

CORRUPÇÃO E ENFRENTAMENTO: O CASO DO ASSASSINATO DO CAPITÃO BASILE

Diego Nassif da Silva¹

Diogo Castor de Mattos²

Rogério Cangussu Dantas Cachichi³

Resumo: O objetivo central da pesquisa é refletir a respeito do problema da cooptação de agentes estatais por organizações criminosas, máxime quando tais agentes são aqueles justamente investidos para levar adiante o enfrentamento desta criminalidade. Em decorrência da natureza sociocultural do objeto do estudo, utilizar-se-á do método empírico-dialético mediante metodologia de estudo do caso do assassinato do Capitão Basile ocorrido na década de 80 na Itália, sem prescindir da análise de textos com ênfase nos escritos de Habermas e Luhmann, além da literatura especializada. Justifica-se o tema pela compreensão da tônica das relações de poder da Itália em meados da década de 80. Conclui-se que, ao corromper-se, o sistema de direito assume o risco de perder confiança, gera impunidade e deixa de cumprir com a função de estabilizar expectativas normativas.

Palavras-Chave: Corrupção - Crime organizado – Judiciário - Repressão.

¹ Doutor em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP). Mestre em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná (UENP).

² Doutorando em direito econômico pela PUC-PR. Mestre em função política do direito pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP. Procurador da República em Curitiba.

³ Doutorando em direito pela Universidade de Marília – Unimar. Mestre em direito pelo Univem. Juiz Federal em Jacarezinho/PR.

CORRUPTION AND REPRESSION: THE CASE OF CAPTAIN BASILE'S MURDER

Abstract: The main objective of the research is to reflect on the problem of the co-option of state agents by criminal organizations, especially when those agents are precisely invested to carry out the confrontation of this crime. Due to the sociocultural nature of the object of study, the empirical-dialectical method will be used by studying the case methodology of Captain Basile's murder occurred in 1980's Italy, without dispensing the analysis of texts with emphasis on the writings of Habermas and Luhmann, in addition to specialized literature. The theme is justified by the understanding of the tone of power relations in Italy's mid eighties. It is conclude that, when corrupted, the law system takes the risk of losing trust, generates impunity and falls into its function of stabilizing normative expectations.

Keywords: Corruption - Organized crime - Judiciary – Repression.

Sumário: Introdução; 1.1 Sociedade, direito e política; 1.2 Um exemplo de insucesso do enfrentamento da corrupção sistêmica; 1.2.1 O caso do assassinato do Capitão Basile; 1.2.1.1 A absolvição; 1.2.1.2 A condenação; 1.2.1.3 A anulação; 1.2.1.4 O quinto julgamento; 1.2.1.5 A reação; 1.2.1.6 Nove anos depois do crime, mais um julgamento; 1.2.1.7 O novo recurso para a Corte Suprema; 1.2.2 Poder econômico e político no Judiciário italiano; 1.2.2.1 O afastamento de Carnevale; 1.2.2.2 A impunidade; 1.3 Corrupção sistêmica e/no subsistema judicial; 1.3.1 Mecanismos protetivos; 1.3.2 A (des)confiança no subsistema jurídico; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO



repressão contra a máfia italiana nos anos 80 legou-nos notáveis episódios para estudo da (in)efetividade estatal para apuração, de investigação e de condenação dos delitos praticados por organizações criminosas.

Este texto cuida do problema da cooptação de agentes estatais por organizações criminosas, máxime quando tais agentes são aqueles justamente investidos para levar adiante o enfrentamento desta criminalidade, o que pode ser ilustrado a partir das relações de poder na Itália nos anos 80, principalmente pelos indícios de recrutamento de magistrados italianos incluindo da Corte Suprema italiana.

E, de fato, o estudo de caso constitui modalidade de pesquisa profícua no campo jurídico. O minucioso exame do caso do assassinato do Capitão Basile, morto pela máfia siciliana em maio de 1980 bem ilustrará o objeto da pesquisa. Nesse eito, ao explorar as nuances do caso do assassinato do Capitão Basile, o texto toma, à guisa de principal referência bibliográfica, a obra: *La giustizia è cosa nostra: il caso Carnevale tra delitti e impunità*, escrita pelos autores italianos Attilio Bolzoni e Giuseppe D'Avanzo, ainda inédita em português (cf. referências infra).

Destarte, o objetivo central da pesquisa é, à luz das nuances do caso acima, refletir a respeito tanto dos vieses e das causas, quanto das consequências do problema referido com o intuito de aprimorar o sistema jurídico, protegendo-lhe a credibilidade e a efetividade na repressão de ilícitos praticados por organizações criminosas.

Em decorrência da natureza sociocultural do objeto do estudo, utilizar-se-á do método empírico-dialético mediante metodologia de estudo de caso, sem prescindir da análise de textos com ênfase nos escritos de Habermas e Luhmann⁴, além da

⁴ Algumas passagens deste texto sobre a Teoria dos Sistemas de Luhmann foram publicadas na obra “*Proibição de retrocesso no seguro social brasileiro: um olhar desde Luhmann*”, de autoria de um dos coautores (cf. referências ao final).

literatura especializada na análise do fenômeno do crime organizado e sua necessária apuração e repressão, entre as quais a obra já mencionada acima.

O desenvolvimento é dividido em três partes: considerações acerca das relações entre direito e política na modernidade; apresentação do caso estudado; e, finalmente, discussão sobre o tema da corrupção sistêmica e/no sistema judicial.

Há poucos escritos a respeito do tema, mormente em relação ao enfrentamento da criminalidade mafiosa da Itália na década de 80. A justificativa do tema emerge de salutar relevância não apenas para compreender a tônica das relações de poder da Itália nos anos 80 e de como a dominação do crime organizado impactava nas decisões judiciais dos tribunais, mas também para, tirando lições da experiência italiana, contribuir com o aprimoramento do sistema jurídico em geral.

1.1 SOCIEDADE, DIREITO E POLÍTICA

O diagnóstico da modernidade Habermas parte do pensamento de Max Weber. A modernidade veio ao lume com uma promessa: libertar os homens do jugo da religião. Essa é a promessa (não cumprida) da modernidade. O *ethos* é substituído pela razão e a teleologia pela imparcialidade. A ética é baseada pelo sujeito, com pretensão de universalidade. Para Weber a modernidade é considerada, caracterizada por um processo de racionalização. Diz Habermas:

Max Weber introduziu o conceito de “racionalidade” para definir a forma da atividade econômica capitalista, do tráfego social regido pelo direito privado burguês e da dominação burocrática. Racionalização significa, em primeiro lugar, a ampliação das esferas sociais, que ficam submetidas aos critérios de decisão racional. (HABERMAS, 1968, p.45)

Essa racionalização incide no quadro institucional que no período medieval era composto de elementos: cultura, sociedade, personalidade, tudo sob a base da religião. Com a

racionalização, sai de cena a religião; os saberes (direito, ciência, técnica, ética, moral, política, economia, estado) miram para fora do quadro institucional (mundo da vida), inaugurando racionalidades próprias.

Dentre os saberes, política e direito, via direito natural, reuniram-se sob a arbitrariedade do soberano na busca pela paz hobbesiana, segundo suspeita Luhmann, que reafirma e explica a autonomia dos sistemas jurídico e político, apesar do ocultamento que historicamente se fez pelas formas aparentemente unitárias de soberania e de Estado de Direito:

[...]. O conceito de soberania – ou de poder soberano – encobria um jogo de dois conceitos muito diferentes de poder político: a noção de capacidade generalizada de garantir a obediência das ordens, e a noção de força de lei, que fazia reconhecer que o poder se apresentava e se impunha conforme o direito; ou seja, de forma já previamente especificada. [...]. Por ele, a soberania significava, desde a segunda metade do século XVI fundamentalmente: controle político centralizado da jurisdição, anulando as jurisdições feudais, eclesiásticas e corporativas, que se justificavam a partir de direitos próprios. Soberania significou registro e unificação dos direitos regionais, mediante o uso da imprensa. [...]. Soberania significou crescente atividade legislativa. Por isso se pode falar, segundo uma feliz formulação de Fritz Neumann, de ‘um conceito político de lei’, e ver nele uma categoria de transição entre a razão política e a validade jurídica. [...]. (LUHMANN, 2005, p. 476-477, tradução nossa).

Havendo para Luhmann quatro tipos de sistemas: não-vivo, vivo, psíquico e social. O sistema social compreende todas os demais subsistemas sociais, abrangendo, portanto todas relações de sentido, ou seja, todas as relações sociais. Os subsistemas sociais parciais são definidos e se diferenciam entre si cada qual por um específico código e programa. Com efeito, embora seja compreensível alguma confusão a respeito, força convir que direito e política não são um subsistema único, podendo o subsistema jurídico prescindir do soberano e também da forma *Estado de Direito* para resolver seus paradoxos – por exemplo, por

meio de procedimentos (LUHMANN, 2005, p. 484)⁵.

É verdade, ainda, que existe uma mutualista entre política e direito. De molde, se de um lado “o direito tem de decidir sobre as demandas que lhe são dirigidas”, de outro “o sistema político permite que o paradoxo de seu código culmine na fórmula da soberania”, podendo inclusive decidir se decide ou não. Porém, “na concepção da soberania do povo, o paradoxo implica que o soberano definitivamente não pode decidir” (LUHMANN, 2005, p. 481-488, tradução nossa), visto que tanto a questão sobre se decide e quanto a questão acerca de como decide convertem-se em uma questão política.

Nesse sentido, resta “óbvio que no sistema jurídico não há nenhum equivalente funcional para a codificação democrática do poder: o esquema governo/oposição”, que se converte na forma (o código) do sistema político. Assim, “a separação de ambos os sistemas funcionais se mostra, em particular, em sua diferente codificação” (LUHMANN, 2005, p. 481-488, tradução nossa). Disso, conclui:

Em resumo: a fórmula Estado de Direito expressa uma relação parasitária entre política e direito. O sistema político se beneficia do fato de que em outra parte (no direito) se encontra codificada e administrada a diferença entre os que é conforme o direito e o discrepante. Ao inverso, o sistema jurídico se beneficia com o fato de que a paz – a diferença de poderes claramente estabelecida e o fato de as decisões poderem ser impostas pela força – está assegurada em outra parte: no sistema político⁶. O termo ‘parasitário não expressa outra coisa aqui do

⁵ Ou seja, a legitimação pelo procedimento é uma possibilidade, mas o sistema de direito em si não depende de legitimação alguma – daí porque a crítica de Bercovici no sentido de que Luhmann conceberia uma constituição sem política não parece adequada. Deve-se aí observar o observador, e o direito não observa nada além do seu próprio código. (BERCOVICI, 2004, p. 5-24).

⁶ A propósito da administração pública, vale anotar que Luhmann escapa ao modelo de tripartição de poderes registrando que, “aquilo que da perspectiva jurídica surge como aplicação da lei, a administração pública pratica como comportamento orientado à resolução de problemas”, desenvolvendo critérios (políticos) próprios de êxito ou fracasso: “Diante deste estado de coisa, seria equivocado considerar que o fundamental da administração pública consiste na aplicação das leis. [...] A obrigação de

que a possibilidade de crescer graças a uma diferença externa. (LUHMANN, 2005, p. 493, tradução nossa⁷).

Na condição de sistema de comunicação, a sociedade diferencia funcionalmente um sistema de direito dos demais sistemas sociais (política, economia, religião, artes etc.), cabendo, porém, sim, questionar até qual limiar essa sociedade percebe (indica e distingue) a corrupção sistêmica.

1.2 UM EXEMPLO DE INSUCESSO DO ENFRENTAMENTO DA CORRUPÇÃO SISTÊMICA

A máfia siciliana apresentou alto poder de influência na sociedade italiana na década de 80, possuindo ramificações em todos os setores do Estado.

Praticamente todos os contratos públicos da ilha eram controlados por empresários ligados ao crime organizado que pagavam generosas propinas a políticos que, por sua vez, também eram relacionados à máfia.

Além disso, uma guerra interna na máfia produzia alarmantes números de homicídios de mafiosos, civis e altas autoridades encarregadas de apurar esses crimes.

Era comum que a máfia se utilizasse de meios de intimidação antes de executar determinada vítima. Em entrevista à jornalista Marcele Padovani, o então juiz de instrução Giovanni

observar a lei por parte da administração pública, lograda no século XIX, continua incontestada. Mas essa obrigação só oferece a possibilidade de que se recorra ao direito em caso de surgirem dificuldades. E mesmo análises atuais, que investigam a 'implementação' de programas aprovados juridicamente [...] frequentemente partem do preceito de que as deveriam ser postas 'em prática'. O governo estatal e a administração são, não obstante, de acima a baixo, uma organização do sistema político. Esse sistema realiza política e não direito – ainda que com a ressalva de que em qualquer momento possa surgir a pergunta se isso ocorre legal ou ilegalmente. Mas, com esta pergunta, a comunicação muda o seu sistema de referência" (LUHMANN, 2005, p. 496-497, tradução nossa).

⁷ O termo parasitário extraído da versão em espanhol é criticável uma vez que se ambos os sistemas envolvidos se beneficiam há uma simbiose de tipo mutualista, e não parasitária.

Falcone salientou:

A máfia é racional e quer reduzir ao mínimo os homicídios. Se a ameaça não funciona, passa a outro nível, conseguindo envolver intelectuais, políticos, parlamentares, induzindo-os a levantar dúvidas sobre a atividade de um policial ou de um magistrado xereta. Ou exercendo pressões diretas para levar a personagem incômoda a calar-se. Por fim, recorre-se aos atentados. (Falcone, 2012, p. 70).

Assim, a máfia exercia seu poder por intermédio de várias ferramentas intimidativas, a fim de exercer suas atividades de forma mais eficiente.

1.2.1 O CASO DO ASSASSINATO DO CAPITÃO BASILE

Uma das vítimas da guerra protagonizada pela máfia italiana foi o capitão *carabinieri* Emanuele Basile, que investigava o esquema mafioso na cidade de Monreale, na Sicília, morto em 3 de maio de 1980 durante um evento religioso.

Emanuele Basile era capitão dos *carabinieri* e comandante da Companhia de Monreale. Formado na Modena Academy, tratava-se de um oficial responsável, com um profundo senso de hierarquia e tinha caráter reservado, nunca falava mais que o necessário. Estava sempre atento e cauteloso, ciente dos riscos que representava o exercício de sua função. Na época, estava à frente da investigação sobre a atuação da máfia de Altofonte em Monreale. Ele tinha trinta anos, era casado e tinha uma filha.

Durante procissão religiosa, por volta de 1 hora e 40 minutos da madrugada, a família Basile vinha no sentido oposto da multidão, que já começava a dispersar. De repente, ouviu-se o primeiro tiro, que poderia ser confundido com o barulho de um foguete. A esposa Silvana Basile se virou e sorriu para o marido, sem entender imediatamente o que acontecia. Então, o capitão Emanuele começou a cambalear como um bêbado, dobrando as pernas em duas, perdendo o equilíbrio. Ele parou, tentou gritar por ajuda, mas a voz já não saía da garganta. Andou mais uns

dois ou três metros e caiu no chão, com a filha ainda bebê ainda no colo. Houve mais cinco tiros, todos disparados covardemente pelas costas, exceto o último, o golpe de misericórdia que foi na nuca. Os assassinos chegaram a ficar de frente com Silvana, que olhou nos olhos deles ainda com as armas nas mãos. A esposa atirou-se em desespero ao corpo do marido, a filha acabou acordando e milagrosamente não se feriu, apenas ficou com o rosto sujo do sangue derramado pelo pai.

Da calçada da via Pietro Novelli - número 90, dez metros da janela do bar Comandè - vinha o ofegante Marechal dos Carabinieri Giomaria Bacchiddu- amigo e subordinado do capitão assassinado - dizendo: "eles atiraram no capitão, atiraram no capitão". Ele se aproximou de Emanuele Basile e se curvou sobre o corpo moribundo do capitão, colocou as mãos na cabeça, levantou seus olhos e viu Silvana estática. Outros gritos atraíram a atenção de Bacchiddu, que vinha do oficial Giuseppe Di Giovanni, que estava correndo em direção a um carro com a pistola no coldre e começou a atirar no veículo que saía em retirada. Um pouco antes aquele veículo um A112 bege bastante surrado - estava estacionado junto à parede que separava a via Pietro Novelli da estrada que subia em direção a Pioppo. Havia dois homens no carro, um baixo e atarracado e o outro com cara de chinês, pistoleiro do capitão. "Eles estão fugindo ..." alguém gritou. O policial Di Giovanni descarregou sua automática no escuro. Doze golpes. Apenas um acertou e quebrou o farol esquerdo do carro, que agora desaparecia atrás das casas. Mais três tiros foram disparados.

Rapidamente, montou-se uma operação de guerra, fechando-se o cerco contra os executores. A montanha de acesso à Monreale foi fechada a caçada aos assassinos começou. Contudo, a seguir, ver-se-á o quão infrutíferas foram a investigação e a repressão criminal contra os envolvidos no crime.

Com duração de onze meses, a investigação presidida pelo juiz de instrução Paolo Borsellino levou à identificação dos

executores: Giuseppe Madonia, da "família" de Resuttana; Armando Bonanno da "família" de San Lorenzo; e Vincenzo Puccio de "Família" de Ciaculli. Eram matadores da máfia.

O julgamento dos assassinos de Basile foi iniciado em 7 de outubro de 1981 e iria ocorrer na primeira seção do Tribunal dos Assizes de Palermo. Seria presidido pelo magistrado Carlo Aiello. A acusação ficaria a cargo de Vincenzo Geraci. O clima na cidade era de tensão para o julgamento. Havia imprensa internacional monitorando. Contudo, o jornal da manhã de Palermo, "Il Giornale di Sicilia", notoriamente conhecido por fazer matérias de neutralização da gravidade do fenômeno mafioso, passou aos leitores uma perspectiva mais amena dos fatos:

Num ambiente descontraído, quase desprendido, parece-se testemunhar um processo como tantos que corre silenciosamente nas trilhas de escaramuças processuais. Os réus acompanham o julgamento com moderado interesse, vestem-se com sóbria elegância e não traem a menor perturbação.... (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 61).

O fato demonstra um aspecto relevante de dominação da criminalidade organizada mafiosa: a alta influência nos veículos de imprensa formadores de opinião.

Após 52 audiências, no dia 17 de novembro de 1981, iniciaram-se os debates orais. Havia provas contundentes. A mais importante delas era os depoimentos das testemunhas oculares *carabiniere* Buttazzo e de sua esposa Carla, que reconheceram os assassinos indiciados.

Na ocasião, entretanto, o julgamento foi suspenso para diligências probatórias adicionais, tendo retomado depois de um ano e meio, em 3 de fevereiro de 1982 e culminou, agora pelas mãos do magistrado Salvatore Curti Giardina, em 31 de março de 1982, com um veredicto absolutório com fundamento na precariedade do reconhecimento pessoal das testemunhas oculares.

1.2.1.1 A ABSOLVIÇÃO

A absolvição gerou agitação nos bastidores do Judiciário italiano. No Conselho da Magistratura, cogitou-se a uma espécie de desaforamento dos casos mafiosos do Tribunal de Assizes para evitar pressões de mafiosos sobre os juízes. A comissão parlamentar antimáfia foi a Palermo para verificar a situação do Judiciário local. Sobre a inspeção, o presidente da comissão parlamentar antimáfia, Nicola Lapenta, descreveu a situação do Palácio da Justiça de Palermo:

A comissão pôde constatar nas reuniões com os magistrados atitudes muito diferentes. Existem quatro que demonstram coragem extraordinária e todos os dias arriscam suas vidas. Então há uma ampla gama de juízes que cumprem escrupulosamente o seu dever, mas sem ir muito longe. (tradução livre) (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 78).

Os quatro magistrados do pool antimáfia que arriscavam suas vidas eram: Rocco Chinnici, Giovanni Falcone, Paolo Borsellino, Leonardo Guarnotta. À exceção deste último, todos acabariam mortos posteriormente pela Cosa Nostra.

1.2.1.2 A CONDENAÇÃO

Depois de uma absolvição em primeira instância em um processo longo e tumultuado, houve condenação dos responsáveis pelo homicídio do capitão Basile em grau de recurso.

Nesse particular, interessa dizer que pouco tempo antes, após ser preso no Brasil em outubro de 1983, Tomaso Buschetta - o primeiro “arrependido” da máfia siciliana - procedeu à colaboração premiada que revolucionária a investigação sobre crimes mafiosos após a descoberta da Comissão da Cosa Nostra.

Referida Comissão era uma espécie de parlamento mafioso que deliberava sobre a ordem de execução de crimes graves como homicídios de autoridades, como o Capitão Basile. Entre outras revelações, Buschetta afirmou que a morte do capitão Basile foi decidida pela Comissão e os responsáveis pela morte eram Giuseppe Madonia, Armando Bonanno e Vincenzo

Puccio.

No dia 24 de outubro de 1984, após sete horas na câmara do conselho, os juízes togados e populares reverteram o veredicto de primeiro grau e condenaram os três réus à prisão perpétua como responsáveis pelo homicídio de Basile.

A decisão do julgamento surpreendeu os advogados dos mafiosos e representou uma vitória da família Basile na busca por justiça.

Entretanto, um juiz da Suprema Corte italiana, Corrado Carnevele, conhecido por anular processos contra mafiosos por vícios formais, começou a soltar diversos chefões mafiosos que estavam presos preventivamente alegando vícios formais e demora no julgamento de recursos.

Entre os casos anulados por Corrado Carnevele estava o processo de homicídio em razão do assassinato do capitão Caribineri Emanuele Basile.

1.2.1.3 A ANULAÇÃO

Com esteio na tese de nulidade pela ausência da intimação dos advogados para sorteio dos juízes populares no julgamento do recurso, a defesa interpôs novo recurso agora para a Suprema Corte de Cassação em Roma, instância máxima do Poder Judiciário italiano.

Embora o argumento já tivesse sido refutado pelo Tribunal de Recurso, que considerou se tratar de mera irregularidade, “Eles vão encontrar uma saída na I Seção com certeza [...] um detalhe, vocês verão.” (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 83), profetizava o colaborador mafioso Gasparino Mutolo no pátio da prisão de Ucciardone, ao falar sobre o julgamento que viria a ser realizado na Suprema Corte italiana do caso Basile.

E, deveras, o presidente da primeira Seção criminal da Corte Suprema italiana, o magistrado Corrado Carnevele, decidiu que “esta omissão leva à nulidade do julgamento do recurso

da sentença impugnada, nulidade que deve ser declarada contra todos os requerentes, portanto, inclusive os que não recorreram” (Bolzoni e D’Avanzo, 2018, p. 86), determinando, por consectário, o retorno do processo ao Tribunal da Relação de Palermo para um novo julgamento.

1.2.1.4 O QUINTO JULGAMENTO

Em cumprimento à decisão de Corrado Carnevale, o processo dos assassinos imediatos de Emanuelle Basile retornou a Palermo para o quinto julgamento.

Na manhã de 8 de junho de 1988, o juiz Antonino Saetta abriu o quinto julgamento para os três mafiosos acusados de matar o Capitão Basile. Na sala de audiência, estavam presentes Puccio e Madonia, que estavam novamente presos por outros motivos. Armando Bonanno estava foragido.

A sentença, registrada em 16 de setembro de 1988, condenou os réus à prisão perpétua (Bolzoni e D’Avanzo, 2018, p. 91).

1.2.1.5 A REAÇÃO

Para o juiz Saetta, a sentença foi seu próprio veredito de morte, que poucos dias depois, à meia-noite do dia 26 de setembro de 1988, foi executado numa estrada deserta, juntamente com seu filho, Stefano, um jovem de 35 anos com deficiência.

Em Palermo, o secretário provincial da Associação Nacional de Magistrados, Paolo Borsellino, disse: “Nós mergulhamos de volta no mesmo clima que antecedeu o crime do General Carlo Alberto Dalla Chiesa.” Atestados médicos psiquiátricos começaram a chover no Tribunal de Palermo. Nenhum juiz queria substituir Saetta (Bolzoni e D’Avanzo, 2018, p. 97).

Em paralelo a isto, a campanha contra os magistrados antimáfia se intensificou na imprensa e no Conselho da

Magistratura italiana. Começou-se a falar em “espetacularidade da força tarefa de magistrados que investigava a máfia”. Cresceram as suspeitas em relação a Falcone e os demais membros da força tarefa. A narrativa foi de que eles “tinham muito poder”, sendo aberta uma guerra feroz contra os juízes de instrução de máfia no Conselho da Magistratura (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 97).

Na época, a jornalista Marcele Padovani registrou a mudança de clima da opinião pública em relação à legitimidade dos processos contra mafiosos em Palermo. Segundo ela:

[...] o clima na capital Palermo mudara: acabara a euforia dos anos 1984-1987, findo o período de surgimento dos arrependidos, distante do tempo do pool antimáfia, dos processos magnificamente instruídos contra a Cúpula. Nessa cidade, impenetrável e misteriosa, onde o bem e o mal se expressa de maneira igualmente excessiva, respirava-se uma sensação de cansaço, um desejo de retorno à normalidade. (Padovani, 2012, p. 23).

A situação das investigações contra a máfia começou a sofrer duros reveses interna e externamente. Na parte interna, o Conselho da Magistratura nomeou Antonio Meli, magistrado crítico aos métodos de Giovanni Falcone para chefiar a força-tarefa antimáfia.

A guerra contra a força-tarefa antimáfia continuou sendo travada no Supremo Tribunal italiano, com mais uma enxurrada de sentenças anuladas por vícios formais, sempre pela I Seção, presidida por Carnevale.

Enquanto isso, o caso Basile ainda não havia sido encerrado: sete meses e meio após a condenação que custou a vida do juiz Saetta, o processo voltou em grau de recurso para apreciação da I Seção da Suprema Corte de Cassação italiana, desta vez presidida por Roberto Modigliani. Em 7 de março de 1989 saiu a segunda decisão da Suprema Corte sobre o caso: a condenação deveria ser cancelada novamente, desta vez por vício na análise probatória:

Em julgamentos circunstanciais não basta afirmar, os fatos, o procedimento lógico deve ser claramente reproduzido dos

silogismos probatórios que devem ser coordenados de tal forma que o julgamento final parece ser uma síntese completa e harmoniosa de todos os elementos indicativos... (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 100).

Em resumo, a instância máxima do Judiciário italiano decidiu que o fato de os réus estarem presentes no local e na noite do crime não poderia ser usado como fundamento suficiente para a condenação criminal (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 101).

1.2.1.6 NOVE ANOS DEPOIS DO CRIME, MAIS UM JULGAMENTO

Nove anos depois do crime, o processo em face dos executores do Capitão Basile retornava ao Tribunal da Relação de Palermo para mais um julgamento. Desta vez, o julgamento seria presidido por Salvatore Scaduti, presidente do II Seção Criminal do Tribunal de Recurso.

Em 12 de fevereiro de 1992, pouco após o caso chegar ao tribunal de Palermo depois da segunda anulação pela Corte de Cassação, Scaduti recebeu uma visita inesperada: Pietro Ferraro, um dos notários mais ricos e famosos de Palermo, foi até o magistrado e pediu encarecidamente por uma decisão absolutória em favor dos assassinos de Basile. Segundo ele, tratava-se de um pedido amigável de um deputado chamado “Enzo” que, na realidade, conforme mais tarde se descobriu, tratava-se do senador democrata cristão Vincenzo Inzerillo (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 103).

O magistrado reportou o “pedido” de favor do notário às autoridades. Foi iniciada uma investigação em cima de Ferraro. A partir de escutas telefônicas e ambientais, descobriu-se que o notário estava a serviço de Totò Riina, também conhecido como “La besta”, o capo de Corleone. Numa das conversas interceptadas, Pietro falou: “eu realmente fiquei doente, estou muito cansado de fazer cortesias, agora eu não faço mais isso porque eu ... eu apenas me novo, aqui, só Totò pode me ajudar ...” (Bolzoni e

D'Avanzo, 2018, p. 106).

Dois dias após a visita de Pietro Ferraro ao velho magistrado, a seção II do Tribunal de Recurso, presidida por Salvatore Expirado, iniciou mais um julgamento do homicídio contra Emanuelle Basile. Naquele momento, só um dos assassinos diretos ainda estava vivo e era Giuseppe Madonia. O chinês Armando Bonanno foi morto por um tiro de espingarda por volta de 1988. Um ano depois, Vincenzo Puccio foi encontrado morto em sua cela em Ucciardone com a cara esmagada por uma placa de ferro fundido. Ao final, o Tribunal condenou Giuseppe Madonia à prisão perpétua novamente (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 106).

Assim, na primavera de 1992, doze anos após a noite do Santíssimo Sacramento em Monreale, o Tribunal de Recursos de Palermo condenou pela terceira vez os responsáveis pelo homicídio do capitão (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 106).

Contudo, Basile ainda não pôde descansar em paz.

1.2.1.7 O NOVO RECURSO PARA A CORTE SUPREMA

Houve novo recurso para a Corte Suprema. Desta vez, os tempos e as circunstâncias haviam mudado um pouco. Carnevale havia se afastado e o caso chegou para julgamento em 14 de novembro de 1992, pouco tempo depois dos homicídios de Falcone e Borsellino e após a Corte de Cassação ter confirmado as condenações do Maxitrial de Palermo.

Embora tenha confirmado a condenação de Madonia, em novembro de 1992, a Seção V da Corte de Cassação enviou os documentos "para mais uma análise" ao Tribunal de Recurso de Caltanissetta, o qual, entretanto, devolveu os autos ao Supremo Tribunal italiano, alegando erro material: pois o caso deveria ter sido enviado ao Tribunal de Assizes de Palermo (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 108).

No Supremo Tribunal em Roma, houve mais uma

suspensão do caso: Foi levantada uma objeção de inconstitucionalidade pelo vício territorial da autoridade competente e o caso foi remetido para o Tribunal Constitucional apreciar a questão.

Era 7 de dezembro de 1994 e já haviam se passado mais de 14 anos do crime e ainda não havia o veredito definitivo (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 109).

1.2.2 PODER ECONÔMICO E POLÍTICO NO JUDICIÁRIO ITALIANO

O problema da cooptação de agentes estatais por organizações criminosas pode ser ilustrado a partir das relações de poder na Itália nos anos 80, principalmente pelos indícios de recrutamento de magistrados italianos incluindo da Corte Suprema italiana.

No desenvolvimento deste tópico, o texto ainda segue fiel ao conteúdo do retrato das investigações antimáfia levado a efeito na obra: *La giustizia è cosa nostra: il caso Carnevale tra delitti e impunità*.

Pois bem. Até a chegada de Corrado Carnevale à I Seção da Suprema Corte italiana, esta era conhecida como “Seção da rejeição”, pois 95% dos recursos eram negados; após a nomeação de Corrado como Presidente, ela ficou conhecida como a “Corte de San Carnevale” pelas inúmeras decisões em prol de criminosos, mormente em relação à invalidação de processos por vícios formais, o que rendeu o apelido de *sentence killer*.

Os principais argumentos para anulação das decisões inferiores, versavam sobre supostas irregularidades procedimentais⁸, invalidação do depoimento de réus colaboradores⁹, vícios

⁸ Na anulação da sentença de Alfredo Bono, que era considerado o principal elo de ligação entre a máfia siciliana e americana, Carnevale aceitou o pedido da defesa de que a falta de intimação de um dos dois advogados constituídos para o interrogatório era causa de nulidade absoluta (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 161).

⁹ Esse foi o fundamento usado para anular a prisão perpétua imposta em primeira instância a Michele e Salvatore Greco pelo assassinato de Rocco Chinnici: "Não há

de competência¹⁰, falta de imparcialidade dos acusadores ou mesmo análise equivocada da prova¹¹.

Entre dezembro de 1985 até dezembro de 1992, durante os seus quase sete anos na presidência da I Seção Criminal, Carnevale cancelou 134 sentenças de prisão perpétua, além de 700 anos de prisão para 96 réus responsáveis por associação mafiosa, tráfico de drogas e 19 assassinatos (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 149).

Dentre as decisões de Carnevale, houve uma que causou mais impacto que de costume: em 11 de fevereiro de 1991, por volta das dez da noite, o noticiário jornalístico anunciou: "A primeira secção criminal do Tribunal de Cassação, presidida por Corrado Carnevale, ordenou a libertação de quarenta e três mafiosos, acusado do maxi-julgamento " (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 170). Os nomes de alguns dos beneficiados causou frio na espinha dos cidadãos italianos: Michele Greco, Giuseppe Madonia, Tommaso Spadaro, Pippo Calò, Stefano Fidanzati, Mariano Ágata de Mazara del Vallo, Giovanbattista Pullarà de Santa Maria del Gesù, Salvatore Prestifilippo di Ciaculli, Pietro Marchese di Corso dei Mille, Giuseppe Lucchese, Salvatore Rotolo e Pietro Senapa. Vários eram acusados de inúmeros homicídios (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 170).

Carnevale costumava atacar a atuação de juízes de primeiro grau de jurisdição, como Carlo Palermo, responsável pela

credibilidade no arrependido " (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 158).

¹⁰ Por exemplo, o caso da invalidação do processo do Marechal Carabinieri Vito Jevoletta pelo mafioso Santo Barranca. Condenado a 26 anos de prisão pelo Tribunal de Palermo, recorreu à Corte Suprema que invalidou a decisão alegando que a competência seria do Tribunal de Recurso de Caltanissetta. Novamente condenado, a Corte Suprema anulou de novo a condenação argumentando que a competência seria da Cântia, que finalmente absolveu o réu (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 136).

¹¹No caso do julgamento de Gennaro Longobardi, chefe de Camorra, e acusado de ser o principal responsável pelo massacre de Circolo Canottieri, Carnevale simplesmente inutilizou o depoimento de uma das vítimas Giuseppe Di Costanzo, sob o argumento de que este último estava sob investigação à época do depoimento, o que tiraria sua credibilidade. "É absolutamente falso", escrevera o juiz Paolo Mancuso ao decretar nova prisão de Gennaro. (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 164).

prisão dos intocáveis Cavaleiros do Trabalho de Catania. Segundo ele, juízes como Palermo deveriam desaparecer de circulação. O presidente da I Seção da Corte de Cassação também não escondia o desprezo por Giovanni Falcone e pelo trabalho da força-tarefa antimáfia: “não podemos dizer que a força-tarefa antimáfia deu bons resultados e nem os Maxi-processos, tendo em conta que nenhum deles chegou à Corte de Cassação.” (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 159).

Em declarações públicas, o presidente da I Seção da Corte Suprema dizia estar convencido de que a máfia não existia. Ele dizia acreditar que a máfia nada mais era do que um conjunto descoordenado de gangues delinquentes sem um comando unificado (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 168). Segundo Corrado, os magistrados que queriam punir severamente supostos mafiosos transformavam meras suspeitos em condenados e tentavam atuar para agradar a mídia: “existem magistrados que transformaram meras hipóteses de crime em crimes e suspeitos em culpados já irrevogavelmente julgado e condenado. Tudo para o protagonismo, para ir para a televisão” (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 151).

Em paralelo à expectativa pela análise do Maxiprocesso na Suprema Corte italiana, advogados faziam seminários clamando pela volta da legalidade e contra aquilo que propagavam ser o direito penal de Palermo, que não respeitava os direitos individuais dos réus. Os magistrados eram acusados de usar de lação motivação política e de promoção pessoal, passando a sofrer uma forte campanha difamatória na imprensa (Pasquini, 2016, p. 403). Cresceram os ataques pessoais a Giovanni Falcone, principal magistrado da força-tarefa antimáfia, que era acusado de ser juiz xerife, embriagado pelo poder e que só queria a promoção pessoal a qualquer custo.

1.2.2.1 O AFASTAMENTO DE CARNEVALE

Carnevale prosseguia agindo como um rolo compressor, soltando mafiosos condenados e anulando processos por vícios formais. O quadro somente começou a mudar quando Giovanni Falcone deixou a magistratura e aceitou um convite do Ministro de Justiça, Claudio Martelli, para atuar como diretor de Assuntos Criminais. O Ministério da Justiça tinha poder correccional sobre os magistrados da Suprema Corte italiana sendo que, no exercício deste poder, foi determinado o acompanhamento das sentenças da Seção I da Corte Suprema. Entre outras irregularidades, havia a suspeita de fraude na distribuição dos processos para o Presidente da I Seção Corrado Carnevale, o que levou o então diretor jurídico de assuntos penais do Ministério da Justiça, Giovanni Falcone, a instaurar um inquérito administrativo em fevereiro de 1992 para apurar: “existência de critérios objetivos para a destinação de decisões para a I Seção”, mormente em relação a designação e substituição de juízes. Assim, intentava-se investigar possível violação ao artigo 25 da Constituição italiana que previa que: “Ninguém pode ser afastado do juiz natural pré-estabelecido por lei.”

Em paralelo, o presidente da comissão parlamentar antimáfia, Luciano Violante, elaborou um relatório para enviar ao governo, com quatro casos de erros fáticos graves nas decisões de Carnevale, que resultaram na soltura de chefões da Camorra e da Cosa Nostra. Os equívocos se referem a afirmações de fatos que não correspondem à realidade, como no relaxamento da prisão de Domenico Cardone, em que ele argumentou que o Tribunal de Revisão decidiu além do prazo dos dez dias, o que era falso, pois a data de recebimento dos documentos pelo Tribunal era 19 de abril e não 18 de abril, como erroneamente constou na decisão de soltura (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 166). Violante também criticou publicamente a falta de providências contra Carnevale: “Você conhece os erros mais graves da I Seção criminal da Corte de Cassação e de seu presidente. Contudo, nenhuma iniciativa jamais foi tomada contra por Corrado

Carnevale. O que torna este poderoso intangível magistrado?" (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 169).

As coisas pioraram para Carnevale quando em 25 de janeiro de 1992, o arrependido Vincenzo Calcara contou ao procurador Paolo Borsellino uma hipótese que poderia explicar a razão pela qual as decisões de Carnevale eram sempre em favor da defesa de mafiosos: "Tonino Vaccarino, o prefeito de Castelvetrano me disse que eu poderia conseguir algo [na Corte Suprema] porque o presidente Carnevale foi um dos nossos" (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 127).

Na sequência, Calcara deu detalhes sobre o sistema de compra de decisões, que contaria com a intermediação de advogados, como também com a participação direta de assessores de Carnevale, Giuseppe Schiavone (conhecido como Don Peppino) e Mario De Cato, na Corte Suprema e a omissão de informações na capa de processos sobre data de expiração de prisão preventiva para forjar constrangimentos ilegais que gerassem solturas.

Com base nos depoimentos de Calcara, o procurador-adjunto de Roma, Pietro Saviotti, iniciou uma investigação criminal em face dos assessores de Carnevale. Descobriu movimentações vultuosas e incomuns para servidores públicos de baixo escalão. Pior que isso: foram encontradas doações generosas em favor de Schiavone proveniente de pessoas com processos pendentes na Corte Suprema italiana (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 148).

As revelações do arrependido também deram origem a outra apuração disciplinar em face de Carnevale no Ministério da Justiça. O magistrado negou qualquer irregularidade e afirmou que poderia estar sendo vítima da venda de fumaça. Em resposta ao inspetor do Ministério da Justiça, Domenico Di Biase, ele afirmou: "não posso excluir, no entanto, que gente de poucos escrúpulos, estranhos ou não para a administração da justiça, podem estar vendendo fumaça" (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 132).

Outro colaborador, Salvatore Marasco também havia mencionado Carnevale e um outro juiz da Suprema Corte, Sibilia, como destinatários de subornos para obtenção de decisões favoráveis a mafiosos. Contudo, o relato jamais foi considerado porque a I Seção da Corte Suprema italiana considerou que o colaborador não era confiável (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 148).

As apurações avançaram a partir da colaboração premiada dos mafiosos Carcemi e Gasparino Mutolo.

Salvatore Cancemi (Totò Cancemi), que tinha uma posição de destaque na Cosa Nostra, sendo chefe da família de Porta Nuova, deu detalhes minuciosos do pagamento de propinas em favor de Carnevale, com intermediação do advogado dos réus mafiosos Giovanni Aricò. Cancemi confessou ter pago 200 milhões de liras na época para obter uma absolvição na Corte Suprema. Afirmou que os juízes assistentes de Carnevale Aldo Grassi e Paolino Dell'Anno também tiveram participação no esquema. Além disso, disse ter ouvido de Masino Cannella, homem de honra da família Di Prizzi, que o cancelamento das condenações do Maxiprocessos já estava acertado com Carnevale (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 180).

De sua parte, Gasparino Mutolo, afirmou às autoridades que ouviu Bagarella, cunhado de Riina: "a denúncia de Falcone será anulada por vícios formais, como a de Alfredo Bono. Falcone vai sair desmoralizado... O Carnavale vai cuidar disso ... ele é a garantia máxima " (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 185).

Diante do avanço das denúncias de irregularidades, os próprios pares de Carnevale na Suprema Corte italiana iniciaram um movimento para que ele se afastasse dos casos rumorosos envolvendo o Maxiprocessos. O magistrado Paolino Dell'Anno, relembrou os momentos tensos que antecederam o julgamento do Maxiprocessos:

Eu disse a ele: "Corrado, não se pode presidir ao maxi-processo". Eu pensei que Carnevale corria o risco de se expor, mais uma vez, às críticas de sempre para ser um assassino de

sentença. Por isso me pareceu oportuno induzi-lo a sair da controvérsia. Eu o aconselhei a não se expor diretamente. Ele, em certos momentos, parecia convencido. Em outros, dizia que queria presidir (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 196).

Outro magistrado que corroborou o relato de Paolino foi Francesco Pintus. Ele mencionou a resistência de Carnevale para se afastar do julgamento, argumentando que poderia ser entendido como ato de covardia.

Com o aumento gradativo da pressão dos colegas e da opinião pública amplamente desfavorável ao juiz, Corrado Carnevale se declarou suspeito para presidir os recursos contra as condenações do Maxiprocesso e se afastou do julgamento, considerando ser imprudente desafiar a opinião pública (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 196).

Finalmente, as condenações do Maxiprocesso foram confirmadas pela Corte Suprema italiana em 30 de janeiro de 1992 e levaram definitivamente diversos capos mafiosos à prisão perpétua. Entre eles, estavam mandantes do assassinato do Capitão Basile.

1.2.2.2 A IMPUNIDADE

As investigações contra Carnevale prosseguiram e demonstraram que o magistrado responsável por presidir praticamente todos os casos de processos contra o crime organizado na Itália estava envolvido em esquemas de corrupção.

Em 1994, uma escuta telefônica captou uma conversa em que Carnevale acertou um processo com um advogado de um réu mafioso. Em razão disso, o *sentence killer* foi suspenso de suas funções, mas continuou frequentando a Corte Suprema e mantendo contato com os colegas. Além disso, um réu colaborador chamado Salvatore Cancemi testemunhou que deu USD 80,000 para o seu advogado corromper Carnevale. O relato do colaborador foi corroborado em uma outra escuta telefônica em que Carnevale afirmou: “vamos esperar que esta coisa sobre

Cancemi não venha à tona” (Stille, 1996, p. 401).

Na última semana de março de 1994 Carnevale foi preso pela polícia italiana na sua casa no bairro Baduina, em Roma com base em provas de escutas telefônicas instaladas a partir de pedido de promotores de Palermo que demonstraram a relação existente entre Carnevale e o advogado de mafiosos Giovanni Aricò, tratando sobre decisões negociadas na Suprema Corte de Cassação italiana (Bolzoni e D'Avanzo, 2018, p. 206).

Corrado Carnevale foi denunciado pelo crime de associação mafiosa por ter:

[...] contribuído de maneira não ocasional com a realização dos escopos da associação Cosa Nostra, instrumentando as funções de presidente da I Seção da Suprema Corte de Cassação para assegurar a impunidade aos expoentes da organização que eram processados criminalmente (trecho da denúncia).

O primeiro caso citado na denúncia referia-se: “ter anulado (sentença de 23 de fevereiro de 1987) a decisão de mérito com qual foram condenados os autores do homicídio contra o Capitão Basile.”

Foi condenado pelo Tribunal de Recurso de Palermo em 21 de junho de 2001 “à pena de seis anos de reclusão, bem como às penas acessórias de interdição perpétua de cargos públicos e interdição judicial durante a execução da pena” (trecho da sentença).

Ao cabo, Carnevale acabou absolvido pela Suprema Corte italiana sob o argumento de inexistência do fato: “em conclusão, o acórdão impugnado deve ser anulado sem remessa porque o facto imputado ao recorrente não existe” assim concluiu a decisão final da Corte Suprema sobre o caso Carnevale.

Como diria, Tomasi di Lampedusa: “nós mudamos tudo para que nada mudasse” (DI LAMPEDUSA, 1960, p.143).

1.3 CORRUPÇÃO SISTÊMICA E/NO SUBSISTEMA JUDICIAL

O exemplo italiano bem demonstra como o problema da cooptação de agentes estatais afeta o bom desempenho do sub-sistema jurídico na repressão contra o crime organizado.

Do que até agora ficou consignado, viu-se que a máfia siciliana apresentou alto poder de influência na sociedade italiana na década de 80, possuindo ramificações em todos os setores do Estado, inclusive no Poder Judiciário.

Muito da ineficiência do combate ao crime pode ser tributado à corrupção de agentes inseridos justamente nos órgãos estatais de repressão e garantia da legalidade.

Uma obviedade é dizer que, no recôndito do sistema jurídico, as interações comunicativas de combate ao crime organizado deve se dar no contexto de uma racionalidade livre do influxo de forças ilegítimas.

Nessa ótica, longe de ser instrumentalizado como condição para atendimento dos interesses quer de agentes políticos, econômicos ou até mesmo pertencentes à organização criminosa, a atuação não apenas do Poder Judiciário como também de todas as instituições basilares da democracia há de ter a especial finalidade de fazer justiça.

Uma decisão estatal para ser jurídica não pode extrapolar o código do sistema de direito sob pena de ser inválida – já que corrupta e corruptora do próprio sistema de direito –, mas o fato de ser operacionalmente fechado não implica que o sistema não possa ser cognitivamente aberto, desde que fazendo uso dos adequados argumentos, programas e acoplamentos estruturais com a ciência, a política, a economia, a moral, a religião e demais sistemas sociais além da própria sociedade e dos sistemas de consciência enquanto médium de sentido. A Constituição brasileira mesma contempla um vasto conjunto de normas jurídicas que atendem um sem-número de interesses, valores e fins da sociedade, bastando que, para sua observação, estejam alinhados a uma semântica jurídico-constitucional consistente.

Noções que tais não podem ser olvidadas, longe disso

devem cuidadosamente repousar a bom recato, sob pena de relegar ao oblívio a efetividade do subsistema jurídico. Ao sistema jurídico deve ser garantido o funcionamento de mecanismos que facilitem (e não dificultem) a investigação e apuração da inadequada interferência do poder econômico sobre órgãos de persecução penal em todos os níveis sem exceção.

1.3.1 MECANISMOS PROTETIVOS

O exemplo italiano indica a necessidade de mecanismos especiais para garantia do respeito ao código do sistema de direito. A inexistência de foro privilegiado e a possibilidade de meios para investigação disciplinar da atuação de juízes da Suprema Corte italiana se mostraram factíveis como alternativas para apuração dos casos de suborno do magistrado Corrado Carnevale.

Ainda que tais mecanismos não tenham resultado em decisões condenatórias definitivas contra o referido magistrado, foram fundamentais para revelação dos fatos que geraram uma forte pressão da opinião pública para o afastamento de Carnevale do julgamento dos casos mafiosos revelados no Maxiprocesso de Palermo.

Esse quadro seria impossível de ser pensado em países com inexistência de controles rígidos da atuação do Poder Judiciário em todas as instâncias e que tenha barreiras investigativas como imunidades processuais e foro privilegiado.

1.3.2 (DES)CONFIANÇA NO SUBSISTEMA JURÍDICO

Tais mecanismos podem constituir-se como medidas de realocação comunicativa que melhorem a comunicação do direito com a sociedade por via de acoplamentos com os demais sistemas sociais para tornar ruído disfuncional em informação funcional – o que, obviamente, pressupõe a suficiente eficácia,

eficiência e efetividade de tais meios.

No contexto da comunicação entre subsistemas, acoplamentos estruturais constituem meios comuns que “restringem o campo de possíveis estruturas com as quais um sistema pode executar sua autopoiese” (LUHMANN, 2007, p. 72)¹².

Tais acoplamentos se dão, porém, sempre conforme o código de cada sistema observador, sob pena de corrupção sistêmica¹³.

Também aqui tem validade a regra geral: o sistema jurídico, conquanto se encontre submetido de maneira irrestrita às pressões de seu entorno social, é incapaz de concentrar-se em determinadas perturbações. Toda pressão imaginável deforma o direito, seja a que ignore ou se esquiva do direito vigente; seja a que em certos casos faça com que o sistema declare como discrepante o que é conforme o direito, ou como conforme o que é discrepante. Sem acoplamentos estruturais na relação dos subsistemas sociais entre si, o direito – no sentido do uso moderno da palavra – permanece como algo corrompido. (LUHMANN, 2005, p. 513, tradução nossa).

¹² Ou, ainda, em excelente explicação de Simioni, acoplamento: “É um meio através do qual dois ou mais sistemas compartilham elementos de sentido, influenciando-se reciprocamente. Mas através do compartilhamento, não se compartilha o sentido dos elementos. Compartilham-se apenas os elementos, cujo sentido é sempre uma reconstrução interna própria de cada sistema”. Lembra, ademais, que esses acoplamentos podem ser classificados em acoplamentos estruturais (quando compartilhadas estruturas – e.g. Constituição) e acoplamentos operacionais (quando compartilhadas operações, portanto, de duração momentânea – e.g. audiências e consultas públicas em processos judiciais). (SIMIONI, 2014, p. 674-675). Nesse âmbito, anote-se que Vaz e Flores sugerem o Tribunal do Júri e o julgamento do impeachment como formas de acoplamento estrutural (VAZ; FLORES, 2016, p.110).

¹³ Embora nem sempre o que se denomina de corrupção sistêmica seja tipificada, entende-se que a violação de cada código pode, sim, ser captada por situações descritas para além da própria noção genérica de atos de corrupção. Nesse sentido, Luhmann até avança sobre noções de terror político, corrupção política e utilização de posições jurídicas na economia para a obtenção de poder político (LUHMANN, 2005, p.540-541, tradução nossa), o que permite, no Brasil, avançar para conceitos mais específicos como prevaricação, peculato, corrupção ativa e passiva, abuso do poder econômico, traição política, infidelidade partidária, lobby (legal ou ilegal), improbidade administrativa, escândalo político etc. Assim como os acoplamentos, a corrupção sistêmica pode ser classificada como estrutural ou operacional ao envolver estruturas ou operações.

O subsistema jurídico, como qualquer subsistema, precisa de irritação, de estímulo. Sem comunicação o subsistema não dispõe de seu *input* de energia vital, não é colocado em movimento e, portanto, não faz, não realiza, diferença.

O problema é que não se pode perder a confiança no sistema. As reviravoltas provocadas por julgamentos judiciais proferidos por órgãos cooptados promovem mudanças inusitadas, arbitrárias, comprometendo a confiança sistêmica. Como afirmou Luhmann, já não se confia à conta de quem confiou, mas à conta do próprio sistema. Por isso, “a confiança depositada nas instituições estatais deve ser respeitada. Caso contrário, as pessoas evitarão relacionar-se juridicamente com o Estado de buscarão vias alternativas, e não tão idôneas, para a preservação de seus interesses” (ARAÚJO, 2016, p.8-9).

No contexto brasileiro, Carmen Lúcia revelou preocupação com a questão da confiança institucional no Brasil, relacionando a democracia e a corrupção no Estado:

[...]. A democracia vive da confiança do cidadão nas suas instituições, e não se confia em instituições corruptas ou onde as pessoas pratiquem corrupções e não tenham instituições suficientemente fortes, vigorosas e comprometidas com o combate e a superação deste estado de coisas. (BRASIL, 2018).

Mais do que isso, ao corromper-se, o sistema de direito dificulta a evolução autopoietica da sociedade, que deixa de alocar a comunicação social corruptora nos dispositivos e sistemas sociais funcionalmente adaptados a eles.

Ou seja, ao lançar-se ao centro do debate político nacional, o órgão jurisdicional cooptado dificulta a evolução do sistema político, que passa a ter com quem dividir os holofotes da opinião pública e com a vantagem de poder investir em propaganda em sua autoapresentação.

Segundo leciona Suelen da Silva Webber, em uma democracia, o sistema poderia lidar com as frustrações de duas maneiras: cognitivamente pela aprendizagem pela sociedade e normativamente pela canalização para a reflexão pelo próprio

sistema de direito, que assim também aprende a partir dos próprios erros (WEBBER, 2017, p.288-389). As frustrações sociais que Webber elenca exemplificativamente são as frustrações com as decisões, com a conduta dos julgadores, com o tempo, com os riscos processuais mal gerenciados (WEBBER, 2017, p.140-142).

Portanto, a consistência do sistema de direito exige que as decisões jurídicas contemplem uma sequência, tanto das mudanças quanto das decisões, inclusive sobre as decisões sobre as mudanças. Contudo, um grande problema surge quando se observa que as decisões seguintes implicam efeitos tão severos que fazem desconfiar do acerto das decisões anteriores. Mas aí é necessário novamente observar o observador (ou, ainda, vigiar o vigia).

CONCLUSÃO

Ao corromper-se, o sistema de direito torna-se injusto, porque inconsistente, e deixa de cumprir com sua função de estabilizar expectativas normativas, incluindo contingência e desconfiança no seio da sociedade.

A corrupção sistêmica é uma comunicação fora de lugar. A propina é a economia onde deveria haver apenas direito.

Às claras e nas devidas searas devem estar as pretensões políticas, econômicas, jurídicas. Pretensões espúrias carecem de realocação.

A não punição de criminosos condenados com provas robustas por crimes graves como homicídios enfraquece as garantias fundamentais constitucionais de toda a sociedade e em especial das vítimas, produzindo desconfiança.

A desconfiança no sistema não se vincula necessariamente a uma ou outra instituição em particular, ela pode ser comunicada simbólica e generalizadamente a partir de quaisquer estruturas ou elementos que socialmente refiram o sistema de

direito: o Estado de Direito, a constituição, a lei, a sinalização de trânsito, a polícia, o CNJ, a corte constitucional e os tribunais, o juiz, a advocacia, o promotor, as guias de recolhimento de tributo, os prédios das repartições públicas e os funcionários que ali trabalham. Todas essas formas são capazes funcionar comunicativamente de modo simbólico e generalizado tornando presente o sistema jurídico na sociedade, inclusive para atribuir relações de confiança ou de desconfiança.

A existência de corrupção no Poder Judiciário italiano ao tempo que gerou impunidade no caso do assassinato do Capitão Basile, também tornou árduo o caminho de confirmação de condenações proferidas por juízes de primeira instância de Palermo (Maxiprocessos) após um longo e difícil trabalho investigativo das atividades mafiosas desenvolvido pela força-tarefa, que tinha como seu maior expoente o magistrado Giovanni Falcone.

Ressalvando-se que não apenas das instituições estatais vive a democracia, mas do sistema social político como um todo, é de convir que a desconfiança nas estruturas sociais que levam a cabo o procedimento político democrático redundam na desconfiança sobre os próprios resultados daí extraídos.

De qualquer forma, é importante contar com mecanismos capazes de fornecer ao sistema jurídico garantias de que a decisão para ser jurídica não pode extrapolar o código do sistema de direito sob pena de ser inválida – já que corrupta e corruptora do próprio sistema de direito.

É neste ponto que o sistema de direito não só é desafiado a comunicar sua decisão enquanto decisão consistente e funcional, como também, com isso, chamado a por sua própria confiabilidade em avaliação em vista (e em comparação direta) da maior ou menor confiança de que goza a própria irritação político-legislativa – isso, sem que se coloque em dúvida a própria confiabilidade do acoplamento representado pela constituição e o Estado de Direito.

Em um círculo vicioso, a corrupção sistêmica pode ser

vista materialmente tanto como causa quanto como resultado da desconfiança do sistema em prestar de forma consistente sua função.

As razões pelas quais essa confiança ou sua frustração é (ou não) conforme o direito constituem decisão que necessita não só de consistência, mas da adequada comunicação a fim de que o sistema de direito não só realize de modo consistente sua função social, mas também se apresente como confiável realizador dela.

Com isso, não só se reafirma que os operadores do sistema de direito e também a sociedade devem estar ciente de que o sistema de direito não pode tudo, estando limitado ao seu código e à sua função, bem como que decisões que implicam corrupção sistêmica com vista a prevalecer sobre outros códigos da sociedade, tendente a realizar uma soberania judicial, pode sujeitar o próprio sistema ao efeito oposto, enfraquecendo-o em sua consistência e autopoiese.

Nestes termos, tem-se que resta demonstrada a fundamental importância da confiança social para a função do sistema de direito, que, em reflexão sobre sua apresentação social, precisa se mostrar confiável, o que inclui também a comunicação da consistência e, por isso, a confiabilidade, de suas argumentações, fundamentos e decisões.



REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Valter Schuenquener de. *O princípio da proteção da confiança: uma nova forma de tutela do cidadão diante do Estado*. Niterói (RJ): Impetus, 2016.
- BERCOVICI, Gilberto. Constituição e política: uma relação difícil. In: *Lua Nova: Revista de Cultura e Política*, n. 61,

- 2004, p. 5-24. São Paulo: CEDEC, 2004. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64452004000100002&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 20 fev. 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.1590/S0102-64452004000100002>.
- BOLZONI, Attilio; D'AVANZO, Giuseppe. *La giustizia è cosa nostra: il caso Carnevale tra delitti e impunità*. Palermo: Glifo Eddizione, 2018.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 'Corrupção é inaceitável', afirma a ministra Cármen Lúcia durante cerimônia do Prêmio Inovare. *Notícias STF*, 8 mar. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=371735>. Acesso em: 20 fev. 2020.
- DI LAMPEDUSA, Giuseppe Tomasi. *The Leopard*. New York: World Books, 1960.
- FALCONE, Giovanni. *Coisas da Cosa Nostra: a máfia vista por seu pior inimigo*. Trad. Luís de Paula. Rio de Janeiro: Rocco, 2012.
- HABERMAS, Jürgen. *Direito e democracia: entre facticidade e validade*. Vol.I. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio: Templo Brasileiro, 1997.
- HABERMAS, Jürgen. *Técnica e ciência como "ideologia"*. In: HABERMAS, Jürgen. *Técnica e ciência como "ideologia"*. Lisboa: Edições 70, 1968. pp.45-92.
- LUHMANN, Niklas. *El derecho de la sociedad*. Traducción: Javier Torres Nafarrate, con la colaboración de Brunhilde Erker, Silvia Pappé y Luis Felipe Segura. 2. ed. en español. Ciudad de México: Herder; Universidad Iberoamericana, 2005.
- LUHMANN, Niklas. *La Sociedad de la sociedad*. Traducción: Javier Torres Nafarrate bajo el cuidado conceptual de Darío Rodríguez Mansilla, y estilístico de Marco Ornelas Esquinca, Rafael Mesa Iturbide y Areli Montes Suárez. Ciudad de México: Helder; Universidad Iberoamericana,

- 2007.
- PADOVANI, Marcelle. Prefácio à 1ª Edição. In: FALCONE, Giovanni. *Coisas da Cosa Nostra: a máfia vista por seu pior inimigo*. Trad. Luís de Paula. Rio de Janeiro: Rocco, 2012. p.21-32.
- PASQUINI, Mauro. *Falcone e Borsellino: due vite per la giustizia*. San Lazzar di Savena (Bologna): Area 51, 2016.
- PINZANI, Alessandro. *Habermas*. Porto Alegre: Artmed, 2009.
- SILVA, Diego Nassif da. *Proibição de retrocesso no seguro social brasileiro: um olhar desde Luhmann*. Porto: Juruá, 2020.
- SIMIONI, Rafael Lazzarotto. *Curso de hermenêutica jurídica contemporânea: do positivismo clássico ao pós-positivismo jurídico*. Curitiba: Juruá, 2014.
- STILE, Alexander. *Excellent Cadavers: The Mafia and the Death of the First Italian Republic*. New York: Vintage, 1996.
- VAZ, Paulo Afonso Brum; FLORES, Vinicius Letti. O impeachment e o acoplamento estrutural entre os sistemas político e jurídico. *Revista Direitos Fundamentais & Democracia*. v.21, n. 21, dez. 2016, edição temática: impeachment, p.106-135. Curitiba: Unibrasil, 2016.
- WEBBER, Suelen da Silva. *Decisão Judicial e Estabilização Social: legitimação pelo procedimento na sociedade complexa*. Curitiba: Juruá, 2017.