Federal e no Tribunal Federal de Recursos o processo e julgamento obedecerão ao que for estabelecido no respectivo regimento interno.

§ 2º Nos Tribunais de Justiça ou de Alçada, o julgamento será efetuado pelas câmaras ou turmas criminais, reunidas em sessão conjunta, quando houver mais de uma, e, no caso contrário, pelo tribunal pleno.

§ 3º Nos tribunais onde houver quatro ou mais câmaras ou turmas criminais, poderão ser constituídos dois ou mais grupos de câmaras ou turmas para o julgamento de revisão, obedecido o que for estabelecido no respectivo regimento interno (BRASIL, 1941).

interna que podem afetar a competência. Tal revisão deve ser instruída com a certidão do trânsito em julgado da sentença condenatória e peças necessárias para comprovar o alegado, podendo ser instruída com cópia integral do processo, caso não apresente a cópia, os autos originais podem ser apensados a revisão por decisão do relator (LOPES JR, 2015).

No que tange ao pedido em sede de revisão criminal, este poderá se referir à absolvição, podendo ser cumulado com indenização, redução de pena, desclassificação da infração penal e anulação do processo. Destaca-se que a revisão somente é admissível em favor do réu, contudo, Lopes Jr sustenta que nada impede que se produza uma decisão *ultra petita*, sendo que o único limite intransponível é o da *reformatio in pejus*, predominando inclusive o entendimento de que uma vez anulada a sentença não poderá o juiz de primeiro grau proferir outra agravando a pena do condenado (LOPES JR, 2015).

Em que pese argumentos divergentes, Queijo (1998) sustenta que, a revisão poderá ser deferida para reduzir a pena mesmo após a morte do condenado ou após o cumprimento da pena, vez que poderá repercutir no *status dignitatis* do condenado. Além do mais, estar diante de um erro judiciário de forma que o excesso de pena cumprida é uma das causas que enseja indenização estatal.

Nos termos do art. 630 do Código de Processo Penal²⁶ é faculdade do interessado a cumulação dos pedidos de absolvição e indenização, entretanto, inexistente impedimento de que este tenha sido absolvido por meio de revisão criminal e pleiteie indenização na área cível, sendo apenas vedado o reconhecimento pelo tribunal *ex officio* (QUEIJO, 1998).

Tal indenização será devida pelo Estado, diante do erro judiciário cometido, de forma que é dispensável para o reconhecimento do direito à indenização, a demonstração do dano moral, inerente a toda condenação injusta e do dano material, desde que tenha havido imposição de pena privativa de liberdade ao condenado (QUEIJO, 1998).

O próprio art. 630 do Código de Processo Penal, em seu §2º, traz expresso duas exceções ao dever de indenizar, sendo que o erro judiciário não poderá ter sido provocado dolosa ou culposamente pelo próprio condenado, bem como nos casos em que a ação for meramente privada. Sobre esta segunda hipótese de exceção grande parte da doutrina entende que nestes casos de ação penal privada, caberia o dever de indenizar ao querelante. Contudo,

²⁶Art. 630. O tribunal, se o interessado o requerer, poderá reconhecer o direito a uma justa indenização pelos prejuízos sofridos.

§ 1º Por essa indenização, que será liquidada no juízo cível, responderá a União, se a condenação tiver sido proferida pela justiça do Distrito Federal ou de Território, ou o Estado, se o tiver sido pela respectiva justiça.

§ 2º A indenização não será devida:

a) se o erro ou a injustiça da condenação proceder de ato ou falta imputável ao próprio impetrante, como a confissão ou a ocultação de prova em seu poder;

b) se a acusação houver sido meramente privada (BRASIL, 1941).

Azevedo *apud* Queijo, destaca que não se justifica a exclusão da indenização por parte do Estado se a acusação for privada, porque o erro é sempre da Justiça. Entretanto, em face dos dispositivos presentes na Constituição Federal de 1988, a doutrina mais atual entende que tendo em vista a responsabilidade objetiva do Estado, já não prevalece a norma do art. 630, §2º, ‘b’ do CPP (QUEIJO, 1998).

3 ANÁLISE DE CASOS CONCRETOS SOBRE O ERRO JUDICIÁRIO

A Justiça, por ser feita pelos homens não possui o dom da infalibilidade, podendo acarretar erros que afetam principalmente os direitos e garantias fundamentais dos envolvidos no Processo Penal (TOURINHO FILHO *apud* CAMARGO, 1995).

No Brasil, não há dados oficiais sobre as prisões provocadas por erros dos agentes públicos, podendo ser considerado um indício da invisibilidade destas vítimas do sistema penal. No que diz respeito às prisões provisórias, destaca-se que o Instituto “Sou da Paz” em parceria com o Centro de Estudos de Segurança e Cidadania da Universidade Cândido Mendes (CESEC), analisaram mais de 7 mil casos de prisões em flagrante na cidade do Rio de Janeiro em 2013. A pesquisa demonstrou que 54% foram encarcerados indevidamente, ou seja, foram submetidos a uma situação mais grave do que a medida recebida após o julgamento, 10% foram absolvidos e 16% condenados a penas alternativas e regime aberto. O levantamento evidencia que somente 18% dos presos em flagrante foram condenados ao regime fechado.

Segundo Lembo, no Brasil, continua pouco fervorosa a prática da defesa da liberdade, vez que uma sociedade escravocrata confere reduzida relevância a este valor essencial da pessoa. De forma que quando a pessoa não pertence aos estratos economicamente superiores da sociedade, são deserdados das benesses do sistema e chega-se à conclusão de que cadeia é pouco. Esta visão vai se esmaecendo, mas é fruto de uma mentalidade que deve ser alterada em todo o país, com vistas a concretizar os direitos fundamentais expressos na Constituição de 1988, que são afetados de forma direta e irreversível quando da privação da liberdade.

Em que pese à existência de vários casos de erros judiciários no Brasil, bem como o tamanho da gravidade da privação de liberdade e cerceamento de outros direitos e garantias fundamentais decorrentes, o Juiz do Tribunal do Júri do Estado do Rio de Janeiro, Fábio Uchôa, assevera que os equívocos cometidos pelo Poder Judiciário correspondem a exceções

e que o número destes casos não é significativo. Demonstra-se assim, mais um indício da invisibilidade das vítimas do sistema penal e da crescente cultura punitiva.

Nos Estados Unidos, a “*National Registry of Exonerations (NRE)*”, sob organização da Faculdade de Direito da *Universidade de Michigan*, em relatório anual sobre a libertação de presos inocentes em 2013, concluiu que foram libertados 87 presos, que passaram de três a mais de vinte anos na cadeia, todavia, nem todos os inocentes tem a mesma sorte. Tal instituição, desde 2012 com a ajuda do “*Center on Wrongful Convictions*” da Faculdade de Direito da *Universidade Northwestern*, começou a pesquisar processos de libertação de inocentes nos Estados Unidos, analisando mais de 1200 casos que ocorreram de 1989 a 2012 e como resultado, identificaram os tipos de crimes que o réu não cometeu e os fatos que concorreram para a condenação, conforme tabela abaixo:

	Identificação errada por testemunha	Falso testemunho ou falsa acusação	Confissão falsa	Prova forense falsa ou enganosa	Má conduta de autoridades
Homicídio (597)	26%	65%	20%	23%	58%
Estupro (224)	75%	32%	7%	34%	19%
Abuso sexual de crianças (154)	18%	81%	7%	24%	47%
Roubo(77)	82%	21%	1%	5%	27%
Outros crimes violentos (92)	47%	48%	8%	13%	43%
Crimes não violentos (117)	9%	54%	2%	6%	56%
Todos os casos (1.281)	38%	56%	12%	22%	46%

Apesar de ser uma pesquisa de casos que aconteceram nos Estados Unidos, observa-se em situações descritas no presente capítulo, a presença de muitos destes elementos, que concorreram para a condenação errônea de inocentes, também no Brasil.

3.1 Caso dos Irmãos Naves

Os irmãos Sebastião José Naves e Joaquim Rosa Naves, que trabalhavam na lavoura e comercialização de cereais, são os protagonistas desta história que aconteceu no ano de 1937, na cidade de Araguari em Minas Gerais. Joaquim Naves também era sócio de seu primo Benedito Pereira Caetano, em um caminhão que transportava as mercadorias. Certa vez, Benedito comprou muitas sacas de arroz, na esperança de revendê-las, adquirindo um lucro considerável, contudo, o preço do arroz reduziu e o pagamento recebido, não era capaz de cobrir todas as suas dívidas. Dois dias depois de sacar o valor contido no cheque recebido como pagamento das sacas de arroz, Benedito, misteriosamente desaparece depois de jantar na casa de Joaquim e resolver sair para passear no parque de diversões, levando toda a quantia em dinheiro (SILVA, 2010).

Diante do desaparecimento, os irmãos Naves começaram a procurar o primo que até então, estava hospedado na casa de Joaquim Naves, visitaram sua amante, o fornecedor e o comprador das sacas de arroz, mas com o passar dos dias sem notícias, resolveram procurar a polícia. Não haviam pistas e era grande a pressão popular, com isso um delegado militar, Francisco Vieira dos Santos, foi convocado para conduzir as investigações. Ao ouvir as testemunhas, José Prontidão destacou que, Benedito foi visto pouco tempo depois de seu desaparecimento em Uberlândia, todavia, Orcalino da Costa sugeriu em seu depoimento que os responsáveis pelo desaparecimento, seriam os Irmãos Naves (SILVA, 2010).

Os Irmãos Naves e José Prontidão foram presos, sofrendo muitas agressões, passando até mesmo fome e sede, de forma que Prontidão não aguentou por muito tempo e modificou seu testemunho, dizendo que foram os Irmãos Naves que o mandaram dizer aquelas coisas em troca de uma gratificação posterior. Sebastião e Joaquim continuaram presos, sem alimentação, sem água, nus e apanhando em demasia no porão da delegacia. Perante a manutenção do silêncio dos Irmãos Naves, prenderam a mãe deles que igualmente foi torturada e até mesmo violentada sexualmente. Esta após ser solta procura um advogado chamado João Alamy Filho, que resolve defender os irmãos e que posteriormente relatou a situação que eles passavam (SILVA, 2010):

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 (*Ibidem*, p.80).

Contudo, a única técnica de tortura efetiva aos interesses dos policiais, foi forjar o assassinato de Sebastião e desta forma, Joaquim apavorado decide “confessar” um crime de latrocínio. Na instrução do processo, ficaram presas até mesmo as esposas dos Irmãos Naves e os filhos de Sebastião, chegando a falecer o filho mais novo diante da privação de alimentação e agasalhos (SILVA, 2010).

No Tribunal do Júri foram absolvidos por seis votos a um, contudo, permaneceram presos para o processamento da apelação. Mediante interposição de recurso por parte do Ministério Público, foram novamente a julgamento pelo tribunal popular, sendo Joaquim absolvido por cinco votos a dois e Sebastião por seis a um. A decisão foi alvo de mais um recurso, com a Câmara Criminal do Tribunal de Apelação de Minas Gerais, condenando os irmãos a cumprirem pena de 25 anos e 6 meses de prisão, além de multa sobre o valor do objeto roubado (SILVA, 2010).

Em revisão criminal, a pena foi reduzida para 16 anos e 6 meses; o pedido de indulto ao então Presidente da República Getúlio Vargas foi negado e em 1946 os irmãos Naves conseguiram livramento condicional. Entretanto, dois anos após a concessão do livramento condicional, Joaquim faleceu num asilo da cidade (SILVA, 2010).

Apenas em 1952 que Benedito reaparece na fazenda de seus pais em Nova Ponte e após reencontro com Sebastião, retorna a Araguari sendo quase linchado e preso preventivamente por apropriação indébita, entretanto após 9 dias sua prisão é relaxada, vez que já havia decorrido o prazo prescricional (SILVA, 2010).

Assim, Sebastião e a viúva de Joaquim pleitearam revisão criminal cumulada com indenização, sendo deferida em 1953, mas efetivamente paga apenas em 1962 (SILVA, 2010).

Numa análise do caso, sob a égide da Constituição de 1988, verifica-se que diversos princípios constitucionais seriam flagrantemente violados, como o mandamento constitucional que assevera que ninguém será submetido à tortura ou a tratamento desumano

ou degradante (art. 5º, III)²⁷; o direito dos presos ao respeito à integridade física e moral (art.5º, XLIX)²⁸; e ao Princípio da presunção de inocência (art.5º, LVII²⁹).

No que diz respeito à injustiça diante do erro judiciário cometido, destaca-se a questão da investigação criminal e seus reflexos na sentença, de forma que Simantob destaca que uma das maiores causas de erros judiciários no Brasil ainda é a investigação policial bastante ineficiente. Em que pese à demonstração de técnicas avançadas de perícia criminal, na investigação de primeiríssimo mundo no caso Isabella Nardoni, este pode ser considerado um caso isolado. Sobretudo nos casos de homicídio, as provas por excelência continuam sendo a confissão do acusado – obtida em regra, sem a presença de advogado -, testemunhos de “ouvi dizer” ou, ainda, de pessoas que chegam a Juízo e desmentem o depoimento prestado à polícia (SIMANTOB, 2010).

No caso dos irmãos Naves, era evidente que a polícia não tinha pistas sobre o paradeiro de Benedito e muito menos provas ou simples vestígios sobre a ocorrência de fato, de um crime contra a vida deste. Contudo, era necessário um motivo que explicasse o desaparecimento do primo dos irmãos Naves à população de Araguari, tendo em vista que o delegado e o órgão policial responsável pelo caso começaram a serem mal vistos e perdendo credibilidade, por não esclarecerem o ocorrido e nem apresentarem culpados ao sumiço de Benedito. Diante de tais impasses e na busca de soluções para o caso, o delegado militar Francisco Vieira dos Santos foi convocado para conduzir as investigações. Neste ponto ressalta-se a influência da pressão popular como determinante na condução das investigações, um delegado militar somente foi encaminhado à Araguari, pois era necessário encontrar um culpado e enfim solucionar tal mistério. Atualmente diversos casos tomam contornos midiáticos e a pressão popular em pleno século XXI tomam contornos nacionais, que extrapolam os limites territoriais da localidade do possível delito. Existindo assim, uma pressão muito maior em busca de soluções e respostas, sendo amplamente inflamada pela mídia, que por vezes se mostra parcial e contribui para que somente seja sentido que foi feito “justiça” quando são colocados atrás das grades os possíveis autores.

Hodiernamente, com tamanha influência da televisão e redes sociais é até mesmo fácil para a população leiga e de mentalidade punitiva, odiar e criticar um juiz que faça uma

²⁷ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante (BRASIL, 1988);

²⁸ XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral (BRASIL, 1988);

²⁹ LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (BRASI,1988);

aplicação do Direito conforme suas leis e princípios, ao absolver um réu considerado, por muitos, como culpado, independente de julgamento. Tal estado de coisas pode ser percebido como consequência da reiteração cotidiana de discursos acusatórios, em volume máximo, pela mídia brasileira. Todavia, deve-se ter em mente que a absolvição pode ser fruto de uma investigação fracassada e que não deu ao juiz outra alternativa senão a de inocentar o réu, evitando assim a perpetuação de mais erros judiciários (SIMANTOB, 2010).

Para Luís Francisco Carvalho Filho, o sistema melhorará se erros judiciais forem tratados com tolerância zero, especialmente no que diz respeito aos desvios e omissões das autoridades, de forma que quanto mais sofisticados os instrumentos de investigação, mais surpreendente será o risco de julgamentos equivocados, que destaca ainda outros fatores que acarretam a falha da Justiça:

A justiça falha porque a polícia é incompetente, tecnologicamente defasada e corrupta. Falha porque policiais não fazem o reconhecimento de pessoas com as cautelas da lei. Falha porque despreza linhas de investigação e, assim, as pistas desaparecem. Falha porque juízes são compreensivos com abusos e com a ineficiência oficial.

Falha porque prende sem necessidade ou exagera no tamanho da pena. Falha por se considerar infalível, por não se manter equidistante e por se deixar levar pelo embalo simpático da opinião pública. Falha porque é preconceituosa, insensível, às vezes tosca, e não escuta o que o suspeito tem a dizer (CARVALHO FILHO, L., 2016).

No que tange à confissão, como meio de prova, obtida em sede de inquérito policial, Távora (2015) assevera que o inquérito possui valor probatório relativo, pois carece de confirmação por outros elementos colhidos durante a instrução processual, vez que inexistente nessa fase contraditório ou ampla defesa, não podendo o magistrado condenar somente com base em elementos colhidos nesta fase, ressalvadas as provas cautelares, antecipadas e irrepetíveis.

Em que pese parte da doutrina defender que os atos do Inquérito Policial valem até prova em contrário, Lopes Jr (2015) destaca que esta presunção de veracidade gera efeitos contrários à própria natureza de existir do inquérito, levando ao fato de que sejam admitidos no processo atos praticados em um procedimento de natureza administrativa, secreto, não contraditório e sem exercício de defesa. Assim, Lopes Jr (2015) diz que o inquérito policial possui uma eficácia probatória limitada, servindo para fundamentar as decisões interlocutórias tomadas em seu curso e para fundamentar a probabilidade do *fumus commissi delicti* que justificará ou não o processo. Servindo assim para indicar os elementos que permitam produzir a prova em juízo, filtrando e apontando as fontes de informações úteis, sendo que uma declaração válida é a que se produz em juízo e não a contida no inquérito (LOPES JR,

2015). Destaca-se que em casos extremos poderá ocorrer o incidente de produção antecipada de provas, diante de sua impossibilidade de sua repetição na fase processual e da relevância e imprescindibilidade de seu conteúdo (LOPES JR, 2015).

No caso dos irmãos Naves, percebe-se que eles foram condenados com base na confissão feita em inquérito, vez que em sede de juízo os mesmos negaram qualquer tipo de participação no desaparecimento, sendo absolvidos pelo Tribunal do Júri, mas condenados em sede de apreciação da apelação pelo Tribunal.

A confissão é a admissão por parte do suposto autor da infração, de fatos que lhe são atribuídos e que lhe são desfavoráveis (TÁVORA, 2015). Em relação ao valor probatório da confissão, a exposição de motivos do Código de Processo Penal destaca que a confissão do acusado não constitui prova plena de sua culpabilidade, pois todas as provas são relativas e nenhuma delas terá, *ex vi legis*, valor decisivo, ou necessariamente maior prestígio que outra. Ou seja, ao contrário do que acontecia no processo inquisitório medieval, a confissão não é mais a rainha das provas (LOPES JR, 2015).

Na linha de pensamento de Lopes Jr (2015, p.458), somente a confissão feita em juízo poderia ser utilizada no julgamento, junto com as demais provas produzidas. Desta forma, diante de uma confissão na fase pré-processual (inquérito) e retratação na fase processual, não existiria confissão alguma apta a ser valorada na sentença (LOPES JR, 2015). Contudo, assevera que ainda predomina na jurisprudência o fato de que o juiz pode julgar a partir da confissão feita na fase policial, bem como o fato de que ainda que em juízo tenha se retratado, esta apenas afasta a incidência da atenuante (LOPES JR, 2015).

Távora (2015) apresenta requisitos intrínsecos e formais para que a confissão esteja revestida de regularidade, e dentre os requisitos formais está à necessidade de ser livre e voluntária, não se admitindo coação, sendo que a tortura ou intimidação levam ao reconhecimento da ilicitude da prova.

A recente Lei 13245/2016 altera o Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, trazendo como mais importante novidade, a nova redação prevista para o art. 7º, XXI³⁰, já que há muito tempo a tese de que não existia contraditório e ampla defesa no inquérito, estaria enfraquecida, vez que a luz dos princípios e garantias previstos na Constituição de 1988, se o advogado é sujeito essencial à justiça, constitui também direito de assistir clientes no bojo da

³⁰ Art. 7º São direitos do advogado:

XXI - assistir a seus clientes investigados durante a apuração de infrações, sob pena de nulidade absoluta do respectivo interrogatório ou depoimento e, subsequentemente, de todos os elementos investigatórios e probatórios dele decorrentes ou derivados, direta ou indiretamente, podendo, inclusive, no curso da respectiva apuração:

a) apresentar razões e quesitos (BRASIL, 2016);

investigação policial (HIRECHE e SANTOS, 2016). De acordo com a nova redação a consequência para o descumprimento é a declaração de nulidade absoluta de todos os atos que dali decorram.

Na visão de Brasileiro (2016) superada a reação contrária à Lei 13245/2016 pelos Delegados de Polícia e membros do Ministério Público, protagonistas da investigação preliminar, a longo prazo, as referidas alterações legais, deverão contribuir para o aprimoramento das investigações. Posto que, apesar de o sistema de prova tarifada ter sido deixado de lado há anos, ainda é uma rotina a busca incansável pela confissão, sendo que uma vez obtida é comum haver um relaxamento natural das autoridades persecutórias com relação a outras fontes de provas e elementos informativos. Portanto, a partir do momento que as autoridades se conscientizarem que o interrogatório é meio de defesa e não meio de prova, seja judicial ou policial, é provável que se dê maior ênfase à busca por outras fontes de provas, como as científicas, documentos, depoimentos de testemunhas etc (BRASILEIRO, 2016).

Ademais, a busca incansável pela confissão faz com que algumas vezes esta seja obtida de maneira ilegal, por meio de constrangimentos físicos e morais e também pela inobservância do dever de advertência quanto o direito ao silêncio, sendo extremamente comum a alegação do acusado, em ocasião de seu interrogatório judicial, que sofreu agressões e torturas para que confessasse tal fato delituoso (BRASILEIRO, 2016). Assim, tal alteração legislativa, na visão de Brasileiro (2016) terá também o condão de resguardar a autoridade policial contra estes questionamentos e acrescenta-se que a presença de advogado resguardará os direitos fundamentais do próprio investigado.

Outra questão que ainda merece destaque, ao analisar o Caso dos Irmãos Naves sob a égide de um Estado Democrático de Direito, com atenção especial aos direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição de 1988, é que o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou no ano de 2015, demonstrando o entendimento de que a tortura de preso custodiado em delegacia praticada por policial constitui ato de improbidade administrativa.

Numa visão geral, conforme Di Pietro (2014), para que ocorra um ato de improbidade, tal como disciplinado pela Lei 8.429/1992, são necessários 3 elementos: o sujeito ativo, o sujeito passivo e a ocorrência de um dos atos danosos previstos em lei como de improbidade. O sujeito passivo é a pessoa jurídica que a lei indica como vítima do ato de improbidade administrativa, o art. 1º da Lei 8.429/1992³¹ enumera os sujeitos passivos

³¹ Art. 1º Os atos de improbidade praticados por qualquer agente público, servidor ou não, contra a administração direta, indireta ou fundacional de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal,

principais, que podem ser divididos nos seguintes grupos: pessoas da Administração Direta; pessoas da Administração Indireta; pessoa para cuja criação ou custeio o erário haja contribuído (criação) ou contribua (custeio) com mais de 50% do patrimônio ou receita anual; bem como a empresa incorporada ao patrimônio público. Já no parágrafo único deste mesmo artigo, são elencados os sujeitos passivos secundários, que são as entidades que recebam subvenção, benefício ou incentivo fiscal ou creditício de órgão público; e as entidades para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de 50% do patrimônio ou da receita anual (CARVALHO FILHO, 2013).

Já o sujeito ativo é aquele que pratica o ato de improbidade, concorre para a sua prática ou dele extrai vantagens indevidas. O art. 2º da Lei 8.429/1992³² conceitua os agentes públicos, que exercem ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades aptas a serem sujeito passivo na ação de improbidade administrativa. Nos termos do art. 3º do mesmo diploma legal³³, terceiros são aqueles que, não se qualificando como agentes públicos, induzem ou concorrem para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficiam direta ou indiretamente, assim, o terceiro somente receberá a influência da Lei de Improbidade, se estiver de algum modo vinculado ao agente público (DI PIETRO, 2014).

Quanto aos atos de improbidade, a lei enumera como sendo aqueles que importem enriquecimento ilícito; os que causem prejuízo ao erário; e os que atentam contra os princípios da Administração Pública, praticados no exercício da função pública.

Destaca-se que os atos de improbidade, nos termos do art. 37, §4º da Constituição de 1988³⁴, importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e ressarcimento ao erário, sem prejuízo de ação penal cabível. Di

dos Municípios, de Território, de empresa incorporada ao patrimônio público ou de entidade para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com mais de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, serão punidos na forma desta lei.

Parágrafo único. Estão também sujeitos às penalidades desta lei os atos de improbidade praticados contra o patrimônio de entidade que receba subvenção, benefício ou incentivo, fiscal ou creditício, de órgão público bem como daquelas para cuja criação ou custeio o erário haja concorrido ou concorra com menos de cinquenta por cento do patrimônio ou da receita anual, limitando-se, nestes casos, a sanção patrimonial à repercussão do ilícito sobre a contribuição dos cofres públicos (BRASIL, 1992).

³² Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior (BRASIL, 1992).

³³ Art. 3º As disposições desta lei são aplicáveis, no que couber, àquele que, mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta (BRASIL, 1992).

³⁴ § 4º - Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (BRASIL, 1988).

Pietro (2014) sustenta ainda que, o ato de improbidade em si, não constitui crime, mas pode corresponder também a um crime definido em lei, de forma que as sanções estabelecidas no art. 37, §4º da Constituição de 1988 não tem natureza de sanção penal, tendo em vista a parte final do dispositivo que assegura a admissão das medidas sancionatórias nele indicadas “sem prejuízo de sanção penal cabível”. Ademais, se o ato de improbidade corresponder também a um crime, a apuração da improbidade pela ação cabível será concomitante com o processo criminal.

O STJ ao julgar o Recurso Especial 1.177.910-SE³⁵ em 26 de agosto de 2015, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, destacou que nos termos da Lei 8.429/1992 os agentes públicos são obrigados a velar com a estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, nos termos do art. 4º³⁶ da citada lei. Ademais, o art. 11, I³⁷ da Lei de Improbidade Administrativa reitera que há configuração de improbidade, violação a quaisquer princípios da Administração Pública, bem como deslealdade as instituições, notadamente a prática de ato visando a fim proibido em lei ou regulamento. Ainda que o próprio STJ mitigue por vezes a rigidez da interpretação literal de tais dispositivos, vez que não se pode confundir improbidade com simples ilegalidade, a improbidade tem uma ilegalidade tipificada e qualificada pelo elemento subjetivo da conduta do agente. Sendo fundamental para configurar-se como ato de improbidade, que dentre todos os bens atingidos, existe algum que seja vinculado ao interesse e ao bem público.

Nesta esteira, o STJ concluiu que a tortura praticada por policiais, significa um atentado gravíssimo aos direitos humanos e sendo assim as vítimas não são apenas aquelas pessoas que sofreram com tal conduta, mas a toda coletividade e a própria corporação a que pertence de forma imediata. Desta forma, essas práticas ofendem diretamente a Administração Pública, ferindo suas bases de legitimidade e respeitabilidade, tendo em vista que o Estado Brasileiro tem a obrigação de garantir a integridade física, psíquica e moral de todos, sob pena de inúmeros reflexos jurídicos, inclusive no plano internacional, criando inclusive, a

³⁵BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.177.910-SE, Rel. Herman Benjamin, Julgado em: 26/08/2015. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=47844266&tipo=51&nreg=201000094950&Seq_CgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20160217&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em: 13 de junho de 2016.

³⁶ Art. 4º Os agentes públicos de qualquer nível ou hierarquia são obrigados a velar pela estrita observância dos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade no trato dos assuntos que lhe são afetos (BRASIL, 1992).

³⁷ Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência (BRASIL, 1992);

obrigação do Estado indenizar, nos termos do art. 37, §6º da Constituição de 1988. Assim, atentados à vida e à liberdade individual de particulares, incluindo tortura, prisão ilegal e “justiciamento”, praticados por agentes públicos armados afora repercussões nas esferas penal, civil e disciplinar, pode configurar improbidade administrativa.

3.2 Caso Marcos Mariano da Silva

No ano de 1976 Marcos Mariano da Silva, foi preso, acusado de assassinar um homem no município do Cabo de Santo Agostinho, permanecendo no Presídio Professor Aníbal Bruno por seis anos, quando a polícia descobriu o verdadeiro autor do homicídio, que se chamava Marcos Mariano Silva.

Após três anos, ao ser parado em uma blitz, um policial civil o prendeu por entender que este estava “foragido” e ao ser comunicado tal prisão ao juiz, este sem verificar sua situação, o mandou de volta ao presídio, onde permaneceu por mais treze anos. A ordem judicial que determinou o encarceramento fundamentou-se na existência de inquérito policial em face do indiciado e por encontrar-se sob o regime de livramento condicional, decorrente de uma condenação por homicídio. Numa patente ilegalidade, por se fulcrar apenas em suposições e informações desencontradas, mantendo-o em cárcere mesmo inexistindo condenação em pena privativa de liberdade e sequer a existência de procedimento criminal. Marcos Mariano da Silva, preso injustamente por um crime que não cometeu, foi privado do maior bem da vida que é a liberdade, bem como obteve danos irremediáveis a sua saúde, vez que contraiu tuberculose e perdeu a visão dos dois olhos depois de ser atingido por uma bomba de gás durante uma rebelião.

O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Resp. 802.435, em 19 de outubro de 2006, que possuiu como Relator o Ministro Luiz Fux, entendeu se tratar de um dos casos mais expressivos sobre atentados aos direitos fundamentais da pessoa humana, sendo conferido ao autor R\$156.000,00 (cento e cinquenta e seis mil reais) de indenização por danos materiais e R\$1.844.000,00 (um milhão oitocentos e quarenta e quatro mil reais) de danos morais.

No caso em tela, verifica-se que foram violados vários princípios constitucionais, dentre eles o do Devido Processo Legal, tendo em vista a previsão de que ninguém será privado da liberdade ou de seus bens, sem o devido processo legal (art. 5º, LIV da Constituição de 1988). Segundo Távora (2015), este princípio deve traduzir-se em sinônimo de garantia, consagrando-se a necessidade do processo tipificado, sem a supressão e/ou desvirtuamento de atos essenciais. Ainda neste sentido, no que diz respeito à aplicação da

sanção penal é necessário que esta seja submetida ao crivo do Poder Judiciário, dentro de um procedimento regular, devendo ser respeitado o contraditório e a ampla defesa.

O Princípio do Contraditório é traduzido no binômio ciência e participação, sendo constitucionalmente previsto que às partes deve ser dada a possibilidade de influir no convencimento do magistrado, oportunizando-se a participação e manifestação sobre atos que constituem a evolução processual (art. 5º, IV da CF/1988). Lopes Jr (2015) destaca ainda que o contraditório é observado quando se criam as condições ideais de fala e oitiva da outra parte, ainda que ela não queira utilizar-se de tal faculdade.

Já a ampla defesa, compreende a defesa técnica, obrigatória e efetuada por profissional habilitado e a autodefesa, que se encontra no âmbito de conveniência do réu (TÁVORA, 2015). No caso em tela, o próprio Juiz de Direito da 7ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Recife, ao proferir sentença sobre o pedido de indenização, aduziu que se houve inércia por parte do autor em requerer as medidas necessárias para que fosse cessada a sua prisão, tal omissão se deve à falta de condições financeiras e ausência de instrução. Ademais, conforme Antônio Carlos Pessoa destaca, qualquer cidadão pode ser vítima de erro judiciário, mas a história mostra que a maioria dos casos envolve pessoas carentes, negras e sem escolaridade, que não possuem a mínima condição financeira para custear as despesas com advogados, e que necessitam de defensores públicos, em pouco número no Judiciário brasileiro.

Outro Princípio afrontado é o da Presunção de Inocência, ainda que este princípio só tenha sido expressamente previsto no ordenamento jurídico brasileiro, com a Constituição de 1988, anteriormente ele já era aplicado, por decorrer do sistema de forma implícita (TÁVORA, 2015). Assim, toda pessoa acusada de um delito tem direito que se presuma a sua inocência, sendo que o reconhecimento da autoria da infração criminal pressupõe sentença condenatória transitada em julgado (art. 5º, LVII, Constituição de 1988). Tal princípio impõe um verdadeiro dever de tratamento, possuindo uma dimensão interna, na medida que a carga da prova é inteiramente do acusador e que a dúvida conduz à absolvição, bem como implicando restrições a utilização das prisões cautelares. Na dimensão externa, deve-se ter uma proteção contra a publicidade abusiva e estigmatização precoce do réu (LOPES JR, 2015).

Outra peculiaridade importante e que merece destaque no Caso Marcos Mariano da Silva é a inexistência de um processo penal, onde derivariam todas as demais garantias e princípios decorrentes do processo. Para Lopes Jr (2015) o processo penal é o meio para alcançar a pena, derivando-se o Princípio da Necessidade:

(...)o processo penal é o caminho necessário para alcançar-se a pena e, principalmente, um caminho que condiciona o exercício do poder de penar (essência do poder punitivo) à estrita observância de uma série de regras que compõe o devido processo legal (ou se preferirem, são as regras do jogo, se pensarmos no célere trabalho II *processo come giuoco* de CALAMANDREI). Esse é o núcleo conceitual do “Princípio da Necessidade” (LOPES JR, 2015, p.33).

Além do mais, existe uma íntima e imprescindível relação entre delito, pena e processo, sendo complementares, tendo em vista que não existe delito sem pena, nem pena sem delito e processo, nem processo penal senão para determinar o delito e impor uma pena. Desta forma, o processo penal atua de forma instrumental em relação ao Direito Penal, sendo o caminho necessário para se chegar, legitimamente, à pena (LOPES JR, 2015).

Acrescenta-se ainda que, na visão de Lopes Jr (2015) o processo penal não pode mais ser visto como um simples instrumento a serviço do poder punitivo, senão que desempenha o papel de limitador do poder e garantidor do indivíduo a ele submetido, devendo serem observadas assim, as regras e garantias constitucionalmente asseguradas.

Outrossim, destaque-se que é expressamente previsto na Constituição de 1988, no art. 5º, LXXVIII, o direito de ser julgado em um prazo razoável, infelizmente um absoluto desconhecido no dia a dia do processo penal. Existe a previsão de diversos prazos no Código de Processo Penal, contudo, inexistem sanções em caso de descumprimento, o que acarretam na ineficácia dos mesmos (LOPES JR e ROSA, 2015). Diante da realidade brasileira, Lopes Jr e Rosa, afirmam que o Brasil é dotado da teoria do “não prazo” e existe uma “de(mora)” jurisdicional imune e impune, que cobra uma fatura muito alta dos jurisdicionados, especialmente no processo penal.

Após quase 19 anos preso, Marcos Mariano da Silva faleceu em 2011, algumas horas depois de saber que havia ganhado na Justiça, em sede de Recurso Especial analisado pelo Superior Tribunal de Justiça, ação de indenização de danos morais e materiais contra o Estado de Pernambuco.

3.3 Caso Héberson Lima

No ano de 2003, Heberson Lima foi acusado de entrar na casa de vizinhos, arrastar uma criança de 9 anos para o quintal e estuprá-la enquanto os pais dormiam, na periferia de Manaus. Em que pese o acusado ter afirmado que na noite do crime, estava em outro bairro da cidade, ninguém acreditou, tendo em vista que a vítima o reconheceu como o

autor, embora a descrição física do suspeito divergisse das características físicas de Heberson. Ao ser preso, aguardou julgamento por quase três anos e nesse meio tempo, o rapaz sem antecedentes criminais assistiu rebeliões, entrou em depressão, foi abusado sexualmente e contraiu HIV.

Os rumos de tal processo somente mudaram quando uma Defensora Pública constatou que embora a vítima tivesse reconhecido Heberson, as características físicas descritas pela menina não coincidiam com a do acusado, vez que em seu relato inicial destacou que o autor do crime era banguela, alto e “aloiado”, atributos muito diferentes do perfil de Heberson.

Inicialmente Héberson Lima não pediu indenização porque afirmava ter perdido a esperança na Justiça (ZIEMKIEWICZ, 2013), todavia, em meados de 2013 ajuizou uma ação de indenização em favor de seus dois filhos, de 13 e de 15 anos, fundamentando-se no fato de que com a morosidade do feito ficaram privados do contato com o pai, ocasionando a perda de uma chance, bem como pela violência sexual sofrida que acarretou a contaminação pelo vírus HIV. Pleitearam assim, no Processo nº 0624121-04.2013.8.04.0001, indenização por danos materiais e pela perda de uma chance, ambos no valor de R\$17.628,00 (dezessete mil seiscentos e vinte e oito reais) e danos morais na quantia de R\$132.000,00 (cento e trinta e dois mil reais) acrescidos de juros e correção monetária. Em sede de contestação o Estado de Amazonas, alegou a inexistência de ato ilícito, pois a prisão preventiva atendeu os requisitos expressos no Código de Processo Penal e que é inaplicável a teoria da perda de uma chance.

Em análise pelo Juízo de 1º Grau, foi proferida sentença no sentido da improcedência do pedido, haja vista a prisão cautelar (preventiva, flagrante e temporária) se mostra um ato judicial legítimo, sendo que no caso em tela se demonstrou fundamentada, evidenciando a inexistência de abuso ou ilegalidade, apto para ensejar uma indenização em danos morais. No que diz respeito à violência sexual que ensejou a contaminação por HIV, em que pese consulta a infectologista, não foi possível estabelecer a data em que foi infectado, ou seja, inexistente prova que demonstre que tenha sido adquirida na prisão, bem como entendeu-se não havia prova de que efetivamente houve violência sexual.

Após apelação interposta pela parte autora, o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, possuindo como Relator o Desembargador Lafayette Carneiro Vieira Júnior, destacou que, em que pese a Lei Processual Penal não dispor expressamente de um prazo para a manutenção do réu em prisão preventiva, a doutrina e a jurisprudência estipularam o prazo de 81 dias. Entretanto, deve ser analisado com proporcionalidade e razoabilidade cada caso e deixar uma pessoa encarcerada por três anos para depois julgar o feito por falta de provas,

supera o limite do razoável. Assim sendo, a manutenção de prisão preventiva por prazo excessivo e ao final o julgamento por ausência de provas, fere a dignidade da pessoa humana encarcerada, bem como de seus familiares. Desta forma, a sentença foi reformada no sentido de julgar procedentes os pedidos de indenização por danos morais, todavia, quanto ao pedido de indenização por danos materiais e pela perda de uma chance, por considerar ausente a comprovação do prejuízo material sofrido, acabou sendo mantida a improcedência como na sentença de 1º Grau.

Ao analisar o caso em questão, ressalta-se em linha de princípio que o reconhecimento pessoal é disciplinado pelo art. 226 do Código de Processo Penal³⁸, podendo ocorrer tanto na fase pré-processual como na fase processual, sendo uma prova cuja forma de produção está estritamente definida, não havendo espaço para informalidades judiciais, que na prática acabam sendo admitidos em nome do Princípio do livre convencimento motivado, com sérios riscos de nulidade processual pela ilicitude da prova (LOPES JR, 2015).

Com as modificações advindas da Lei 12.015 de 2009, atualmente, poder-se-á tipificar a suposta conduta como estupro de vulnerável³⁹, que geralmente é praticado longe dos olhos de testemunhas e raramente deixam vestígios de sua ocorrência. Diante disso, pode-se deparar com situações em que a palavra da vítima é a prova da ocorrência do delito, entretanto, destaca-se que a jurisprudência pátria não veda a condenação baseada na palavra da vítima, mas esta deve estar alinhada com outros indícios e elementos presentes no processo. Nesta esteira, deve-se ter maior atenção nos casos que envolvem o estupro de vulnerável, vez que menores de quatorze anos são facilmente influenciáveis por palavras e pela situação que estão vivendo (GARBIN, 2016). Nas palavras de Aphonso Vinícius Garbin, condenar alguém por crime de estupro de vulnerável baseando-se exclusivamente na palavra da vítima é assumir um dos maiores riscos no direito penal brasileiro:

³⁸ 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.

Parágrafo único. O disposto no no III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento (BRASIL, 1941).

³⁹ Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos: [Incluído pela Lei nº 12.015, de 2009](#)

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos (BRASIL, 2009).

Postas em juízo, não querem desagradar quem lhes pergunta (psicólogo, juiz ou promotor), e seu responsável que lhe acompanha, pois depositam nela uma expectativa que ela quer preencher, e tampouco tem coragem de desmentir o que disseram, por temerem represálias (sejam quais for), não sabendo quais as consequências de tais atitudes (GARBIN, 2016).

Lopes Jr (2015) salienta a existência de um processo (Embargos Infringentes 70016395915), onde o réu foi acusado pelo delito de estupro, sendo que após a realização de exame de conjunção carnal, constatou-se a virgindade da ofendida, direcionando-se para a existência do delito de atentado violento ao pudor. A suposta ofendida vivia num ambiente de promiscuidade, pois sua mãe se dedicava à prostituição, advindo assim os estímulos que contribuíram para a falsa memória, sendo que em juízo a menor descreveu que a “cobra” colocada pelo réu em sua vagina, tinha aproximadamente 1,20m, era cinza com preto e branco, tinha olhos, mas não tinha boca, tinha pés, parecia uma lagartixa e que em seguida o réu cortou a cobra em pedacinhos e preparou um risoto para ela comer. Por oportuno, o tribunal concluiu pela inveracidade da imputação, numa demonstração clara da existência de falsa memória infantil. O referido autor concluiu que:

Muita cautela deve-se ter diante do depoimento infantil, especialmente nos crimes contra a liberdade sexual (e, mais ainda, naqueles que não deixam vestígios), em que a palavra da vítima acaba sendo a principal prova. Não se trata de demonizar a palavra da vítima, nada disso, senão de acautelar-se contra o endeusamento desta prova (LOPES JR, 2015, p.492).

Neste sentido, Lopes Jr (2014) destaca que deve-se considerar a existência de diversas variáveis que modulam a qualidade da identificação, como o tempo de exposição da vítima ao crime e de contato com o agressor; a gravidade do fato, vez que a questão da memória está intimamente relacionada com a emoção; o intervalo de tempo entre o contato e a realização do reconhecimento; as condições ambientais; as características físicas do agressor; as condições psíquicas da vítima; a natureza do delito; num feixe de fatores que não podem ser desconsiderados. Além do mais, a possível presença de arma em certos tipos de crimes, distrai a atenção do sujeito de outros detalhes físicos, o que reduz a capacidade de reconhecimento. O referido autor aduz ainda que deve-se considerar as expectativas da testemunha ou vítima, pois as pessoas tendem a ver e ouvir aquilo que querem ver e ouvir, ao passo que os estereótipos culturais de cor, classe, sexo etc, possuirão uma grande influência na percepção de delitos, numa tendência em reconhecimentos em função desses estereótipos.

Camargo (1995) destaca também que as provas colhidas dentro do curso de um processo no âmbito penal, podem fornecer imagens deformadas sobre a realidade dos fatos, inclusive diante de testemunhos imperfeitos.

Os depoimentos infantis, as anomalias dos órgãos dos sentidos, a sugestibilidade, o interesse, a paixão, o ódio, o amor, a vingança, a simpatia ou antipatia, o espírito de solidariedade, os laços de família ou convivência, o amor à Pátria, o espírito de seita, partido ou grupo, a psicopatia, dentre outros fatores, geram, consciente ou inconscientemente, testemunhos imperfeitos (CAMARGO, 1995, p.104).

Desta forma, destaca-se que em linha de princípio, estes aspectos subjetivos podem revelar-se como verdadeiros ensejadores dos erros, das decisões injustas e que acarretam prejuízos ao jurisdicionado (CAMARGO, 1995).

3.4 Caso John Thompson

Em 1992 foi fundado nos Estados Unidos, a organização não-governamental *Innocence Project*, criado para prestar assistência jurídica as pessoas que foram condenadas antes da existência do teste de DNA, utiliza-se de ações de exoneração, num procedimento semelhante à revisão criminal brasileira, para requerer a realização de perícias e reverter condenações falsas. Dentre as condenações de inocentes revertidas, 72% foram oriundas no todo ou em parte, de reconhecimentos pessoais equivocados e ao menos 40% das identificações eram inter-raciais, com o suspeito de uma raça e a vítima de outra. Acrescenta-se que até outubro de 2014, dentro o número de 321 condenados exonerados, 202 eram afro-americanos (IRIGONHÊ, 2015). Salienta-se ainda que 17 pessoas inocentadas estavam no corredor da morte, desde a criação deste projeto (REVERTER, 2011), o que demonstra o tamanho da gravidade de uma errônea condenação nos Estados Unidos.

Um dos inocentados com a ajuda do projeto, John Thompson, ficou preso por 18 anos, sendo 14 no corredor da morte, por um assassinato que não cometeu. Entretanto, quando a cadeira elétrica já estava até preparada, um investigador descobriu que um fiscal do Distrito de Nova Orleans, tinha escondido provas relativas ao caso, entre elas o sangue do verdadeiro assassino que não correspondia com o de John.

A rede internacional da *Innocence Network* se dedica a rever casos de prisões injustas em todo o mundo, com 69 organizações espalhadas em países como Itália, Israel, Austrália, Argentina, Canadá, se dedicando a prestação de serviços jurídicos e de investigação para os indivíduos que pretendem provar a inocência de crimes pelos quais foram

condenados, trabalhando para corrigir as causas das condenações, apoiando-o depois de libertado, além de pressionarem por reformas no sistema de Justiça Criminal para que evitem futuros equívocos.

Nos Estados Unidos as leis que disciplinam uma indenização para os casos de prisão indevida, varia de estado para estado, de forma que enquanto alguns efetuam o pagamento de um montante fixo baseado no tempo de prisão, outros estados não oferecem qualquer tratamento para a questão. Nesta esteira, segundo *Innocence Project* apenas 30% dos casos de prisões indevidas terminam com indenização.

Peter Neufeld, um dos fundadores deste projeto americano, aduz que é necessário mudar a mentalidade dos investigadores e da polícia, pois às vezes, eles estão tão convencidos da culpa do acusado que ignoram outras provas e presumem desde o início a culpa do acusado.

Com a finalidade de minorar os reconhecimentos errôneos, o *Innocence Project* recomendou diversos procedimentos, como a administração cega, ou seja, o risco de identificações falsas é reduzido se o policial que administra um reconhecimento não está ciente de quem é o suspeito; a composição da linha de reconhecimento deve ser feita por pessoas que se assemelhem à descrição da testemunha, com o suspeito não devendo destacar-se por ser o único com determinada característica; deve-se orientar ao fato de que o acusado pode não estar na linha e que o resultado da investigação continuará independentemente do resultado do reconhecimento; após o reconhecimento a testemunha deve fornecer uma declaração, articulando o nível de confiança na identificação; e sempre que possível devem ser gravados em vídeo, protegendo inocentes suspeitos de qualquer má condução pelo administrador da linha de reconhecimento e demonstra aos jurados que o procedimento foi legítimo (IRIGONHÊ, 2015). Contudo, tais medidas, não encontram abrigo no ordenamento jurídico brasileiro, que aborda o tema na perspectiva da nulidade.

Di Gesu *apud* Lopes Jr (2015) conclui que a prova testemunhal é o fator humanizante do processo e não pode ser abandonada, mas somente através da inserção de novas tecnologias é que se poderão reduzir os danos decorrentes da baixa qualidade da prova atualmente produzida.

Finalmente, o diretor de comunicação do referido projeto, Paul Cates afirma que todos os sistemas criminais são falíveis e todos os países deveriam pesquisar seus dados para aperfeiçoar seu sistema. Destaca ainda que, a filosofia do *Innocence Project* é encarar cada exoneração como uma oportunidade de ver onde o sistema falha. Nenhum sistema é perfeito, mas já existem sinais de mudanças, um exemplo disso é que hoje todos os estados americanos

possuem leis que dão acesso a testes de DNA e dependendo do crime, tem-se a oportunidade de voltar à Corte e provar a inocência de um condenado.

4 O erro judiciário e os equívocos quanto à crença no encarceramento como solução da criminalidade

Juarez Tavares em parecer sobre o Sistema Penal Brasileiro, que embasou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental de nº 347, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), perante o Supremo Tribunal Federal, destaca que o sistema carcerário nacional, não possui condições mínimas de possuir de concretizar o projeto corretivo proposto de ressocialização, reeducação ou reinserção social, apresentando uma eficácia invertida, atuando de forma deformadora e estigmatizante sobre o condenado, além do mais um pressuposto necessário para a efetivação das metas ressocializadoras da pena reside precisamente na configuração de um ambiente carcerário que não viole os direitos fundamentais dos apenados.

No que diz respeito à vida e integridade física dos presos, Tavares destaca-se que em inspeções realizadas pelo Ministério Público em 2013, em 1598 estabelecimentos penitenciários, foi registrado um total de 83 suicídios, 110 homicídios, 3443 presos com ferimentos e 2772 lesões corporais. Além disso, o subcomitê para a Prevenção da Tortura e Outros Tratos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes da ONU, registra ainda casos de maus tratos, humilhações, insultos, sanções arbitrárias, espancamentos e privação de comida e água nos estabelecimentos penitenciários pesquisados. Em inicial de arguição de descumprimento de preceito fundamental proposta pelo PSOL, destacou-se a situação das prisões brasileiras da seguinte forma:

As prisões brasileiras são, em geral, verdadeiros infernos dantescos, com celas superlotadas, imundas e insalubres, proliferação de doenças infectocontagiosas, comida intragável, temperaturas extremas, falta de água potável e de produtos higiênicos básicos. Homicídios, espancamentos, tortura e violência sexual contra os presos são frequentes, praticadas por outros detentos ou por agentes do próprio Estado. As instituições prisionais são comumente dominadas por facções criminosas, que impõem nas cadeias o seu reino de terror, às vezes com cumplicidade do Poder Judiciário. Faltam assistência judiciária adequada aos presos, acesso à educação, à saúde e ao trabalho. O controle estatal sobre o cumprimento das penas deixa muito a desejar e não é incomum que se encontrem, em multirões carcerários, presos que já deveriam ter sido soltos há anos. Neste cenário revoltante, não é de se admirar a frequência com que ocorrem rebeliões e motins das prisões, cada vez mais violentos (PSOL, 2015, p.2).

Inclusive em relatório final sobre a Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) do Sistema Carcerário, em 2008, a Câmara dos Deputados destacou que apesar da legislação e da monumental estrutura do Estado, não faltando normas jurídicas, mas a mínima vontade política para transpor do papel para a realidade a promessa constitucional de garantia da dignidade humana do preso. Os presos, em sua esmagadora maioria, recebem tratamento pior do que o concedido aos animais, como lixo humano e ao invés de recuperar, o Estado embrutece, cria e devolve às ruas verdadeiras feras humanas.

Para o Ministro do STF, Marco Aurélio, no sistema prisional brasileiro, ocorre violação generalizada de direitos fundamentais dos presos, no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica. De forma que a superlotação e a precariedade das instalações de presídios e delegacias, configuram tratamento degradante, ultrajante e indigno a pessoas que se encontram sob custódia, sendo-lhes até mesmo negado todo e qualquer direito à existência minimamente segura e salubre (ADPF 347, 2015).

Ademais, Tavares sustenta que a magistratura brasileira exerce papel de destaque a medida que contribui ativamente para um projeto de ampla encarcerização, e ao mesmo tempo que consente, mesmo que por omissão, com a ofensa por parte do Estado dos direitos fundamentais e básicos da população carcerária. Inclusive, para o Ministro Gilmar Mendes, para reduzir a “cultura do encarceramento”, é mais recomendável atuar no campo da formação, conscientizando os magistrados acerca do estado de coisas e de suas consequências, com um treinamento sobre o sistema prisional e medidas alternativas (ADPF 347, 2015).

Nesta esteira, Tavares ressalta que em relação ao ambiente intramuros, a pena de prisão tem sua eficácia neutralizadora relativizada, tendo em vista que a reiterada ocorrência de delitos violentos demonstra o déficit da eficácia do projeto preventivo. Além disso, há efeitos no âmbito social, que podem corresponder à prática de outros delitos por parte do próprio encarcerado e de pessoas a ele vinculadas fora do estabelecimento prisional, como companheiras e familiares que introduzem drogas e outros objetos ilícitos nas prisões. Outrossim, tentar prevenir um delito mediante segregação não pode fazer esquecer dos direitos fundamentais do encarcerado, que não pode ser tratado apenas como uma coisa inservível.

O Ministro do STF, Edson Fachin, salienta ainda uma realidade assombrosa de um Estado que pretende efetivar direitos fundamentais. Conforme dados do Infopen, dois em cada três presos são negros; existem 1.575 pessoas privadas de liberdade com deficiência, que em mais da metade dos casos é intelectual; o grau de escolaridade da população prisional é

extremamente baixo, sendo que aproximadamente oito em cada dez pessoas presas, estudaram, no máximo até o ensino fundamental. Assim, os estabelecimentos prisionais acabam por funcionar como instituições segregacionistas de grupos em situação de vulnerabilidade social (ADPF 347, 2015).

Ressalta-se que não é possível afirmar que a prisão possa implicar o fortalecimento da segurança pública, assim, em que pese o Estado configure novos crimes, quer pela sistemática de condenações, mais fragiliza a segurança pública que não é capaz de conter as infrações, nem fazer com que seus autores se ajustem às proibições ou comandos. O consequente aumento do encarceramento, somente contribuirá para que as prisões se consolidem como um depósito de presos, sem qualquer perspectiva de reintegração social. O que faz Juarez Tavares concluir que ao se levar em conta sua atual configuração, o encarceramento contribui para o aumento da prática delitiva, impactando negativamente na segurança pública. Além disso, em voto na ADPF 347, o Ministro Marco Aurélio, citou Ana Paula Barcellos, ao concluir que “o tratamento desumano conferido aos presos, não é um problema apenas dos presos: a sociedade livre recebe os reflexos dessa política sob a forma de mais violência” (ADPF 347, 2015).

Em manifestação do Ministro do STF Gilmar Mendes em 2009, destacou-se que a mistura de presos com graus muito diferentes de periculosidade, acabam tornando utopia a perspectiva de ressocialização dos detentos, como demonstram as elevadíssimas taxas de reincidência, que chegam a 70%. Desta forma, o encarceramento funciona como uma “escola do crime”, não gerando a segurança que promete, mas ao contrário, agrava os índices de criminalidade e de violência social, em detrimento de toda população (PSOL, 2015).

Deste modo, Tavares salienta que o Estado não pode se limitar ao simples encarceramento, principalmente se lhe confere o poder de conceber a prisão como um mero depósito de presos, tidos como indesejáveis ou inimigos do sistema, sem medidas que possam os beneficiar, vez que neste caso estaria violada a dignidade da pessoa humana. Tal postura acarreta a superpopulação carcerária que são agravadas pela falta de investimentos na criação de novas vagas, o uso excessivo das prisões processuais, a demora na tramitação de ações penais com réus presos e dos incidentes na execução penal e as equivocadas políticas criminais que apostam no endurecimento penal como meio de resolução dos problemas sociais (PSOL, 2015).

O Estado possui obrigação especial em garantir os direitos daqueles que mantém encarcerados, fato reconhecido pela jurisprudência do STF, numa responsabilidade civil do

Estado por ato omissivo, vez que diante da omissão estatal, no que tange a danos ocorridos na prisão, torna-se uma responsabilidade civil objetiva (PSOL, 2015). Neste sentido:

Recurso Extraordinário. 2. Morte de detento por colegas de carceragem. Indenização por danos morais e materiais. 3. Detento sob a custódia do Estado. Responsabilidade objetiva. 4. Teoria do Risco Administrativo. Configuração do nexo de causalidade, em função do dever constitucional de guarda (art. 5º, XLX). Responsabilidade de reparar o dano que prevalece ainda que demonstrada a ausência de culpa dos agentes públicos. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. R. E. 272.839-0, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 08/04/2005.

Inclusive no Recurso Extraordinário nº 580.252/MS, da relatoria do Ministro Teori Zavascki o Supremo Tribunal Federal decidirá se o Estado deve indenizar, por meio de reparação pecuniária, presos que sofrem danos morais por cumprirem pena em presídios com condições degradantes. Em seu voto na ADF 347, o Ministro Marco Aurélio destacou que em tal recurso extraordinário, o relator votou pela responsabilidade estatal, acompanhado pelo Ministro Gilmar Mendes, com o Ministro Luís Roberto Barroso também assentando o dever de indenização, mas apontando o cabimento da remição de dias de pena, em vez de pagamento em pecúnia. O exame foi interrompido por pedido de vista da Ministra Rosa Weber (ADPF 347, 2015).

Tendo em vista a atual situação carcerária, no Recurso Extraordinário nº 641.320/RS, que possui como relator o Ministro Gilmar Mendes, foi reconhecida a repercussão geral do direito de o condenado, estando em regime semiaberto, poder cumprir a pena em regime aberto ou prisão domiciliar, diante da ausência de acomodação adequada no sistema prisional (ADPF 347, 2015). Tal questão foi objeto de debates do STF, que concluiu no último dia 29 de junho a redação da Súmula Vinculante 56, que assevera que na falta de estabelecimento penal adequado, não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso.

No que diz respeito às prisões provisórias, estas deveriam ser medidas excepcionais, tendo em vista o Princípio da presunção de inocência, somente justificando quando presentes os requisitos necessários, devendo ser realizado um cuidadoso juízo de proporcionalidade, tendo em vista a relevância da liberdade como direito fundamental. Todavia, o uso da prisão antes do trânsito em julgado, vem sendo banalizado, haja vista que em 1990 o percentual de presos provisórios dentre a população carcerária era de 18%, sendo que atualmente os números são de cerca de 41% (PSOL, 2015). Tais números evidenciam o que o Ministro do STF, Ricardo Lewandowski designou de “cultura do encarceramento” e merecem ser repensadas como com a adoção das audiências de custódia e motivação judicial

para a não aplicação de medidas cautelares alternativas à privação da liberdade, pois contribuem diretamente com a superpopulação carcerária e afetam os direitos fundamentais dos acusados (PSOL, 2015).

A Ministra Cármen Lúcia, em seu voto na ADPF 347, destacou ainda que em 1982, Darcy Ribeiro fez um célebre discurso em que ele desafiava o Governo, avisando que caso não tivesse a construção de muitas escolas no Brasil um dia iria trazer-se ao Supremo Tribunal Federal, julgamentos para mandarem construir penitenciárias e que mesmo assim não caberia todo mundo. Infelizmente, chega-se a um ponto em que o presságio de mais de 30 anos atrás, está se cumprindo.

Desta forma, percebe-se que considerar que o cerceamento de liberdade como forma de garantir a segurança pública é uma posição equivocada, vez que os números demonstram que este não é o melhor caminho e que até mesmo contribui, em sentido contrário, para um aumento da criminalidade. Um caminho necessário é a utilização de medidas alternativas à privação da liberdade, vez que esta há muito tempo já não mostra efetiva com a sua proposta de minimizar os índices de criminalidade. Demonstra-se assim, o teor de responsabilidade do magistrado ao proferir uma decisão que cerceie a liberdade do indivíduo, vez que podem acarretar prejuízos irreparáveis sob a perspectiva dos direitos fundamentais e principalmente da dignidade da pessoa humana.

5 CONCLUSÃO

A responsabilidade civil do Estado por atos jurisdicionais é um tema cheio de pormenores e controvérsias no âmbito doutrinário e principalmente jurisprudencial. Percebeu-se que existe ainda resquícios de resistência em responsabilizar o Estado pelos erros cometidos pelo Poder Judiciário, com a doutrina invocando por vezes argumentos sobre a irresponsabilidade estatal (atualmente rebatidos) e a jurisprudência decidindo com base numa aplicação da responsabilidade subjetiva do Estado, em que deve-se provar se o Magistrado procedeu com dolo ou fraude.

As decisões permeadas de erros podem ocasionar lesões à esfera individual das pessoas e deve ser dada atenção especial às relativas ao âmbito penal, vez que cercear a liberdade de alguém é privar-lhe de um direito fundamental de grande relevância previsto em nosso sistema. O Sistema Prisional brasileiro encontra-se num verdadeiro caos, com uma superpopulação carcerária, que diariamente sofre com muitos dos seus direitos fundamentais sendo afetados. Um inocente passar vários anos preso é retrato de uma cultura de encarceramento; um pensamento punitivo que presume a culpabilidade e não a inocência; de objeto de vingança privada que aproveita divergências particulares para acusar falsamente; de um sistema ainda falho com relação às provas periciais produzidas; de uma busca tão incansável pela confissão que faz com que utilizem até meios de tortura; de um sistema que não zela pelos direitos fundamentais do acusado; e também de más condutas de autoridades envolvidas na persecução penal.

Assim, deve-se ter um cuidado especial principalmente dentro do processo penal, tendo em vista que passar um, dois, três,...vinte anos em um presídio podem acarretar danos irreparáveis, que por mais que sejam deferidas indenizações, esta nunca será suficientemente apta a apagar o sentimento de injustiça e os momentos que passaram distante de sua família e cumprindo uma pena de crime não cometido, dentro de um estabelecimento, muita das vezes, indignos para qualquer ser humano.

Neste sentido conclui-se que, mesmo inexistindo um estudo com relação ao número de prisões indevidas dentro do Brasil, acredita-se que, certamente, encontram-se inúmeros “Irmãos Naves”, “Marcos Mariano” e “Heberson Lima” ao longo da história brasileira e, mais do que isso, infelizmente muitos ainda não tiveram formas de provar sua inocência, sobrevivendo dentro de presídios superlotados.

REFERÊNCIAS

AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de. *A responsabilidade civil do Estado pelo exercício da função jurisdicional no Brasil*. 1993. Disponível em:

<http://www.stj.jus.br/internet_docs/ministros/Discursos/0001102/A%20RESPONSABILIDADE%20CIVIL%20DO%20ESTADO%20PELO%20EXERC%20CICIO%20DA%20FUN%20C%20JURISDICIONAL%20NO%20BRASIL.doc>. Acesso em: 22 de maio de 2016.

AQUINO, Bel; BAYER, Diego. *Da série “Julgamentos históricos”: as mazelas de Wagner Lúcio, Marcos Mariano e outros injusticados*. Disponível em:

<<http://justificando.com/2014/12/17/da-serie-julgamentos-historicos-as-mazelas-de-wagno-lucio-marcos-mariano-e-outros-injusticados/>>. Acesso em: 20 de junho de 2016.

ARRUDA, Kátia Magalhães. *A responsabilidade do juiz e a garantia de independência*. Revista de Informação Legislativa, Brasília, ano 34, n.133, 1997. Disponível em:

<<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/204/r133-16.PDF?sequence=4>>. Acesso em: 29 de maio de 2016.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. *Manual da Responsabilidade Civil do Estado*. 2 ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

BRASIL. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil*. 1916. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm >. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. *Código Civil*. 2002. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. *Código de Processo Civil de 2015*. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 29 de maio de 2016.

_____. *Código de Processo Civil*. 1973. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 21 de maio de 2016.

_____. *Código de Processo Penal*. 1941. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm>. Acesso em: 21 de maio de 2016.

_____. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil*. 1934. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 1967. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. 1937. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*. 1946. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. *Emenda Constitucional nº1*. 17 de outubro de 1969. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm>. Acesso em: 01 de maio de 2016.

_____. Lei 12.015. 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12015.htm>. Acesso em: 24 de junho de 2016.

_____. Lei 13245. 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2016/Lei/L13245.htm>. Acesso em: 12 de junho de 2016.

_____. Lei 8.429. 1992. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8429.htm>. Acesso em: 13 de junho de 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial: 504478 RS 2014/0090385-8, Rel. Benedito Gonçalves, Julgado em: 10/03/15. Disponível em:<<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178410838/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-504478-rs-2014-0090385-8>>. Acesso em: 27 de maio de 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.177.910-SE, Rel. Herman Benjamin, Julgado em: 26/08/2015. Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=47844266&tipo=51&nreg=20100094950&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20160217&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 13 de junho de 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 802.435, Rel. Luiz Fux, Julgado em: 19/10/2006. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9054360/recurso-especial-resp-802435-pe-2005-0202982-0/inteiro-teor-14234550>>. Acesso em: 15 de junho de 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial: 1262938, Rel. Castro Meira, 2ª T, Julgado em: 30/08/2011. Disponível em:

<<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21085359/recurso-especial-resp-1262938-rj-2011-0150075-1-stj/inteiro-teor-21085360>>. Acesso em: 10 de abril de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. ADPF 347, Rel. Marco Aurélio, 2015. Disponível em:<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=347&classe=ADPF&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 20 de junho de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário: 479108 RS, Rel. Roberto Barroso, Julgado em: 10/09/2013. Disponível em:

<<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24196125/agreg-no-recurso-extraordinario-re-479108-rs-stf>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo: 939.966, Rel. Dias Toffoli, Julgado em: 13/03/2016. Disponível em: <<https://www.stf.jus.br%2Fportal%2Fprocesso%2FverProcessoPeca.asp%3Fid%3D309507065%26tipoApp%3D.pdf&usg=AFQjCNGY1Luw2XbFKDL3VWyncroHJXgQ&bvm=bv.126130881,d.Y2I>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo: 662.105, Rel. Gilmar Mendes, Julgado em: 27/10/2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=308167669&tipoApp=.pdf>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário: 385943 SP, Rel. Celso de Melo, Julgado em: 15/10/2009. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5419955/recurso-extraordinario-re-385943-sp-stf>>. Acesso em: 28 de maio de 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário: 70121 MG, Rel. Aliomar Baleeiro, Julgado em: 13/10/1971. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/717931/recurso-extraordinario-re-70121-mg>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Apelação: 2014.0000559799, Rel. José Maria Câmara Júnior, Julgado em: 10/07/2014. Disponível em: <<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/139229843/apelacao-apl-213047620128260053-sp-0021304-7620128260053/inteiro-teor-139229852>>. Acesso em: 27 de maio de 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. Apelação 0624121-04.2013.8.04.0001, Rel. Lafayette Carneiro Vieira Júnior, Julgado em: 16/10/2015. Disponível em: <<http://tj-am.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/255140578/apelacao-apl-6241210420138040001-am-0624121-0420138040001/inteiro-teor-255140615>>. Acesso em: 24 de junho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas. Processo nº 0624121-04.2013.8.04.0001. Disponível em: <<http://consultasaj.tjam.jus.br/cpopg/show.do?conversationId=&dadosConsulta.localPesq>>

uisa.cdLocal=1&cbPesquisa=NUMPROC&dadosConsulta.tipoNuProcesso=UNIFICADO&numeroDigitoAnoUnificado=0624121-04.2013&foroNumeroUnificado=0001&dadosConsulta.valorConsultaNuUnificado=06241210420138040001&dadosConsulta.valorConsulta=&v1Captcha=jcuyz&processo.codigo=01001LOYW0000>. Acesso em: 24 de junho de 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível: 70047557756 RS, Rel. Romeu Marques Ribeiro Filho, Julgado em: 30/05/2012. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21859625/apelacao-civel-ac-70047557756-rs-tjrs>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Cível: 5046294-96.2012.404.7100/RS, Rel. SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, Julgado em: 09/10/2014. Disponível em: <<http://trf-4.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/144971954/apelacao-civel-ac-0462949620124047100-rs-5046294-9620124047100/inteiro-teor-144972004>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

_____. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Cível: 15829020114058401, Rel. Desembargador Federal José Maria Lucena, Julgado em: 20/02/2014. Disponível em: <<http://trf-5.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24982416/ac-apelacao-civel-ac-15829020114058401-trf5>>. Acesso em: 25 de maio de 2016.

BRASILEIRO, Renato. *Manual de Processo Penal*. 4 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

CÂMARA dos Deputados. *CPI Sistema Carcerário*. Disponível em: <<http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/2701>>. Acesso em: 25 de junho de 2016.

_____. Projeto de Lei 5056/2005. Brasília, 2005. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=281628>>. Acesso em: 27 de maio de 2016.

CAMARGO, Luís Antonio de. *A responsabilidade civil do Estado e o erro judiciário*. 1 ed. Porto Alegre: Síntese, 1999.

CARDOSO, Antonio Pessoa. *Erros judiciais causam danos a inocentes*. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n.3333, 16 ago. 2012. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/22432/erros-judiciais-causam-danos-a-inocentes>>. Acesso em: 24 de junho de 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo*. 26 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

CARVALHO FILHO, Luís Francisco. *O sistema melhorará se erros judiciais forem tratados com tolerância zero*. Conjur, 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jan-30/carvalho-filho-erros-judiciais-tratados-tolerancia-zero>>. Acesso em: 26 de abril de 2016.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 10 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

COPOLA, Gina. *A responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais*. 2008. Disponível em: <http://www.tce.sc.gov.br/files/biblioteca/a_responsabilidade_do_estado_por_atos_jurisdicionais.doc>. Acesso em: 22 de maio de 2016.

D'URSO, Luíz Flávio Borges. *Erro Judiciário*. Conjur, 1999. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/1999-mai-13/erro_judiciario>. Acesso em: 17 de maio de 2016.

DE LUCA, Isabel. *DNA ajuda a reverter centenas de condenações nos EUA, mas milhares continuam presos*. O Globo, 2015. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/mundo/dna-ajuda-reverter-centenas-de-condenacoes-nos-eua-mas-milhares-continuam-presos-16509621>>. Acesso em 08 de julho de 2016.

DERGINT, Augusto do Amaral. *Responsabilidade do Estado por atos judiciais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2014.

ERROS e descasos em processos criminais levam à prisão de inocentes por até duas décadas. 2016. Disponível em: <<http://mzportal.com.br/?p=16319>>. Acesso em: 18 de junho de 2016.

GALANTE, Fátima. *O erro judiciário: a responsabilidade civil por danos decorrentes do exercício da função jurisdicional*. 2013. Disponível em:

<http://verbojuridico.net/ficheiros/doutrina/civil/fatimagalante_errojudiciario.pdf>. Acesso em: 29 de maio de 2016.

GARBIN, Aphonso Vinicius. *Estupro de vulnerável, a palavra da vítima e os riscos da condenação*. Canal Ciências Criminais, 2016. Disponível em:

<<http://canalcienciascriminais.com.br/artigo/estupro-de-vulneravel-a-palavra-da-vitima-e-os-riscos-da-condenacao/>>. Acesso em 25 de junho de 2016.

HENTZ, Luiz Antonio Soares. *Indenização do Erro Judiciário*. São Paulo: Editora Universitária de Direito, 1995.

HIRECHE, Gamil Foppel el; SANTOS, Pedro Ravel Freitas. *Lei 13.245 representa busca por processo mais justo e transparente*. Conjur, 2016. Disponível em:

<<http://www.conjur.com.br/2016-jan-14/lei-13245-representa-busca-processo-justo-transparente>>. Acesso em: 19 de junho de 2016.

INOCENTE que passou 27 anos atrás das grades receberá \$16,6 milhões de indenização.

Disponível em: <<http://canalcienciascriminais.com.br/inocente-que-passou-27-anos-atras-das-grades-recebera-166-milhoes-de-indenizacao/>>. Acesso em: 08 de julho de 2016.

INSTITUTO SOU DA PAZ. *Mais de 50% dos presos em flagrante no Rio de Janeiro foram mantidos presos indevidamente*. São Paulo, 2015. Disponível em:

<<http://soudapaz.org/noticia/mais-de-50-dos-presos-em-flagrante-do-rio-de-janeiro-foram-mantidos-presos-indevidamente>>. Acesso em: 14 de junho de 2016.

IRIGONHÊ, Márcia de Moura. *Reconhecimento pessoal e falsas memórias: repensando a prova penal*. Santa Catarina: Lumen Juris, 2015.

ITO, Marina. *Estado de SP é condenado por prender inocente*. Conjur, 2009. Disponível em:

<<http://www.conjur.com.br/2009-out-07/estado-sp-condenado-prender-inocente-bar-bodega>>. Acesso em: 22 de maio de 2016.

JUAREZ Tavares diz que não se pode prender no Brasil. *Falta responsabilidade do Estado e de seus magistrados*. 2015. Disponível em: <<http://emporiadodireito.com.br/juarez-tavares-diz-que-nao-se-pode-prender-no-brasil-falta-responsabilidade-do-estado-e-de-seus-magistrados/>>. Acesso em: 25 de junho de 2016.

LEMBO, Cláudio. *Estado deve indenizar por erro judiciário ou prisão além do tempo*. Conjur, 2008. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2008-abr-15/estado_dever_indenizar_erro_judiciario> . Acesso em: 26 de abril de 2016.

LOPES JR, Aury. *Direito Processual Penal*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. *Você confia na sua memória? Infelizmente o processo penal depende dela (parte 2)*. Conjur, 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-out-03/limite-penal-voce-confia-memoria-infelizmente-processo-penal-depende-dela-parte.>>. Acesso em: 25 de junho de 2016.

LOPES JR, Aury; ROSA, Alexandre Morais da. *Inocente preso 13 anos sem sentença é retrato da falência do Estado*. Conjur, 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-mar-20/limite-penal-inocente-preso-13-sentenca-retrato-falencia-estado?>>. Acesso em: 18 de junho de 2016.

MELO, João Ozorio de. *Estudo mostra porque inocentes são condenados à prisão*. Conjur, 2014. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-fev-16/estudo-mostra-porque-tantos-inocentes-sao-condenados-prisao-eua>>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

MEZZOMO, Marcelo Colombelli. *A responsabilidade civil do Estado nas prisões indevidas*. Revista Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 3876, 10 fev. 2014. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26664/a-responsabilidade-civil-do-estado-nas-prises-indevidas/1>>. Acesso em: 29 de maio de 2016.

MIRANDA, André; TINOCO, Dandara. *As injustiças da justiça brasileira*. Rio de Janeiro, 2016. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/as-injusticas-da-justica-brasileira-18541969>>. Acesso em: 18 de abril de 2016.

PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE. ARGUIÇÃO de Descumprimento de Preceito Fundamental 347. 2015. Disponível em: <<http://jota.info/wp-content/uploads/2015/05/ADPF-347.pdf>>. Acesso em: 26 de junho de 2016.

PINHEIRO, Aline. *Itália aprova lei que amplia casos de responsabilidade civil de juiz por erro*. Conjur, 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-25/italia-aprova-lei-amplia-casos-responsabilidade-civil-juiz-erro>>. Acesso em: 29 de maio de 2016.

_____, Aline. *Itália discute se juiz deve pagar por erro judicial*. Conjur, 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-mar-20/direito-europa-italia-discute-juiz-pagar-erro-judicial>>. Acesso em: 29 de maio de 2016.

REVERTER, Emma. *Organização usa DNA para provar inocência no corredor da morte*. 2011. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2011/08/110819_ex_condenado_dna_fn.shtml>. Acesso em: 08 de julho de 2016.

QUEIJO, Maria Elisabeth. *Da Revisão Criminal condições da ação*. São Paulo: Editora Malheiros, 1998.

RÊGO, Roberta. *No Recife, ex-mecânico morre depois de saber que ganharia indenização*. G1, 2011. Disponível em: <<http://g1.globo.com/pernambuco/noticia/2011/11/no-recife-ex-mecanico-morre-depois-de-saber-que-ganharia-indenizacao.html>>. Acesso em: 18 de junho de 2016.

SANTIAGO, Emerson. *Absolutismo*. Disponível em: <<http://www.infoescola.com/historia/absolutismo/>>. Acesso em: 20 de abril de 2016.

SILVA, Camila Garcia da. *O caso dos irmãos Naves: “tudo o que disse foi de medo e pancada...”*. Revista Liberdades, nº 4, maio-agosto de 2010. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/revista_liberdades_artigo/58-HISTORIA>. Acesso em: 10 de junho de 2016.

SIMANTOB, Fábio Toffic. *Investigação ineficiente é causa de erro judiciário*. Conjur, 2010. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2010-jun-16/investigacao-ineficiente-maiores-causas-erros-judiciarios?>>. Acesso em: 18 de abril de 2016.

TÁVORA, Nestor. *Curso de Direito Processual Penal*. 10 ed. Salvador: Juspodivm, 2015.

THE innocence network. Disponível em: <<http://innocencenetwork.org/>>. Acesso em: 08 de julho de 2016.

ZIEMKIEWICZ, Nathalia. *Histórias que assustam a ONU*. 2013. Disponível em: <http://www.istoe.com.br/reportagens/paginar/290269_HISTORIAS+QUE+ASSUSTAM+A+ONU/2>. Acesso em: 26 de junho de 2016.