

## RESPONSABILIDADE DO ESTADO POR ATO JUDICIAL

(\*) Rogério Marinho Leite Chaves

### 1 - INTRODUÇÃO

O Instituto Jurídico da responsabilidade do Estado está inseparavelmente ligado à própria evolução do Direito Público. Da teoria da irresponsabilidade absoluta, sob a égide da máxima do "The King can do no wrong", passou-se à teoria da culpa comum e desta à da responsabilidade objetiva do Estado. Os limites e as condições dessa responsabilidade sempre despertaram o interesse de juristas e magistrados.

Entre as múltiplas facetas do tema, encontra-se a da responsabilidade do Estado por atos judiciais, que parece ser, sem dúvida, a mais polêmica e complexa de todas elas. Assim o é porque o problema nasce e deve ser resolvido no próprio mundo do Direito, que, como sabemos, dificilmente apresenta unanimidade de teses e de conceitos!

Embora agasalhada em alguns países como a Itália, a França e a Espanha, e mesmo assim de forma pouco extensa, a tese da responsabilidade estatal por atos do Estado-Juiz ainda permanece alheia à jurisprudência da maioria dos países, entre os quais o Brasil<sup>2</sup>, não obstante os esforços da competente doutrina. Esse fato levou Yussef Cahali a afirmar que o tema tratado "constitui o último reduto da teoria da irresponsabilidade civil do Estado"<sup>3</sup>.

Entretanto, mesmo ao cidadão leigo, o fato de um dano causado por um serviço público ficar sem reparação parece causar espécie. Mormente quando os ideais assegurados pelo Estado de Direito grassam por todo o planeta, semeando o conceito solidarista da equitativa distribuição dos ônus e encargos públicos entre todos os membros da comunhão política<sup>4</sup>.

Se é certo que há uma corrente doutrinária cada vez mais numerosa que reconhece a existência de um dever estatal de indenizar os danos advindos dos atos do Poder Judiciário, subsiste, por outro lado, a corrente que nega tal possibilidade. Os principais argumentos de uma e outra serão a seguir examinados.

(\*) Advogado. Procurador do D.F.

## 2 - TEORIA DA IRRESPONSABILIDADE

A teoria da irresponsabilidade foi a que prevaleceu na primitiva doutrina, predominando ainda hoje na jurisprudência brasileira<sup>5</sup>. Resumidamente colocados, os principais argumentos de seus partidários são os seguintes:

### 2.1 Soberania do Poder Judiciário

Durante muitos anos, os atos oriundos do Poder Judiciário estiveram excluídos da incidência da responsabilidade do Estado, pois que eram tidos como “manifestação da soberania estatal”.

Nos tempos atuais, o argumento não passa de uma peça de museu, como acentuou Philippe Ardant. Soberania é atributo do Estado em suas relações com outros países. Cada um dos Poderes possui apenas autonomia, não soberania, sendo certo que a autonomia do Poder Judiciário não sofre nenhuma violação quando responsabilizado por seus atos, da mesma forma que também nunca houve infringência à autonomia do Poder Executivo quando obrigado pelos atos de seus servidores. O argumento, como acentuou Duez, não passa de um “verbalismo”<sup>6</sup>.

Duguit, em seu célebre *Traité de Droit Constitutionnel*<sup>7</sup>, afastava o argumento da soberania do Judiciário lembrando que ela não se manifestava de uma maneira mais intensa no ato jurisdicional do que no ato administrativo. Com pertinência, asseverou que “Si la souveraineté...ne se oppose pas à la responsabilité de l’Etat administrateur, il n’y a pas de raison qu’elle s’oppose à la responsabilité de l’Etat juge”.

### 2.2. Independência da Magistratura

A instituição de uma responsabilidade do Estado por atos judiciais, segundo os partidários da tese da irresponsabilidade, afetaria a independência da magistratura, tolhendo com isso a necessária liberdade criativa de que os magistrados necessitam no desempenho de seu mister judicante.

Inicialmente, há que se acentuar que a independência da magistratura é princípio que não comporta interpretação isolada, devendo ser compatibilizado com o princípio da responsabilidade democrática. No Estado Democrático, “...tanto maior a autoridade, tanto maior a responsabilidade”, como acentuou Baleeiro.<sup>8</sup>

Se, como afirmou Augusto Dergint, “...é de suma importância que o juiz possua certa autonomia na interpretação da norma jurídica...” esse fato “...não justifica torná-lo, em defesa de sua independência, irresponsável por suas decisões, principalmente se viciadas por erros graves e inescusáveis...”<sup>9</sup>.

Acentue-se que a preconizada liberdade de consciência do magistrado nada sofreria com a instituição da responsabilidade estatal, uma vez que, já respondendo

pessoalmente pelos danos causados (art. 133 do CPC), os juízes não se veriam, naquela hipótese, acuados, pois a verba indenizatória viria dos cofres públicos.

Deveras, ao contrário de intimidar, a responsabilidade substitutiva do Estado, como lembra Cappelletti<sup>10</sup>, serviria para garantir a autonomia dos magistrados, criando o que denominou de “efeito escudo” contra as ações intimidatórias ou perturbatórias por parte dos litigantes insatisfeitos ou maliciosos.

### 2.3. Ausência de Texto Legal

Outro argumento utilizado pelos partidários da tese da irresponsabilidade é o de que falta texto expresso na legislação que assegure e discipline a responsabilidade do Estado por danos ocasionados por atos judiciais. A única hipótese prevista refere-se aos erros judiciários penais (CPP, art. 630 e C.F., art. 5o. LXXV), sendo, pois, limitada a responsabilidade do Estado-Juiz àqueles casos.

O argumento, no entanto, não prevalece. Em face do sistema constitucional brasileiro, a regra é a da responsabilidade do Estado, como se deduz do art. 37 Par. 6o. da Carta Magna. Como acentuou Ada Pellegrini Grinover, embora se referindo ao sistema constitucional de 1969, “A responsabilidade do Estado por atos imputáveis ao juiz, assim como aquela oriunda de defeitos do serviço judiciário...repousa...no mesmo dispositivo constitucional”<sup>11</sup>.

Nesse sentido lembrou Marienhoff que “No es menester la existencia de tal ley, por cuanto la expresada responsabilidad del Estado...no tiene por fundamento la ley ordinaria, sino la Constitución Nacional con sus textos y ‘principios’, los cuales poseen ‘operatividad’ por si mismos, siendo innecesaria la existencia de una ‘ley’ para que puedan tener aplicación”<sup>12</sup>. Embora o ilustre administrativista se referisse ao Direito Argentino, o ensinamento se aplica ao direito brasileiro, pois aqui também a responsabilidade do Estado encontra-se prevista em sede Constitucional.

Não bastasse isso, sobre ter o legislador constituinte pátrio lançado mão, na redação do art. 37, Par. 6o., da Lei Maior do conceito amplo de “agentes” parece certo que quis se referir às mais diversas categorias de servidores que atuam sob a égide do poder estatal, não comportando distinções onde o constituinte não as fez. Segundo ensinamento do saudoso Hely Lopes Meirelles, “Agentes públicos são todas as pessoas físicas incumbidas, definitiva ou transitoriamente, do exercício de alguma função estatal”<sup>13</sup>.

Ainda que se persista no argumento de não haver legislação específica, não se poderá deixar conceder a indenização, pois, como determina o art. 126 do CPC, deve o julgador, nos casos de lacuna ou obscuridade da lei, socorrer-se da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito (cf. o art. 4o. da Lei de Introdução ao Código Civil).

## 2.4 Coisa Julgada

O mais sólido dos argumentos de que lançam mão os partidários da tese da irresponsabilidade é o da coisa julgada. A *res judicata*, segundo sustentam, é erigida com vistas à garantia da segurança das relações jurídicas, evitando-se a insegurança das partes quanto à lide decidida. Ainda que equivocada, a decisão transitada em julgado teria de ter tomada por verdade inatacável, seguindo o brocardo *res judicata pro veritate habetur*. Criando sua própria “verdade”, a decisão judicial trântita em julgado não pode, por isso, render ensejo à responsabilização do Estado.

Em razão disso, os partidários da irresponsabilidade, como lembra Augusto Dergint, entendem que “a concessão de uma indenização por um prejuízo causado por esse julgamento [danoso] implicaria em uma crítica do julgado, uma inaceitável ofensa àquela presunção de verdade legal. Da incontrastabilidade (irretratabilidade) da coisa julgada decorreria, então, a irresponsabilidade do Estado. Admitir-se o contrário significaria perigosa ruptura do basilar princípio da ‘segurança jurídica’”<sup>14</sup>.

Como ressalta Duez, “O argumento, impressionante à primeira vista, não resiste, entretanto, a uma análise mais profunda”<sup>15</sup>. Não passa de um “mito”, uma “barreira” erigida para afastar-se a responsabilidade do Estado.

A autoridade da coisa julgada, com efeito, não é obstáculo ao reconhecimento do dever estatal de indenizar os danos causados por atos judiciais, sendo, quando muito, um limite àquela obrigação. Entretanto, a existência de um limite ao exercício de um direito não implica dizer que ele não exista. Assim, por exemplo, pelo só fato de a ação rescisória apresentar limite temporal, não se pode sustentar sua inexistência.

Na análise do problema, deve-se ter em conta que, nas mais das vezes, os danos às partes são ocasionados por atos diversos das sentenças de mérito, insusceptíveis, pois, de fazerem coisa julgada, como são as medidas cautelares, os atos preparatórios, preventivos e de execução.<sup>16</sup> Nesses casos, não se há falar que a instituição da responsabilidade estatal implica violação à *res judicata*.

Assim, o limite da responsabilidade estatal em face da coisa julgada faz-se presente tão somente nos casos em que houver sentença de mérito, única apta à transitar e julgado e, pois, a tornar-se imutável. Nesse caso, como afirma Yussef Cahali, “...se há coisa julgada, enquanto estiver de pé, isto se constitui em elemento inibitório da responsabilidade civil do Estado.”<sup>17</sup>. Daí porque, nessa hipótese, segundo aquele jurista, a reparação do dano ficará condicionada à prévia rescisão da sentença; e havendo coisa soberanamente julgada o pleito indenizatório torna-se inviável.

Muita vez, a concessão da indenização em razão de ato judicial lesivo, antes de representar violação à autoridade da coisa julgada, constitui-se em verdadeira homenagem a esse princípio. Como ilustra Duez, “Imagine-se um julgamento absolutório: o indivíduo perseguido judicialmente, que se beneficia desse julgamento,

pede uma indenização. No que há violação da coisa julgada? O requerente se funda, ao contrário, sobre o julgamento absolutório para sustentar sua pretensão”<sup>18</sup>.

### 3. FUNDAMENTOS DA RESPONSABILIDADE

A idéia de responsabilidade do Estado por ato judicial danoso está diretamente ligada à de responsabilidade do Estado por atos lesivos acarretados pela serviço público. Reside na premissa segundo a qual, no Estado de Direito, o ideal de justiça não se compadece com existência de injustos sacrifícios individuais em decorrência de serviços prestados a toda a comunidade.

A prestação jurisdicional, como espécie do gênero serviço público, há de se sujeitar à regra geral da responsabilidade estatal. Se, como lembrou Francisco Campos, o juiz nada mais é do que o próprio Estado administrando a justiça<sup>19</sup>, nada há que justifique um tratamento excepcional às atividades judiciais, sobrepondo-as ao próprio Direito.

Como acentuei em outra oportunidade<sup>20</sup>, o reconhecimento do dever estatal de indenizar, nesses casos, é medida de justiça, pois como lembrou Mário Guimarães, citado por H.D. Echandia, “si existe un servicio público organizado por la colectividad, y falla, el perjuicio que por esse motivo se cause a alguien no tiene por qué sufrirlo la víctima, y es natural que sea repartido entre toda la colectividad”.

Se já no início da Década de 70, o saudoso Alomar Baleeiro advertia que “o ideal de justiça de nossa época... não se compraz com a irresponsabilidade ilimitada de uma categoria de agentes públicos” o que não dizer dessa responsabilidade nos dias de hoje, em que a Constituição, através de seu art. 37, ampliou ainda mais as hipóteses em que o Estado deve indenizar os atos lesivos causados por seus agentes?

Em última análise, o cidadão, considerado até mesmo em sua faceta de consumidor, tem direito a receber do Estado um serviço eficiente e isento de falhas, para o qual, aliás, é obrigado a contribuir, recolhendo os impostos devidos.

### 4. ESPÉCIES E LIMITES DA RESPONSABILIDADE

Se a questão acerca da existência de uma responsabilidade estatal por atos judiciais danosos já apresenta considerável complexidade, a definição de seu alcance e seus limites segue caminho ainda mais tortuoso. Além de extremamente casuística, adentrando verdadeira zona cinzenta do direito, a matéria encontra-se permeada de conceitos imprecisos, vagos e abstratos.

#### 4.1 Na Legislação

A responsabilidade, em face do ordenamento brasileiro, está limitada às hipóteses de revisão criminal, em que ficar reconhecido o erro da decisão condenatória, quando este não for imputável ao próprio réu (CPP, art. 630), ou ainda quando o condenado ficar preso além do tempo fixado na sentença (C.F. art., 5o., LXXV). Isto é, cuida-se de responsabilidade restrita à esfera penal.

Na França, a legislação concernente à responsabilidade estatal é mais ampla, embora não admita conflito com a coisa julgada. Consagrada desde o final do Século XIX, no que diz respeito ao erro judiciário em matéria criminal (Lei de 8.6.1895), a responsabilidade do Estado-Juiz foi estendida à matéria não criminal (Lei de 7.2.33), através do procedimento do "prise à partie", para os casos de dolo, concussão, denegação da justiça ou "falta grave profissional" ("faute lourde professionnelle") do magistrado.

Com relação à prisão preventiva, o modelo francês consagrou (Lei de 17.7.70) indenização nas hipóteses em que o acusado for absolvido, mas desde que demonstre ter sofrido dano anormal ou grave em razão da prisão. Posteriormente, o procedimento do "prise a partie" foi abolido pela Lei de 5.7.72, que passou a reconhecer a responsabilidade direta do Estado, na hipótese de funcionamento defeituoso da justiça, limitada aos casos de "falta grave" e denegação de justiça, ressalvado o direito de regresso do Estado.<sup>21</sup>

O modelo italiano não difere substancialmente do francês. A Lei n. 117 de 13.4.88 - embora de difícil aplicação prática, em face dos obstáculos processuais - prevê a responsabilidade do Estado-Juiz na hipótese de dolo ou culpa grave. Este último conceito (culpa grave), como acentua Frederico Carpi<sup>22</sup>, vem definido na legislação como abrangendo os seguintes casos: grave violação de lei resultante de negligência inescusável, erro inescusável sobre fato da causa, e a emissão de pronunciamento concernente à liberdade pessoal fora dos casos permitidos em lei. O erro judiciário é indenizável na esfera penal (arts. 643 do Código de Processo Penal italiano), admitindo-se ainda a reparação do dano causado por prisão injusta (Código de Processo Penal italiano, art. 314 e 315) quando na sentença absolutória ficar comprovado que: o réu não praticou o fato; o fato não existe; o fato não é previsto como crime; ou quando a ordem de prisão foi ilegal.

O ordenamento espanhol, por sua vez, assegura, por intermédio da Lei Orgânica do Poder Judicial de 1.7.85, a responsabilidade do Estado por atos judiciais nas hipóteses de erro judicial penal, prisão preventiva ou provisional, e, na esfera extrapenal, nas hipóteses de "funcionamento anormal da justiça", quando houver dolo ou culpa grave do juiz.

## 4.2 Na Doutrina

Para grande parte da doutrina, a responsabilidade do Estado por atos judiciais, embora reconhecida tanto na esfera penal como cível, teria como um dos limites a coisa julgada. Advindo o dano de uma sentença trânsita em julgado, qualquer pretensão indenizatória, embora de todo admissível, estaria condicionada à previa rescisão da sentença.

Nessa linha de entendimento, Juary Silva afirma que “entremostra-se inviável, em virtude do princípio lógico da não-contradição, ter-se a sentença com atributo da coisa julgada e simultaneamente pretender que o Estado seja responsável pelo dano que ela enseja a alguém”<sup>23</sup>.

Por outro lado, como acentua Cretella Júnior, se “a hipótese for...de coisa soberanamente julgada, isto é, insusceptível já de recursos e de procedimento rescisório, então a exceção é irremediável”<sup>24</sup>, tornando inviável o pleito indenizatório. Este caso seria relacionado sempre com Juízo cível uma vez que a sentença penal condenatória é sempre passível de revisão.

Há autores, no entanto, que defendem a existência de uma responsabilidade estatal desvinculada da rescisão da decisão danosa. Entende Augusto Dergint que “mesmo se prescrita a ação rescisória, é de se admitir possa o prejudicado, pelo erro do Estado-Juiz, obter indenização, ainda que mantido o julgamento transitado em julgado. Atente-se para o fato de que na ação indenizatória não se busca a desconstituição da sentença lesiva e não se vinculam as mesmas partes (mas uma delas e o Estado). Assim sendo, a responsabilidade estatal não se contrapõe à coisa julgada, sendo despicienda a desconstituição do ato jurisdicional (através da ação rescisória)”<sup>25</sup>.

Citando Di Pietro, aduz Augusto Dergint que “...a condenação do Estado a indenizar o dano causado pela decisão não significa sua modificação. ‘A decisão continua a valer para ambas as partes a que ganhou e a que perdeu continuam vinculadas aos efeitos da coisa julgada, que permanece intangível. É o Estado que terá que responder pelo prejuízo que a decisão imutável ocasionou a uma das partes, em decorrência de erro judiciário’ ”<sup>26</sup>.

Discute-se, por outro lado, se o erro judiciário poderia render ensejo à responsabilidade do Estado, e em que hipóteses. Como dissemos, a legislação pátria assegura a indenização dos erros judiciais penais. Na esfera cível, o erro judicial não recebe o mesmo tratamento, o que levou Augusto Dergint a afirmar que “A situações materialmente idênticas, pois, não se oferece o mesmo remédio jurídico, com evidente contrariedade à sistemática constitucional”<sup>27</sup>.

Os países cujas legislações consagram a responsabilidade do Estado-Juiz, como a França, esta, no aspecto do erro judiciário civil, é limitada às hipóteses em que houver falta grave do magistrado, ou ainda quando agir com dolo, fraude ou quando houver denegação de justiça, pela demora na prestação judicial.

Parte da doutrina, no entanto, entende que a responsabilidade do Estado-Juiz deve ser estendida a outras hipóteses. Assim, o erro judiciário civil, de acordo com Edmir Netto de Araújo, “reconhecido pela sentença rescisória, poderá, ao exame das circunstâncias de cada caso, acarretar a responsabilidade do Poder Público pela sentença defeituosa, podendo ainda determinar ( em caso de dolo ou culpa) a ação regressiva contra o magistrado causador do dano”<sup>28</sup>.

Mais liberal, Augusto Dergint entende que “As mesmas razões teóricas que justificam a indenização das vítimas de erro judiciário penal parecem justificar a indenização das vítimas de erro judiciário civil”<sup>29</sup>. O erro judiciário, segundo ele, “..deve ser tido como um risco inerente ao próprio exercício da função jurisdicional. Cabe, pois, ao Estado assumi-lo, reconhecendo-se devedor, todas as vezes em que um ato judicial provocar um dano injusto”<sup>30</sup>. De acordo com o autor, a responsabilidade pode decorrer “..de culpa pessoal do juiz, de culpa anônima do serviço, bem como exsurgir sem culpa”<sup>31</sup>.

Se, no entanto, o erro judicial advier de erros e falhas causadas pelas partes, entende Juary Silva<sup>32</sup> que fica afastada a responsabilidade do Estado: “O princípio basilar na matéria enfocada é o de que a falha proveniente da parte, se decisiva para o ato judiciário, exclui categoricamente a responsabilidade do Estado a respeito de atos lesivos”.

Outra limitação ao pleito indenizatório ocorre, segundo alguns juristas, quando houver omissão da parte em oferecer recurso contra a decisão lesiva, com o que evitaria a ocorrência do dano. Nessa linha de entendimento, Juary Silva, citado por Cahali<sup>33</sup>, afirma que “a ação reparatória não deve ser admitida se o vencido houver deixado, por inércia, de interpor os recursos que ainda eram cabíveis”.

No que diz respeito aos erros judiciais na esfera penal, a doutrina aponta para a existência de uma responsabilidade não apenas no caso em que há condenação equivocada, senão também nos casos de prisão preventiva e provisória. A hipótese, aliás, está prevista na Lei francesa de 17.7.70, onde é assegurada indenização àquele que, preso preventivamente, venha a ser absolvido, mas desde que faça prova de ter sofrido prejuízo grave ou anormal<sup>34</sup>.

Para Aguiar Dias, a prisão preventiva só rende ensejo à reparação quando assume todos os riscos do erro judiciário, isto é, quando injusta. Outros, no entanto, têm posição mais liberal. Dergint, por exemplo, citando Alcântra, entende que, nas hipóteses de absolvição por ausência de provas ou inexistência de crime, é devida a indenização, ainda que não tenha havido ilicitude na prisão cautelar, uma vez que, o indivíduo, em razão da prisão, “..foi injustamente onerado pelas cargas públicas, devendo portanto, em atenção ao princípio da igualdade dos cidadãos perante os encargos e ônus públicos, ser indenizado pela coletividade que lhe impôs este sacrifício”<sup>35</sup>.

## 5. CONCLUSÃO

Em razão do atual estágio de desenvolvimento do Direito Público, que tem como um de seus princípios basilares, a repartição dos riscos e dos ônus decorrentes da atividade estatal, parece haver cada vez menos espaço para uma teoria que advogue a irresponsabilidade do Estado por atos judiciais danosos e injustos.

Talvez imbuído desses princípios, tenha o legislador constitucional optado por inserir no Texto Constitucional o termo jurídico amplo que é o de “agentes” quando instituiu em seu art. 37, Par. 6º a responsabilidade do Estado por danos causados a terceiros, o que torna possível a inclusão dos atos dos juízes, agentes públicos que são.

Se a doutrina, em sua maioria, já adota esse entendimento, já é hora de a jurisprudência caminhar no mesmo sentido, deixando de lado a timidez com que o tema vem sendo tratado pelos tribunais, como aliás sugerido por Debbash em obra que tem este sugestivo título: “Le juge administratif et le service judiciaire: vers un prochain passage de la timidité à l’audace”<sup>36</sup>.

Deve-se ter em conta que o reconhecimento de uma tal responsabilidade não deve ser limitado aos conservadores limites impostos pelo art. 630 do CPP e art. 5º, LXXV, da Constituição, que a restringe às hipóteses de erro judiciário penal.

Admitindo-se, no entanto, um maior espectro da incidência da responsabilidade do Estado-Juiz, a instituição de algumas balizas limitadoras torna-se inevitável, a fim de evitar excessos.

A primeira dessas limitações, é, sem dúvida, a coisa julgada. Enquanto houver uma decisão não susceptível a recurso, o pleito indenizatório parece fora de cogitação, em face do princípio da não-contradição. Como sublinhou Juary Silva, “As duas situações são logicamente impossíveis”<sup>37</sup>.

Outra limitação que parece salutar é o condicionamento do pleito indenizatório à prévia utilização, por parte do lesado, de todos os recursos possíveis para evitar-se a consumação do dano. Não parece razoável que a parte desidiosa, vendo uma decisão danosa, deixe de recorrer contando com a possibilidade de ajuizar, posteriormente, uma ação indenizatória contra o Estado.

Por outro lado, admite-se uma responsabilidade do Estado em caso de demora na prestação jurisdicional, quando não decorrente de comprovado acúmulo de serviço. A parte, não apenas como cidadão, senão também como consumidor, pois paga tributos, tem direito a receber um serviço público não só justo como eficiente. O dano causado pelo juiz desidioso deve ser reparado pelo Estado, por culpa *in eligendo* e *in vigilando*, por manter em seus quadros um mau agente público. Nesse caso, a responsabilidade substitutiva do Estado é preferível à responsabilidade pessoal do magistrado, pois o Estado é sempre solvável.

Com relação aos eventuais danos decorrentes de prisão preventiva ou provisória, compartilho o entendimento de que só se poderá falar em indenização quando dela

tiver decorrido dano e, como requisito cumulativo, tenha sido injusta ou ilegal; isto é, quando determinada por perseguição ou por motivos não expressamente consagrados na legislação.

Não creio que pelo só fato de ter advindo sentença absolutória, a prisão preventiva renda ensejo à indenização. Todos os cidadãos, desde que presentes indícios de materialidade, estão sujeitos à detenção preventiva. Nesses casos, a prisão não passa de exercício regular de direito do Estado, com vistas a assegurar não só a ordem pública e a paz social, como também garantir a regular instrução processual (cf. art. 312 do CPP).

Dentre todas, a mais fluida das matérias relacionadas ao ato judicial danoso parece residir no erro judicial, especialmente na esfera cível. O erro crasso, havido em casos que Frederico Carpi<sup>38</sup> denominou de “patológicos”, rende ensejo à responsabilização do Estado, assegurado o direito de regresso contra o responsável. Deveras, não há com relação a esse tipo de erro dúvidas quanto à existência, pois que verificáveis na maioria dos casos *primu oculi*.

Menos tranqüila é admissão de uma responsabilidade do Estado quanto ao erro judicial “não-crasso”. É certo, no entanto, que a própria idéia do que seja erro judicial não é tarefa fácil. Como apropriadamente lembra Aroca, “Em torno al error judicial se ha divagado mucho, más con ánimo sentimentaloido que con precisión técnica. Se trata de uno de esos conceptos que se sienten más que se expresan. A cualquiera que se le pregunte que és el error judicial cree saberlo, pero a la hora de explicarlo se pierde en lo obvio”<sup>39</sup>.

O fato ganha em significado quando se sabe que em Direito, ciência imperfeita e casuística, o limite entre o que é certo e o que é errado é sensivelmente mais tênue do que nas ciências exatas. É preciso que se tenha em conta, por exemplo, que a feitura de uma sentença não é um simples processo silogístico, nem tampouco se equipara à construção de uma obra onde tudo está matematicamente previsto.

Com efeito, no mundo do Direito não existem acertos ou erros intemporais, no que se refere à interpretação das normas. Como lembra Larenz, “‘Correção’ não significa aqui uma verdade intemporal, mas correção para esta ordem jurídica e para este momento”<sup>40</sup>. Daí porque alguns doutrinadores excluem dessa responsabilidade os erros de interpretação<sup>41</sup> e os relacionados à valoração de prova.

Em casos como tais, a instituição de uma responsabilidade do Estado por erro judicial, além de fixar-se em termos indefinidos e pouco precisos, poderia se tornar acima de tudo injusta, em face da mutabilidade do conceito do que é certo e do que é errado.

A admissão da responsabilidade Estatal, nessas hipóteses, passaria a representar um estorvo à necessária liberdade de atuação e de criação dos magistrados, o que levou Canotilho a asseverar que: “Sob pena de se paralisar o funcionamento da justiça

e perturbar a independência dos juízes, impõe-se aqui um regime particularmente cauteloso, afastando, desde logo, qualquer hipótese de responsabilidade por actos de interpretação das normas de direito e pela valoração dos factos e de prova<sup>42</sup>.

Assim, no que se refere aos erros judiciais "extra-penais", filio-me inteiramente ao entendimento do ilustre constitucionalista português<sup>43</sup>, quando traça os limites da responsabilidade estatal: a) quando houver grave violação da lei resultante de <negligência grosseira>; b) afirmação de fatos cuja inexistência é manifestamente comprovada pelo processo; c) negação de fatos, cuja existência resulta indesmentivelmente dos atos do processo<sup>44</sup>.

Analisadas as teorias e os argumentos, conclui-se que o problema da responsabilização do Estado-Juiz, como adverte Aguiar Dias<sup>45</sup>, "...se reduz à procura de uma solução de equilíbrio entre a preocupação de equidade, que não tolera fique a vítima do erro judiciário sem compensação, e o interesse não menos imperioso de não perturbar o funcionamento da justiça, inspirando aos juízes o enervante receio de estar, possivelmente, com sua atuação, provocando futuras ações de indenização contra o Estado".

## 6. NOTAS DE RODAPÉ

1. cf. Mauro Benevides, Anais do Seminário "Plebiscito e Revisão Constitucional", Brasília, 1992, pág. 19.
2. Ressalvadas às hipóteses de indenização por erro judiciário, exclusivamente na esfera penal, consagradas pelo art. 630 do Código de Processo Penal e art. 5o. LXXV da Constituição Federal.
3. Responsabilidade Civil do Estado, Saraiva, São Paulo, 1982, pág. 201.
4. José Cretella Júnior, Responsabilidade do Estado por Atos Judiciais, separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, ano LXIV, 1969, pág. 90.
5. Cf. principalmente STF, R.E. , 70.121-MG
6. *Apud* Augusto Dergint, Responsabilidade do Estado Por Atos Judiciais, RT, São Paulo, 1994, pág. 133.
7. Op. cit. Fontemoing & Cie. Éditeurs, 1930, Tomo III, pág. 537.

8. voto proferido no R.E. 70.121-MG.
9. op. cit. pág. 152.
10. Juízes Irresponsáveis?, Sérgio Antônio Fabris, Porto Alegre, 1989, pág. 54.
11. *Apud* Augusto Dergint, op. cit., pág. 161.
12. Tratado de Direito Administrativo, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, Tomo IV, pág. 778.
13. Direito Administrativo Brasileiro, RT, São Paulo, 14a. ed., 1989, pág. 66.
14. Op. cit., pág. 136 (colchetes nossos).
15. *Apud* Augusto Dergint, op. cit., pág. 139
16. Cf. Juan Montero Aroca, Responsabilidad Civil Del Juez y Del Estado Por La Actuación Del Poder Judicial, Tecnos, Madrid, 1988, pág. 124.
17. Op. cit., pág., 210.
18. *Apud* Augusto Dergint, op. cit. pág. 139.
19. *Apud* Cretella Júnior, op. cit. pág. 76.
20. Rogério Marinho Leite Chaves, A responsabilidade do Estado por Atos Judiciais, publicado no Suplemento Direito & Justiça do Correio Braziliense, 4.9.95, pág. 5.
21. Cf. Augusto Dergint, op. cit., pág. 83.
22. A Responsabilidade do Juiz, Revista Forense, São Paulo, vol. 329, pág. 75.
23. Juary C. Silva, A Responsabilidade do Estado Por Atos Judiciários e Legislativos, Saraiva, São Paulo, 1985.
24. Op. cit., pág. 90.
25. Op. cit., pág. 144.

26. Op. cit., pág. 145.
27. Op. cit., pág. 166.
28. Responsabilidade do Estado Por Ato Jurisdicional, RT, São Paulo, 1981, pág. 118.
29. Op. cit., pág. 182.
30. Op. cit., pág. 184.
31. Op. cit., pág. 243.
32. Op. cit., pág., 159.
33. Op. cit., pág. 218.
34. Sobre o assunto, Vedel conclui que: "Il n'y a pas de différence substantielle entre le cas d'un individu retenu en détention préventive pendant des mois (avec tout ce que ceci suppose de préjudices matériels et moraux) dans l'intérêt d'un bon fonctionnement du service judiciaire et celui d'un autre citoyen qui, dans un intérêt général em pour les besoins d'un service public administratif, subit un préjudice grave... rompant à son détriment l'égalité devant les charges publiques (Droit Administratif, Presse Universitaires, Paris, 1973, pág. 425).
35. Op. cit., pág. 179.
36. Cf. voto do Min. Aliomar Baleeiro no R.E. 70.121-MG.
37. Op. cit., pág. 174.
38. Op. cit., pág. 76.
39. Op. cit., pág. 114.
40. Op. cit., pág. 379.
41. Frederico Carpi, op. cit., pág. 76.
42. Direito Constitucional, 6a. ed., Almedina, Coimbra, 1993, pág. 660.

43. Cf. op. cit., pág. 660.

44. Outras hipóteses traçadas por Canotilho referem-se a casos não derivados de erros judiciais, como p.e. a denegação da justiça, tema que tratamos em outra passagem.

45. Op. cit., pág. 703.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1) Araújo, Edmir Netto de, Responsabilidade do Estado Por Ato Jurisdicional, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1981;
- 2) Aroca, Juan Montero, Responsabilidad Civil Del Juez y Del Estado Por La Actuación De Poder Judicial, Tecnos, Madrid, 1988;
- 3) Baleeiro, Aliomar, voto proferido no R.E. 70.121-MG;
- 4) Benevides, Mauro, Anais do Seminário "Plebiscito e Revisão Constitucional", Brasília, 1992;
- 5) Cahali, Yussef Said Cahali, Responsabilidade Civil do Estado, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1982;
- 6) Canotilho, J.J. Gomes, Direito Constitucional, 6a. ed., Almedina, Coimbra, 1993;
- 7) Cappelletti, Mauro, Juízes Irresponsáveis?, Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, 1989;
- 8) Carpi, Frederico, A Responsabilidade do Juiz, Revista Forense, vol. 329, São Paulo, 1995;
- 9) Chapus, René, Droit Administratif Général, 5a. ed., Montchestien, Paris, 1990;
- 10) Chaves, Rogério Marinho Leite, A Responsabilidade do Estado por Atos Judiciais, suplemento Direito & Justiça, publicado no "Correio Braziliense" de 4.9.95;
- 11) Cretella Júnior, José, Responsabilidade do Estado Por Atos Judiciais, Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, ano LXIV, 1969;
- 12) Dergint, Augusto do Amaral, Responsabilidade do Estado Por Atos Judiciais, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1994;
- 13) Dias, José de Aguiar, Da Responsabilidade Civil, 7a. ed., Forense, Rio de Janeiro, 1983;

- 14) Duguit, Léon, *Traité de Droit Constitutionnel*, 3ª ed., Fontemoing & Cie. Éditeurs, Tomo III, Paris, 1930;
- 15) Larenz, Karl, *Metodologia da Ciência do Direito*, 2a. ed., Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 1989;
- 16) Laubadère, André de, *Traité de Droit Administratif*, 13a. ed., L.G.D.J., Paris, 1994;
- 17) Marienhoff, Miguel, *Tratado de Direito Administrativo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Tomo IV, 1987;
- 18) Meirelles, Hely Lopes, *Direito Administrativo Brasileiro*, 14a. ed., Revista dos Tribunais, São Paulo, 1989;
- 19) Silva, Juary C., *A Responsabilidade do Estado Por Atos Judiciários e Legislativos*, Saraiva, São Paulo, 1985;
- 20) Vedel, Georges, *Droit Administratif*, Presses Universitaires de France, Paris, 1973.