

A RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR DANOS DECORRENTES DO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO JURISDICIONAL

THE RESPONSIBILITY OF THE STATE FOR DAMAGES ARISING OUT OF THE JUDICIAL FUNCTION OF EXERCISE

Eduardo Ernesto Obrzut Neto¹

RESUMO: Este artigo tem por objetivo analisar, à luz da legislação pátria, a responsabilidade do Poder Público pelos atos jurisdicionais, ou seja, em decorrência do ato praticado por juiz ou tribunal judiciário em sua função específica de elaboração e entrega da prestação jurisdicional. Trata-se de tema particularmente complexo e difícil, se tratando de matéria controvertida tanto na esfera jurisprudencial quanto na doutrinária. A metodologia utilizada passa pela análise da legislação pátria, entre elas a Constituição Federal Brasileira, a LOMAN e o Código de Processo Civil, pelos os argumentos doutrinários dos autores que defendem a irresponsabilidade do Estado, e daqueles que defendem a possibilidade de responsabilização do poder público. Contrapondo-se os argumentos, ao final, se pretende concluir pela possibilidade da responsabilização.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade do Estado; Atos jurisdicionais; Legislação brasileira

ABSTRACT: This article aims to examine, in the light of the Brazilian legislation, the responsibility of the government by constitutional acts, ie as a result of action taken by a judge or judicial court in its specific function of preparation and delivery of judicial services. This is particularly complex and difficult issue, when it comes to controversial issue both in the judicial sphere and the doctrinaire. The methodology involves the analysis of the Brazilian legislation, including the Brazilian Federal Constitution, LOMAN and the Civil Procedure Code, by the doctrinal arguments of authors who defend the irresponsibility of the state, and those who defend the possibility of accountability of government . It is opposing the arguments at the end, it plans to complete by the possibility of accountability.

KEYWORDS: State responsibility; Judicial acts; Brazilian legislation.

¹Aluno do Curso de Mestrado em Direito Empresarial e Cidadania pela UNICURITIBA. Pós-Graduado em Direito Civil e Empresarial pela PUC/PR e Direito Médico pela UNICURITIBA.

INTRODUÇÃO

É sabido que, após a Constituição Federal de 1988, em decorrência da previsão do art. 37, § 6º, o Estado detém responsabilidade pelos atos praticados por seus agentes. Trata essa responsabilidade da responsabilidade extracontratual do Estado no concernente à sua função administrativa.

Após o desenvolvimento de diversas correntes doutrinárias que passaram desde a total irresponsabilidade do Estado, até a sua responsabilidade total, a legislação, a doutrina e a jurisprudência pátria sedimentaram seus entendimentos pela responsabilidade do estado conforme a teoria do risco administrativo.

Este posicionamento já se encontra pacífico no âmbito das atividades estatais de cunho administrativo, no entanto, o mesmo não se pode falar quando se trata da responsabilização do estado em decorrência da atividade jurisdicional ou legislativa, que são próprias dos poderes judiciários e legislativos, respectivamente.

Nesta pesquisa nos limitamos à abordagem da responsabilização do Estado no pelos atos jurisdicionais praticados pelos juízes no exercício da jurisdição, ou seja, a responsabilidade decorrente dos atos jurisdicionais que provoquem danos aos administrados.

A questão controversa surge quando, fora daquelas situações já previstas pelo artigo 5º, LXXV, da Constituição Federal, estaria o Estado, na condição de responder pelos atos jurisdicionais de maneira direta ao prejudicado, à semelhança do que ocorre com os funcionários públicos em geral?

Tal resposta demanda uma análise sistêmica do arcabouço jurídico existente no ordenamento pátrio, bem como das funções estatais e a função do poder judiciário. Não há como estudar a responsabilidade do Estado nesta seara sem estudar a responsabilidade do juiz no exercício de suas funções.

Procurar-se-á buscar argumentos para estender a responsabilidade do Estado a outras situações distintas daquelas especificadas pela Constituição Federal, principalmente para aquelas situações de responsabilidade do juiz previstas pela LOMAN e pelo CPC.

Neste passo, convém analisar a legislação pátria vigente, bem como a posição da doutrina nacional quanto às possibilidades, fundamentos e formas de responsabilização do juiz por atos jurisdicionais.

A presente pesquisa se desenvolve em duas etapas. A primeira analisa a legislação brasileira no que toca a responsabilidade do Estado e dos juízes.

Na segunda etapa são abordadas as correntes doutrinárias contrárias e também as favoráveis a possibilidade de responsabilização do magistrado no exercício de suas funções.

1 A RESPONSABILIDADE DO ESTADO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A responsabilidade extracontratual do Estado, como é tratada atualmente, corresponde, no dizer de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (1999, p. 418), à obrigação de reparar danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos.

Para Celso Antônio Bandeira de Mello (2006, p. 947), tratando da responsabilidade patrimonial extracontratual do Estado, afirma que a mesma é:

a obrigação que incumbe de reparar economicamente os danos lesivos à esfera juridicamente garantida de outrem e que lhe sejam imputáveis em decorrência de comportamentos unilaterais, lícitos ou ilícitos, comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos.

Essa noção de responsabilidade civil do Estado foi edificada na seara do direito público após passar por uma longa evolução. Hoje essa questão tem suas bases teóricas fundamentadas no artigo 37, §6º da Constituição Federal, que corresponde à responsabilidade objetiva do Estado, com fundamento na teoria do risco administrativo.

A teoria da responsabilidade objetiva do Estado passou a ser adotada como regra nos Estados modernos pela existência de um desequilíbrio real entre o Estado, que tem maior poder e prerrogativas visando o interesse público, e o administrado.

A teoria do risco administrativo, adotada pela Constituição Federal Brasileira, assevera que o Estado será responsabilizado quando causar danos a terceiros, independente de culpa. Exceto nos casos de existência de excludentes como as de caso fortuito ou força maior e culpa exclusiva da vítima. Neste sentido, a Constituição Federal adotou apenas a teoria do risco moderado ou mitigado e não do risco integral.

Nas palavras de Meirelles (2000):

[...] tal teoria, como o nome está a indicar, baseia-se no risco que a atividade pública gera para os administrados e na possibilidade de acarretar dano a certos membros da comunidade, impondo-lhes um ônus não suportado pelos demais. Para compensar essa desigualdade individual, criada pela própria Administração, todos os outros componentes da coletividade devem concorrer para a reparação do dano, através do erário, representado pela Fazenda Pública. [...].

Embora o Estado responda objetivamente, lhe é assegurado o direito de regresso contra aquele que efetivamente causou o dano, conforme dispõe o artigo 37, §6º da Constituição Federal. A ação de regresso, por outra via faz-se uma medida para que o patrimônio público seja protegido e exige dos agentes públicos o cuidado no agir. Visto que se não atuarem diligentemente podem responder por seus atos, arcando com seu patrimônio particular por um dano causado no exercício de sua função pública, pois são ali, naquele momento, o Estado.

2 A RESPONSABILIDADE DO JUIZ NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E NA LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA

Da atividade de jurisdição ou, para melhor dizer, da condução do processo judicial pelo juiz, seja praticando atos jurisdicionais, seja omitindo-se na prática destes, podem ocorrer danos patrimoniais ou não patrimoniais para as partes e até mesmo, em certos casos, para terceiros.

As principais situações geradoras de danos decorrentes de atos jurisdicionais, comissivos ou omissivos, são: o erro judiciário; a prisão além do tempo fixado na sentença e as prisões processuais ilegais ou indevidas; a demora na prestação jurisdicional; a atuação processual do juiz com dolo ou fraude.

As duas primeiras situações são previstas pelo artigo 5º, LXXV da Constituição Federal, e apontam o Estado como responsável pelos danos. Nas duas últimas situações a responsabilidade é imputada pela Lei Orgânica da Magistratura, no artigo 49, e pelo Código de Processo Civil, no artigo 143, ao juiz, devendo o mesmo responder pelos danos que causar com a prática destes atos.

A grande discussão que se estabelece neste ponto é definir se essa responsabilização do juiz é pessoal e direta, ou se é via ação de regresso. O juiz, será responsável perante o terceiro ou perante o Estado?

José Cretella Júnior (1971, p. 332-333), com razão, afirma:

Pessoalmente, o juiz, num primeiro momento, não é responsável. Nem pode ser. Responsável é o Estado. Estado e juiz formam um todo indissociável. Se o magistrado causa dano ao particular, o Estado indeniza, exercendo depois o direito de regresso contra o causador do dano.

Na defesa desse argumento, é possível trazer a dinâmica da jurisdição, pois através do processo, não se cria uma relação entre as partes e a pessoa física do juiz, mas entre as partes e o Estado, este representado pelo juiz. Sendo assim, a cláusula geral do art. 37, §6º, da Constituição da República se aplicaria inteiramente, no sentido de que o direito regressivo do Estado em face do juiz.

Convém observar que, de maneira geral, o juiz só responderá regressivamente perante o Estado, pelos danos decorrentes de sua atividade jurisdicional, se agir com dolo ou fraude, como se pode recolher, em resumo, dos dispositivos legais mencionados. Portanto, a atuação jurisdicional danosa não intencional do juiz não lhe pode ensejar responsabilidade pessoal perante o Estado, em ação regressiva.

Esse limite legal à responsabilidade pessoal do juiz, que se pode recolher da legislação de regência geral da matéria, se justifica especialmente para a preservação da garantia de *independência* de sua atuação jurisdicional, que se correlaciona e favorece a outro valor imprescindível à função de jurisdição, que é a imparcialidade.

Neste sentido, se for considerada a possibilidade de responsabilização do Estado pelos atos jurisdicionais, a sua responsabilização deverá ser direta e objetiva, inclusive para fins de preservar, em tal caso, a independência do magistrado. Até porque os aludidos dispositivos legais, embora cuidem da responsabilização pessoal do juiz, não conferem ao prejudicado a possibilidade de demandá-lo diretamente. Assim, essa responsabilidade pessoal do magistrado se consubstancia perante o Estado, regressivamente.

3 A RESPONSABILIDADE ESTATAL PELOS ATOS JURISDICIONAIS – O PONTO PACÍFICO

No entanto, apesar dos argumentos acima, o único ponto pacífico entre a Legislação, a jurisprudência e a doutrina pátria é que, as únicas duas hipóteses que acarretariam a responsabilização do Estado pelos atos jurisdicionais, decorreriam daquelas situações previstas no artigo 5º, LXXV, da Constituição Federal, qual seja, o erro judiciário e a prisão além do tempo fixado em sentença.

Todas as demais hipóteses encontram divergências, ora sendo refutadas, ora sendo acolhidas.

Como primeiro ponto pacífico de responsabilização do Estado está o dano decorrente do erro judiciário, que é aquele resulta de errônea interpretação dos fatos ou de violação a regras de natureza processual ou material. Em outras palavras, erro judiciário é a má subsunção do comportamento à norma em vigor, à época do fato.

Não obstante a previsão legal da responsabilização pelo erro judiciário, fato é que o juiz não é um ser humano infalível. É importante destacar que a simples divergência na interpretação da lei, ou eventuais diferenças entre as instâncias julgadoras quanto à mesma questão concreta de direito, não permitem, por si só, concluir pela verificação desse tipo de erro.

É necessário frisar que não basta a mera injustiça do ato praticado pelo juiz na atividade de jurisdição, nem somente a divergência na interpretação da lei ou na apreciação da prova para a configuração do erro judiciário. É preciso mais: que o erro seja grosseiro, evidente, crasso, palmar, indiscutível. O erro deve ser de tal modo grave que transforme a decisão judicial numa decisão claramente arbitrária, assente em conclusões absurdas.

Para a doutrina majoritária, a responsabilização pelo erro judiciário deve perpassar necessariamente pela desconstituição do julgado. A cessação dos efeitos dos atos jurisdicionais cobertos pelo manto da *res judicata* deve ser condição para o reconhecimento do erro judiciário e a imputação da obrigação indenizatória do Estado.

A exigência de desconstituição prévia do ato jurisdicional passado em julgado se apresenta juridicamente lógica, porquanto uma indenização por erro judiciário penal ou civil não se compatibiliza com a manutenção da eficácia penal ou civil do julgado que contém o erro judiciário produtor do dano.

Quanto à expressa possibilidade, também prevista pela Constituição Federal, no artigo 5º, LXXV, parte final, que estabelece a obrigação do Estado de indenizar aquele que sofrer danos resultantes da permanência em prisão por tempo superior ao fixado na sentença, também existem alguns aspectos divergentes a serem considerados.

Neste ponto é imprescindível verificar se má prestação jurisdicional ocorreu por parte do juiz que, de alguma forma, por ato omissivo ou comissivo, prolongou indevidamente o tempo de prisão.

A grande discussão se dá quanto a possibilidade de reparação em razão do excesso de tempo das prisões processuais, entre elas a preventiva, temporária e civil.

Assim, devem-se considerar danosas as prisões processuais decretadas ilegalmente, isto é, sem atendimento aos pressupostos legais básicos. Idêntica consideração deve ser feita em relação àquelas aquelas que se mostrarem indevidas, seja pelo excesso de tempo, seja porque o réu vem a lograr posterior absolvição, com fundamento na negativa do fato ou da autoria ou na licitude de seu comportamento, por exemplo. Nesse sentido já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça em decisão que, por emblemática, se transcreve:

A Constituição da República, em razão da magnitude conferida ao *status libertatis* (art. 5º, XV), inscreveu no rol dos direitos e garantias individuais regra expressa que obriga o Estado a indenizar o condenado por erro judiciário ou quem permanecer preso por tempo superior ao fixado na sentença (art. 5º, LXXV), situações essas equivalentes à de quem foi submetido à prisão processual e posteriormente absolvido. (Superior Tribunal de Justiça, 6ª turma, REsp n. 61.899-1/SP. Relator Ministro Vicente Leal. Ementário STJ, nº 15/220)

De qualquer forma, a imputação da responsabilidade do Estado pela prisão provisória, especialmente penal, deve ser vista com cautela, pois, conforme alerta Rosimeire Ventura Leite (2002, p. 145), “*se, por um lado, a privação da liberdade pode ocasionar determinados prejuízos individuais, não é menos certo que há um interesse social a ser preservado, no que diz respeito ao crime e à necessidade de segurança*”.

Essas hipóteses de responsabilização, como já mencionado, estão pacificadas. O ponto divergente está na possibilidade de responsabilização do Estado, justamente em outras situações, distintas daquelas previstas na constituição Federal.

4 A RESPONSABILIDADE ESTATAL PELOS ATOS JURISDICIONAIS – O PONTO DIVERGENTE

Assim, a responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais, fora daquelas situações previstas no artigo 5, LXXV, da Constituição Federal, é um ponto extremamente controvertido e conta com posições divergentes, que vão desde a inadmissibilidade da responsabilização estatal, até no sentido de aplicação direta da cláusula geral de responsabilidade do Estado prevista na Constituição da República.

Como se observará adiante, a corrente doutrinária que defende a não-responsabilização do Estado pelos atos jurisdicionais foi acolhida na jurisprudência ainda hoje dominante no Brasil.

A argumentação da preservação da *independência da magistratura* tem sido largamente utilizada como justificativa para excluir a responsabilização do Estado pela atuação dos juízes no exercício da jurisdição. Entretanto, na doutrina brasileira, observa-se que, além da independência dos magistrados, outros argumentos são utilizados para justificar a não-responsabilização do Estado pelos atos jurisdicionais.

Para a linha doutrinária que sustenta a não-responsabilidade estatal na seara dos danos acarretados pela prática de atos jurisdicionais, alguns pontos de argumentação sobressaem com maior ênfase, destacando-se os seguintes: *a independência dos juízes; a qualidade de agente político dos juízes; a soberania do Poder Judiciário; a coisa julgada.*

A independência dos juízes

Em relação ao argumento da *independência dos juízes*, defendem os autores que essa prerrogativa proporciona aos juízes a liberdade de julgar, sem se verem sujeitos a pressões externas ou internas. Isto, sem sombra de dúvidas, representa uma segurança para os direitos dos jurisdicionados, reforçando a própria imparcialidade do julgador. A

possibilidade de responsabilização do Estado pela prática de atos jurisdicionais poderia levar aos juízes o temor de decidir, com comprometimento de sua independência.

A independência é, sem dúvida, essencial ao exercício da jurisdição e figura como um dos mais relevantes princípios orientadores da atividade jurisdicional. Todavia, não parece adequado fazer da responsabilização do Estado uma afronta ao princípio da independência a independência do juiz, pois a imunização do Estado à responsabilidade civil pelos atos jurisdicionais não garante, por si, a independência do juiz. Na verdade, a possibilidade de responsabilização se mostra muito mais como um freio ao exercício do poder.

Parece-nos que esse argumento pode servir para demonstrar exatamente o contrário: precisamente porque a responsabilidade seria do Estado e não do juiz é que a independência deste estaria assegurada (ALCÂNTARA, 1988, p 28).

A responsabilização estatal pelos danos provocados a terceiros tem a finalidade de prevenir eventuais abusos da função ou atividade jurisdicional, como de resto ocorre pelo exercício de outras funções do Estado, sobretudo da função administrativa. Em contrassenso, os defensores da não-responsabilidade do Estado pelos atos jurisdicionais, em regra, concluem pela responsabilização pessoal e direta do próprio juiz.

Ora, do ponto de vista deste argumento, a responsabilidade atribuída direta e pessoalmente a estes perante terceiros, pela prática de atos jurisdicionais, traz muito mais prejuízo a tal independência dos juízes.

A lógica indica que, ao se responsabilizar o próprio ente estatal pelos danos eventualmente resultantes da atividade jurisdicional, formar-se-ia uma salvaguarda em relação à pessoa do juiz, evitando-se que seja demandado diretamente pelo lesado, ressaltando-se, evidentemente, a sua obrigação regressiva.

Com isso, se conclui que a responsabilização do Estado seria uma solução muito mais coerente para se preservar a desejada independência do juiz.

Mônica Nicida Garcia (2004, p. 212) diz que o mesmo raciocínio em relação à soberania aplica-se, também, à independência dos juízes, já que essa independência deve pautar a atuação de outros agentes públicos – especialmente os agentes políticos – como os parlamentares e os ocupantes de cargos eletivos do Poder Executivo – sem que isso signifique sua subtração da esfera de responsabilidade civil.

É a mesma posição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011, p. 663), argumentando que a ideia de *independência* do Judiciário também é inaceitável para o fim de excluir a responsabilidade do Estado, porque se trata de atributo inerente a cada

um dos Poderes. O mesmo temor de causar dano poderia pressionar o Executivo e o Legislativo.

A qualidade de agente político dos juizes

O segundo argumento utilizado por aqueles que defendem a irresponsabilidade do Estado pelos atos jurisdicionais trata da *qualidade de agente político dos juizes*.

Defendem os autores que, sendo agente político, o juiz não se equipararia a figura do funcionário público, portanto, de seus atos não resultaria a responsabilidade do Estado nos termos da Constituição da República, a não ser no caso de erro judiciário, expressamente previsto.

Como agentes políticos se colocam aquelas pessoas que, em razão do cargo ou função pública que ocupam, exercem típicas atividades de governo e, por isso, sua atuação expressa uma parcela de soberania do Estado. Nela se incluem os juizes, na sua missão precípua de dizer o direito.

O argumento, contudo, já não tem mais força, pois ainda sob a égide da Constituição anterior, considerava-se que, ocupando cargo público criado por lei, o juiz se enquadraria no conceito legal dessa categoria funcional, considerada em sentido amplo.

Após o advento da Constituição de 1988, observa-se que o art. 37 da Carta é aplicável a todos os poderes da União, dos Estados do Distrito Federal e dos Municípios, sem ressalvas, o que, obviamente, inclui o Poder Judiciário.

Além disso, o §6º do mesmo dispositivo constitucional, como já assinalado, utiliza a expressão “agentes”, que é mais abrangente e abarca todas as pessoas físicas incumbidas do exercício de alguma função estatal.

Edmir Netto de Araújo *apud* Franco (2012, p. 112) defende que, o juiz não é um *agente político*, porque não é integrante da alta esfera da Administração, eleito ou nomeado em comissão, em termos transitórios. Todavia, se prestar serviços de natureza profissional, não eventual, com vínculo de dependência para com o Estado, esse agente será catalogado como *Servidor Público* em sentido amplo, como se entendia antes das Emendas Constitucionais números 19/98 e 20/98.

Para Franco (2012, p. 112), o juiz *não* é um *agente político*, como outrora se alegou, pois este último, como vimos, tem a vocação de *transitoriedade* para o exercício do cargo, em comissão ou eletivo.

Portanto, o magistrado é, sem dúvida, catalogado como *funcionário público*, em sentido tradicional, ou *servidor público em sentido estrito*, no entendimento constitucional atual.

Complementando essa ideia, Edmar Viane Marques Daut (1996, p. 180-181) ressalta que a posição tanto da jurisprudência como da doutrina foi acolhida pelo legislador constituinte, que inseriu a expressão *agente* em substituição à de *funcionário*, como se observa em seu comentário:

A utilização de expressão *agentes* também serviu para consolidar a ideia de que a responsabilidade do Estado abrange outros atos que não os do Poder Executivo, uma vez que é indicativa do gênero. Engloba, além dos servidores públicos em geral e autárquicos, outras pessoas que não são funcionários públicos em sentido estrito, os agentes políticos, tais como: o governador, o prefeito municipal, seus secretários, os juizes de Direito, os senadores, os deputados e os vereadores, os agentes honoríficos, como por exemplo, os mesários eleitorais e os jurados, os agentes delegados, entre os quais se incluem os concessionários e permissionários de obras e serviços públicos, os leiloeiros e tradutores públicos e os serventuários de ofícios não-estatizados e, ainda, os agentes credenciados.

Esse é o mesmo entendimento de Celso Antônio Bandeira de Mello (2007, p. 242-243), quando expõe que *servidor público*, como se pode depreender da Lei Maior, é a designação genérica ali utilizada para englobar, de modo abrangente, todos aqueles que mantêm vínculos de trabalho *profissional* com entidades governamentais, *integrados em cargos ou empregos* da União, Estados, Distrito Federal, Municípios, respectivas autarquias e fundações de Direito Público.

No que diz respeito à classificação dos agentes públicos, Celso Antônio Bandeira de Mello (2007, p. 241-242) aponta os agentes políticos, dizendo que são os titulares dos cargos estruturais à organização política do País, ou seja, ocupantes dos que integram o arcabouço constitucional do Estado, o esquema fundamental do Poder.

Entre os servidores públicos, estritamente considerados estão os titulares de cargos públicos na Administração Direta (anteriormente denominados funcionários públicos), nas autarquias e fundações de Direito Público da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, assim como no Poder Judiciário e na esfera administrativa do Legislativo. (MELLO, 2007, p. 243)

Essa é a posição da maioria dos juristas brasileiros, mesmo daqueles que ainda relutam em admitir a integral responsabilidade do Estado em decorrência de atos jurisdicionais, na atualidade. (ARAÚJO, 2010, p. 831)

A manifestação da soberania estatal

Como terceiro argumento os defensores da não responsabilização do Estado pelos atos jurisdicionais afirmam que a atividade jurisdicional é uma *manifestação da soberania estatal*, sendo assim, o Estado não pode ser responsabilizado pelos danos resultantes de atividade que lhe é própria.

A doutrina, entretanto, tem evoluído no sentido de refutar essa tese de irresponsabilidade, já que seus fundamentos, verdadeiramente, não se sustentam.

Ocorre que no conceito de soberania, está é considerada um atributo do Estado considerado como um todo, algo inerente à sua personalidade. Não é, portanto, qualidade especial de cada um dos três poderes do Estado: o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. Estes não têm soberania, uma vez que representam um conjunto de órgãos com atribuições para o exercício de funções próprias do Estado, fazendo-o, embora, em nome deste, dentro dos limites constitucionais.

No que diz respeito à soberania, José Cretella (1970, p. 21) Júnior aponta diversos autores estrangeiros e nacionais que demonstram que a soberania é atributo do Estado, e não dos poderes constituídos (Executivo, Legislativo e Judiciário).

Com relação à soberania, Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2011, p. 662) refuta esse argumento dizendo que seria o mesmo para os demais poderes; a soberania é *do Estado* e significa a inexistência de outro poder acima dele; ela é una, aparecendo nítida nas relações externas com outros Estados. 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.

No mesmo sentido, João Sento Sé (1976, p. 99):

A soberania do Poder Judiciário não desobriga o Estado de indenizar os prejuízos oriundos dos seus atos: (a) porque é uma concepção ultrapassada a de que existe antinomia entre a responsabilidade e a soberania; (b) porque, a prevalecer o argumento, a prerrogativa não seria apenas do Judiciário, mas também do Executivo, em relação ao qual ninguém sustenta, hoje, o privilégio.

Assim, para concluir, podemos afirmar que o argumento da soberania, se fosse aceito nos limites em que alguns autores o colocaram e defenderam, levaria à irresponsabilidade total do Estado por seus atos e não apenas pelos atos judiciais.

A incontestabilidade da coisa julgada

Por fim, alegam os autores defensores dessa tese que, baseados na tese da *incontestabilidade da coisa julgada*, uma vez passada em julgado a sentença, o reconhecimento da responsabilidade estatal por alegados danos daí decorrentes implicaria na quebra da *res judicata*, o que acarretaria instabilidade nas relações jurídicas, especialmente tendo-se em conta a presunção de verdade por ela carreada.

No que se refere às decisões passíveis de produzir coisa julgada, isto não constitui verdadeiramente um impedimento à responsabilidade estatal, pois a própria lei prevê a possibilidade de desconstituição do julgado, seja por ação rescisória, no âmbito civil *lato sensu*, seja por revisão criminal. (DI PIETRO, 2011, p. 663)

Não obstante, mesmo naqueles casos em que a coisa julgada já se perpetuou como esvaimento do prazo para ação rescisória na esfera cível, ainda sim nessa hipótese não há por que recusar-se o reconhecimento do direito à indenização a quem foi lesado pela decisão; não se trata de pleitear sua alteração, pois já se tornou imutável, mas de, em outro processo, entre partes diversas (já que o Estado é, necessariamente, o réu) pleitear indenização decorrente do erro judiciário.

Há que se procurar um equilíbrio entre o ideal de segurança jurídica proporcionado pela coisa julgada e o princípio de *justiça*, que exige recomposição de prejuízos injustamente causados por uma sentença errada, principalmente em casos de erros judiciários reconhecidamente graves. (DI PIETRO, 1994, p. 88)

Neste sentido é possível verificar que todos os argumentos levantados para defender a não-responsabilização do Estado pelos atos jurisdicionais, de uma forma ou de outra não se sustentam, pois frágeis ou equivocadamente embasados.

Conclui-se que trata-se muito mais de um posicionamento corporativista da jurisprudência, que no julgamento de seus pares não quer abrir precedentes, do que uma decisão devidamente embasada em critérios legais.

CONCLUSÃO

A responsabilidade extracontratual do estatal é baseada na teoria do risco administrativo, conforme os ditames constitucionais, de forma que, demonstrando o lesado o nexo de causalidade entre o dano e a ação ou omissão do Estado, representado por seus agentes, ensejará o direito à indenização, cabendo ao Estado voltar-se regressivamente em face de seu funcionário.

A responsabilização do Estado trata-se de ponto pacífico quando se trata de atividades administrativas, no entanto, é bastante controversa quando trata de atos jurisdicionais.

Parte da doutrina defende que só é possível responsabilizar o Estado pelos atos jurisdicionais, nos casos expressamente previstos por lei. Que nas hipóteses trazidas pela LOMAN e pelo CPC trata de responsabilidade pessoal do juiz, não tendo o Estado responsabilidade por tais atos.

A doutrina que defende a não responsabilização do Estado por tais atos se fundamenta em quatro principais pontos, a independência dos juízes, a soberania do poder judiciário, o magistrado seria um agente político e a imutabilidade da coisa julgada. Todos esses argumentos não encontram mais justificativa na atualidade, pois já foram amplamente rebatidos e afastados por outros argumentos mais lógicos e coerentes conforme se demonstrou com o presente trabalho.

Por outro lado, o direito de obter do Estado a reparação de prejuízos está previsto como uma garantia fundamental do indivíduo pela Constituição Federal, independentemente de se tratar de erro judiciário ou não, que pode ocorrer em qualquer esfera do direito.

Entende-se, nesse passo, que, embora não existam normatização específica e expressa, isso não retira a conclusão de que o texto constitucional possibilita responsabilizar o poder público pelos danos advindos da prática de atos jurisdicionais. Realmente, ao prever a responsabilidade civil do Estado pelos danos que seus agentes em sentido amplo, nessa qualidade, causarem a terceiros, a Constituição Federal não excepcionou aqueles danos causados pelos agentes que praticam atos de jurisdição, ou seja, os magistrados.

O Estado-juiz é uma fração do poder público e pode, por meio de um agente seu, atuando em função do cargo que ocupa, causar danos, nada se apresentando a justificar, do ponto de vista jurídico, a exclusão da sua obrigação de reparar tais danos.

Negar indenização às vítimas importa em negar a própria missão do Poder Judiciário, já que sua função é a de semear a justiça. Daí não se conceber que, sob o manto de uma arcaica teoria da irresponsabilidade, os atos jurisdicionais danosos injustos fiquem sem reparação.

REFERÊNCIAS

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

ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de Direito Administrativo**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____, Edmir Netto de. Ilícito administrativo: a comunicabilidade das instâncias penal e administrativa. Revista da Procuradoria Geral do Estado, São Paulo, n. 29, 1988.

BANDEIRA de MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 21 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de direito administrativo**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

_____, José. Responsabilidade do Estado por atos judiciais. **RDA**, Rio de Janeiro, n. 99, p. 13-32, jan./mar. 1970.

_____, José. **Manual de direito administrativo**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DAUDT, Edmar Viane Marques. **Pressupostos da responsabilidade civil do Estado**. *Revista Justiça do Direito*, São Paulo, 1996.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 10 ed., São Paulo: Atlas, 1999

_____, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

FALCÃO, Alexandre Targino G., Responsabilidade civil do juiz por atos jurisdicionais: um olhar sobre o direito brasileiro. **RJLB**, Ano 1, nº 1. 2015.

FRANCO, João Honório de S., **Indenização do erro judiciário e prisão indevida**. São Paulo. 2012.

GARCIA, Mônica Nicida. **Responsabilidade do agente público**. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

LEITE, Rosimeire Ventura. **Responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais**. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 2002.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 25.ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

SÉ, João Sento. **Responsabilidade civil do Estado por atos judiciais**. São Paulo: Bushatsky, 1976.