

Revista de Informação Legislativa

Brasília • ano 35 • nº 138

abril/junho – 1998

Subsecretaria de Edições Técnicas do Senado Federal

Responsabilidade do Estado por atos judiciais

CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ

“...la singularità della funzione giurisdizionale, la natura dei provvedimenti giudiziale, la stessa posizione *super partes* del magistrato possono suggerire, come hanno suggerito *ante litteram*, condizioni e limiti della sua responsabilità; ma non sono tali da legittimare, per ipotesi, una negazione totale, che violerebbe apertamente – quel principio e peccherebbe di irragionevolezza *sai di per sé* (art. 28) *sai nel confronto com l'imputabilità dei pubblici impiegati*”.

CORTE COSTITUZIONALE, sentenza n. 2 del 14 marzo 1968, in *Giur. it.*, 1968, I, 1, c. 912

Sumário

1. Considerações preliminares. 2. Opiniões favoráveis à imunidade do Estado-juiz. 3. Informações do direito comparado. 4. Direito positivo-brasileiro. 5. Conclusão.

1. Considerações preliminares

A responsabilidade civil do Estado por atos judiciais é matéria que tem suscitado acesos debates, sendo tema de grande atualidade.

Em recente evento promovido pela Faculdade de Direito de Nantes, intitulado “XXII^o Colloque Des Instituts D'Études Judiciaires – La responsabilité des gens de justice”, a questão complexa e, sem dúvida, polêmica, restou largamente examinada pelos juristas franceses e belgas¹.

Na realidade, a irreparabilidade do prejuízo causado pelo ato judicial danoso constitui o último baluarte da irresponsabilidade civil do Estado, prevalecendo na jurisprudência pátria o entendimento segundo o qual o Estado, em razão dos atos praticados pelos membros do

Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz é Procurador-Chefe da Procuradoria Regional da República da 4^a Região.

¹ MOREAU, Jacques et ali. La responsabilité des gens de justice. *Justices – Revue Générale de Droit Processuel*, n. 5, jan./mars 1997.

Poder Judiciário, somente responde civilmente nas hipóteses previstas em lei, atualmente inseridas nos arts. 49 da Lei Complementar nº 35/79, 133 do CPC e 630 do CPP. Fora desses casos, entretanto, predomina a regra da imunidade do Poder Público por atos dos juízes, em decorrência do fato de que os magistrados são órgãos da soberania nacional.

Philippe Ardant, em conhecida monografia dedicada ao tema, afirma que a irresponsabilidade do Estado-juiz é o princípio correntemente admitido, *verbis*:

“C’est un principe couramment admis que celui del’ irresponsabilité de l’État en raison de sa fonction juridictionnelle. Il y a là comme une sorte de dogme d’ irresponsabilité. (...) La constance de cette jurisprudence a fini par figer cette irresponsabilité pratique en un principe inattaquable du droit de la responsabilité de la puissance publique. De l’ irresponsabilité de principe on est passé au principe de l’ irresponsabilité²”.

Em outro significativo trecho de sua obra, assinala o notável jurista, *verbis*:

“Des activités de l’État, celle qui consiste à trancher les litiges, à juger, est aussi celle dont l’homme a le plus à redouter l’ injustice. Le paradoxe n’ est qu’ apparent. Alors que l’ exécutif et le législatif admettent qu’ ils causent des dommages et acceptent de les réparer, l’ oeuvre de la justice est par définition de les réparer, l’ oeuvre de la justice est par définition correct, conforme au droit, elle ne peut créer de préjudice qui ne soit légitime et l’ individu sera sacrifié à ce postulat, il n’ aura pas le droit de se présenter en victime: l’ État n’ est pas responsable de la fonction juridictionnelle³”.

Mattirolo, por seu turno, manifesta a condição especial do juiz, a justificar a limitação da responsabilidade dos magistrados, *verbis*:

“Il decoro, la dignità della magistratura, l’ indole speciale del potere che alla medesima viene affidato, consigliarono una deroga ai precetti del diritto comune. Si considerò, e giustamente, essere necessario il premunire i magistrati contro intemperanti accuse, mosse loro da privati

per risentimenti personali; doversi quindi – determinare e specificare le cause, per le quali si permette eccezionalmente ai privati di proporre un’ accusa civile contro la magistratura, – e inoltre sottoporre la detta accusa ad una competenza e ad una procedura speciale.”⁴

Realmente, é notório que o exercício da função jurisdicional reclama qualidades peculiares dos juízes, pois uma coisa é o estudo do direito interpretado pelo jurista que, recolhido em seu gabinete, formula hipóteses e doutrinas. Diversa, e bem mais difícil, é a aplicação do direito ao caso concreto, considerando-se a diversificação dos temas, as singularidades das espécies e as inúmeras controvérsias doutrinárias. Aqui, a ciência e a técnica se reúnem à procura da certeza na distribuição da Justiça.

Contudo, a ciência e a técnica pouco representam se o magistrado não possuir as virtudes mais apuradas do saber e da independência. A missão de julgar, tarefa de tremendas responsabilidades, eis que joga com a alma, com os bens, com a liberdade, com a honra, enfim, com a própria vida daqueles que batem às portas da Justiça, ou que perante ela são arrastados, embora reclame qualidades particulares daqueles que a exercem, sendo praticada por homens, está sujeita, naturalmente, à fraqueza das faculdades humanas, podendo originar danos aos jurisdicionados.

Em obra clássica, Domenico Giuriati examina esse aspecto com a sua proverbial acuidade, *verbis*:

“Dall’ analisi delle facoltà intellettuali, e dalle innate limitazioni che queste falciavano, egli dovette concludere che la cognizione della verità è il risultato di un’ concausa puramente fortuita; perciò non basta adottare un sistema di dubbio sulla fallibilità de giudizi umani, ma conviene inclinare verso una precisa probabilità di fallacia, riconoscere una copiosa, frequente, costante probabilità di errore contro la esistenza del vero. (...) Concedasi la ipotesi che nella ricerca delle verità indagate col mezzo de panali procedimenti, il giudice vegga mediante i suoi occhi ed ascolti mediante le sue orecchie: i suoi occhi saranno quelli dei testimoni che hanno veduto: le sue

² ARDANT, Philippe. *La responsabilité de l’ état du fait de la fonction juridictionnelle*. Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1956. p. 135.

³ *Ibid.*, p. 1.

⁴ MATTIROLO, Luigi. *Trattato di Diritto Giudiziario Civile Italiano*. 5. ed. Torino : Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1933. v. 4, n. 1.295, p. 1.171.

orecchie sentiranno la confessione del reo. (...) Ma i sensi per sè medesimi quale fondamento di certezza assicurano? Ecco come pose la questione Pascal: “L’uomo non è che un soggetto pieno d’errori: niente gli mostra la verità, tutto l’inganno. I due principî di verità, la ragione ed il senso, oltrechè mancano spesso di sincerità, s’ingannano l’un l’altro. I sensi ingannano la ragione con le false apparenze e la stessa illusione che le recano la ricevono a lor volta da essa. Le passioni dell’anima turbano i sensi, e vi producono impressioni tristi. Mentiscono, e s’ingannano a gara.” (...) Fosse adunque pur vero che il giudice vedesse con gli occhi dei testimoni come co gli occhi proprî e ascoltasse dalla voce del reo come l’eco risonante la colpa, egli dovrà diffidare de proprî sensi, titubare sempre del vero, tenere per fermo soltanto una cosa, ed è questa: che l’uomo non possiede neanche ne sensi una fonte sicura della verità. Il lamento de Geremia che il popolo di Gerusalemme há gli occhi e non vede, há le orecchie e non sente, si estende a tutto il mondo⁵”.

O processualista italiano Mauro Cappelletti, em conhecido estudo, põe em evidência a tendência, hoje universal, do estabelecimento de normas acerca da responsabilidade do Estado em função dos danos originários de atos judiciais, *verbis*:

“Si può bem dire, in conclusione, che le responsabilità (nel sendo di poteri) processuali e sostanzuali dei giudici si sono andate grandemente espandendo nelle società moderne. È quindi del tutto naturale che anche il correlativo problema della responsabilità (nel senso di accountability, ossia di dovere rendiconto), sia diventato particolarmente acuto, e sentito come tale bem al di là del numero militato degli “addetti ai lavori”. La peculiarità, nel nostro mondo contemporaneo, del problema umano della responsabilità giudiziale è dunque, in sostanza, nient’altro che una questione di accentuata acutessa e allargata sensibilità al problema medesimo, accentuazione e allargamento derivanti appunto dall’espansione della funzione giurisdizionale. Questo primo risultato della nostra ricerca

può invero apparire tanto ovvio da sconfinare nella banalità. Esso non è, però, privo di significato, e ci aiuta oltretutto a capire il perché di certi fenomeni come la febbrile attività legislativa che in molti paesi há recentemente comportato importanti riforme in materia di responsabilità dei giudici. (...) C’è una tendenza evolutiva mondiale nel senso di assoggettare i giudici ad un controllo al fine di migliorarne la condotta e l’efficienza... e di assicurarne la responsabilità, senza peraltro diminuire eccessivamente la loro autonomia e indipendenza⁶”.

Na quadra presente, nota-se uma progressiva “publicização” da responsabilidade civil dos magistrados, na esteira da chamada “responsabilidade objetiva”, consagrada, no caso brasileiro, a partir do texto constitucional de 1946.

Em relação à responsabilidade do Estado pelos atos de seus juízes, várias correntes doutrinárias disputam entre si a elaboração da solução mais apropriada, havendo unanimidade, todavia, que não há mais espaço para a irresponsabilidade do Poder Público pelo mau funcionamento do serviço judiciário.

Georges Wiederkehr, mestre da Universidade Robert-Schuman, ao tratar do assunto, expõe que:

“Que ce soit celle des magistrats eux-mêmes ou celle de l’État, la responsabilité du fait de la justice pose un problème d’une particulière difficulté, car il met en cause des principes essentiels. Il n’existe en la matière aucune solution pleinement satisfaisante. Il faut se contenter de compromis que d’aucuns qualifieront de boiteux.

La solution radicale serait de refuser le principe même d’une responsabilité du fait de la justice. “La couronne ne se trompe pas”. Les magistrats seraient souverains et ne répondraient jamais de leur activité. Mais une telle solution n’est pas conforme à la tradition française. (...) Surtout, l’irresponsabilité de la justice ne serait pas acceptée, et paraîtrait, non sans raison, insupportable à l’opinion publique⁷”.

⁶ CAPPELLETTI, Mauro. *Giudici irresponsabili?* Studio comparativo sulla responsabilità dei giudici. Milano : Dott. A. Giuffrè, 1988. p. 11-2.

⁷ WIEDEERKEHR, Georges. La responsabilité de l’etat et des magistrats du fait de la justice. *Justices – Revue Générale de Droit Processuel*, n. 5, p. 13, jan./mars 1997.

⁵ GIURIATI, Domenico. *Gli errori giudiziari*. Bologna : Licinio Cappelli, 1932. p. 5, 6 e 8.

2. Opiniões favoráveis à imunidade do Estado-juiz

A irresponsabilidade do Estado pelos atos e omissões dos magistrados advém, segundo os defensores da imunidade do Estado-juiz, da independência do magistrado, prerrogativa que tem como corolário o tornar exclusivamente pessoal a responsabilidade deste.

Sobre a questão, o jurista Mário Moacyr Porto, em artigo intitulado *Responsabilidade do Estado pelos atos dos seus juízes*, sintetiza as diversas correntes doutrinárias, *verbis*:

“Em relação à responsabilidade do Estado pelos atos dos seus juízes, várias correntes doutrinárias entre si disputam o achado da solução mais correta. Como o assunto é complexo, difícil, nevoento, reina, a respeito, um cisma em que o ponto de convergência de uns corresponde, exatamente, ao ponto de divergência de outros. Vamos enumerar as correntes principais: a) O ato do juiz é uma manifestação da soberania nacional, pelo que os eventuais desacertos da sua atividade judicante jamais poderão envolver a responsabilidade civil do Estado. Ademais – aduz-se –, a coisa julgada se opõe à revisão do erro porventura cometido pelo juiz. b) O juiz é um funcionário público, mas de natureza especial, pelo que os seus atos – iniludíveis manifestações da vontade do estado – escapam à disciplina que se estabelece para os demais servidores públicos. Em face da peculiar natureza das suas atribuições, a ação de indenização poderá ser intentada contra o próprio juiz ou contra a pessoa de direito público. c) O juiz é um funcionário na expressão estrita do termo, e, como funcionário que é, os seus atos, quando ocasionem um prejuízo, devem ser indenizados diretamente pelo Estado, só pelo Estado, nos termos do art. 107 da CF⁸”.

O saudoso Ministro Mário Guimarães, em sua obra *O Juiz e a Função Jurisdicional*, enumera os argumentos da corrente tradicional, *verbis*:

“Em princípio, não são os juízes responsáveis pelos danos que decisões erradas acaso venham a produzir. Com

amarga finura já se disse que o poder de julgar envolve o de praticar injustiças. Pretendem, todavia, alguns autores que o magistrado, em sendo responsável pelos seus atos, se elevaria em prestígio e independência. As suas decisões teriam mais força e ofereceriam, à crítica, flanco menos vulnerável.

Talvez assim o fosse. Razões mais fortes, porém, aconselham a irresponsabilidade. Primeiramente, uma de política social: os juízes pagam tributo inexorável à falibilidade humana. Erram porque são homens. Se obrigados a ressarcir, de seu bolso, os danos causados, ficariam tolhidos, pelo receio do prejuízo próprio, na sua liberdade de apreciação dos fatos e de aplicação do Direito. Nem se coadunaria com a dignidade do magistrado, coagi-lo, a descer à arena, após a sentença, para discutir, como parte, o acerto de suas decisões.

Demais, esgotados, no processo, todos os recursos com os quais se defenderá o prejudicado da sentença injusta, ou não interpostos, o que houver sido afinal deliberado constitui coisa julgada, que, por indeclinável conveniência pública, se tem como verdade. É a verdade legal. Renovar a discussão, reexaminar a sentença, para atender à injustiça dos danos, seria desobedecer à coisa julgada.

E ainda há que acrescentar, posto esta razão não nos pareça de grande tomo, que a irresponsabilidade do juiz decorre da soberania, de que ele é porta-voz. Quando a soberania aparece, a responsabilidade cessa. É o mesmo pensamento contido na frase inglesa – *the King can do no wrong*⁹”.

Outro não é o magistério de Léon Duguit, emérito constitucionalista francês, *verbis*:

“L’État peut-il être responsable à l’occasion d’un acte juridictionnel? La question se pose dans les mêmes termes pour les actes de juridiction civile et de juridiction pénale, pour les jugements des tribunaux judiciaires et des tribunaux administratifs. D’une manière générale aussi, il faut répondre non. La raison en apparaît évidente. Elle n’est point dans la prétendue souveraineté de l’État qui n’existe plus quand l’État juge que quand

⁸ PORTO, Mário Moacyr. *Responsabilidade do Estado pelos atos dos seus juízes*. RT, n. 563, p. 9-10.

⁹ GUIMARÃES, Mário. *O juiz e a função jurisdicional*. Forense, 1958. p. 239-240, n. 147.

il légifère ou qu'il administre. Elle se trouve dans le caractère même de l'acte juridictionnel et de son rôle social. L'État doit être irresponsable à l'occasion des décisions de justice, même quand'elles sont rendues contrairement au droit, même quand'elles révèlent un mauvais fonctionnement du service¹⁰”.

Nessa mesma orientação, manifestam-se os seguintes autores: CONSOLO, Giovanni Cesareo. *Trattato sul risarcimento del danno*. Torino : Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1914. p. 521; v. 31; CHIRONI, G. P. *La colpa nel Diritto Civile Odierno : colpa extra-contrattuale*. 2. ed. Torino : Fratelli Bocca, 1906. v. 2, n. 253, p. 30-2; MAXIMILIANO, Carlos. *Comentários à Constituição brasileira*. 5. ed. Freitas Bastos, 1954. v. 3, p. 262; MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao CPC*. Forense, 1974. v. 2, p. 394 e 398, n. 1 e 5, respectivamente; LAUBADÈRE, André de. *Traité élémentaire de Droit Administratif*. Paris : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1953. p. 508, § 3°; ROLLAND, Louis. *Précis de Droit Administratif*. 7. ed. Paris : Dalloz, 1938. p. 319; BONNARD, Roger. *Précis de élémentaire de Droit Administratif*. Paris : Sirey, 1926. p. 373; WALINE, Marcel. *Traité élémentaire de Droit Administratif*. 6. ed. Paris : Sirey, p. 606-7. § 6°; DUEZ, Paul, DEBEYRE, Guy. *Traité de Droit Administratif*. Paris : Dalloz, 1952. p. 462-4; HAURIOU, Maurice. *Précis de Droit Administratif et de Droit Public*. 11. ed. Paris : Sirey, 1927. p. 307; LALOU, Henri. *Traité pratique de la responsabilité civile*. 5. ed. Paris : Dalloz, 1955. p. 894, n. 1475; GIORGI, Giorgio. *Teoria delle obbligazioni nel Diritto Moderno Italiano*. 7. ed. Torino : Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1930. v. 5, p. 570-1; MAZEAUD, Henri, MAZEAUD, Leon. *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*. 4. ed. Sirey, v. 1, p. 496, n. 520; LESSA, Pedro. *Do poder judiciário*. Francisco Alves, 1915. p. 164-5; MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. Forense, 1974. p. 477; SANTOS, J. M. de Carvalho. *Código Civil brasileiro interpretado*. 2. ed. Rio de Janeiro : Metrópole, 1936. v. 1, p. 356; LIMA, Ruy Cirne. *Princípios de Direito Administrativo*. 6. ed. Revista dos Tribunais, p. 202, n. 6; MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 15. ed. Revista do Tribunais, 1990. p. 553; PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Responsabilidade civil*. Forense, 1994.

¹⁰ DUGUIT, Léon. *Traité de Droit Constitutionnel*. 2. ed. Paris : E. de Boccard, 1923. v.3, p. 500.

p. 141; NUNES, Castro. *Da fazenda pública em juízo*. Rio de Janeiro : Freitas Bastos, 1950. p. 420-1; BUZAID, Alfredo. *Da responsabilidade do juiz*. Revista de Processo, n. 9, p. 15; BIELSA, Rafael. *Derecho Administrativo*. 4. ed. Buenos Aires : El Ateneo, 1947. v. 2, p. 363.

Ademais, essa é a jurisprudência da Suprema Corte, consoante se constata do exame dos julgados a seguir enumerados: RE n° 32.518-RS. Relator: Ministro Vilas Boas. *RTJ*, n. 39, p. 190; RE n° 69.568-SP. Relator: Ministro Luiz Gallotti. *RTJ*, n. 56, p. 273; ERE n° 69.568-SP. Relator: Ministro Thompson Flores. *RTJ* n.59, p.782; RE n° 70.121-MG. Relator: Ministro Djaci Falcão. *RTJ*, n. 64 p. 689; RE n° 91.680-PR. Relator: Ministro Rafael Mayer. *RTJ*, n. 94, p. 423; RE n° 111.609-AM. Relator: Ministro Moreira Alves. *RTJ*, n. 145, p. 268.

3. Informações do direito comparado

Em determinados países, como a Inglaterra e os Estados Unidos da América, prevalece o princípio da irresponsabilidade do Estado pelos atos de seus juizes.

Na Inglaterra, de conformidade com o *Crown Proceedings Act*, de 1947, a Coroa Britânica não responde por danos decorrentes de atos ou omissões de qualquer pessoa no desempenho das funções judiciais¹¹.

Nos Estados Unidos da América, o princípio da irresponsabilidade é tido como fundamental ao funcionamento da justiça. Apenas a vítima de condenação criminal injusta, nos termos de uma lei de 1938, tem direito a ser indenizada pelo Estado¹².

A respeito, anota Mauro Cappelletti, *verbis*:

“Per gli Stati Uniti, ad esempio, scrive il prof. Smit che in un vecchio leading case, Bradley v. Fisher, la Corte Suprema degli Stati Uniti decise che i giudici delle corti superiori e di quelle aventi “giurisdizione generale” non sono soggetti ad azioni civili per gli atti giudiziari da essi compiuti, anche se si allegli che tali atti sono stati compiuti con malizia o corruzione... Queste affermazioni continuano a riflettere il

¹¹ Nesse sentido: YARDLEY, D. C. M. *Introduction to British Constitutional Law*. 5. ed. London : Butterworths, 1978. p. 128 e segs; SÉ, João Sento. *Responsabilidade civil do Estado por atos judiciais*. J. Bushatsky, 1976. p. 49; DERGINT, Augusto do Amaral. *Responsabilidade do Estado por atos judiciais*. Revista dos Tribunais, 1994. p. 62-3.

¹² Nesse sentido: DERGINT, op. cit., p. 63; SÉ, op. cit., p. 50.

principio giuridico dominante negli Stati Uniti¹³”.

Na Espanha, a responsabilidade do Estado-juiz restou consagrada na Constituição de 1978 e na Lei Orgânica do Poder Judiciário, de 1985. É o que noticia Ignacio Díez-Picazo, *verbis*:

“Cuando hasta ahora se planteaban cuestiones de responsabilidad por ejercicio de poderes públicos, el análisis y la discusión se circunscribían casi enteramente a las formas de responsabilidad política y a la responsabilidad de la Administración pública y de sus funcionarios. En la actualidad, el problema de la responsabilidad de los poderes públicos há ampliado cumplidamente su radio de acción, y há entrado de lleno en el campo de la justicia. El Poder Judicial había sido hasta ahora un coto vedado en cuanto a la relevancia de esta cuestión. Desde hace unos años, por el contrario, há adquirido una relevancia que lo há convertido en un tema, hasta cierto punto, de moda. (...) Desde el momento en que la garantía patrimonial del ciudadano respecto de los daños causados por el actuar jurisdiccional viene ofrecida ampliamente por el Estado, como es el caso español a través del artículo 121 de la Constitución y de los artículos 292 ss. de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es forzoso reconocer que la responsabilidad civil personal de juez pasa a tener un papel muy secundario como mecanismo de resarcimiento de daños. En consecuencia, el dato de que en nuestro ordenamiento los jueces y magistrados sean más o menos responsables civilmente, es mucho menos importante a efectos de que el particular no soporte en su patrimonio los daños injustos causados por aquéllos, puesto que la garantía del resarcimiento – la ofrece el Estado¹⁴”.

Na mesma linha, a Itália, onde a Corte Constitucional deliberou ser aplicável aos magistrados o disposto no art. 28 da Constituição de 1947, que estabelece a responsabilidade civil do Estado por atos ilícitos de seus agentes¹⁵.

A matéria encontra-se disciplinada na Lei nº 117, de 1988.

¹³ CAPPELLETTI, op. cit., p. 62-3.

¹⁴ DÍEZ-PICAZO, Ignacio. *Poder judicial y responsabilidad*. Madrid : La Ley, 1990. p. 9-11.

¹⁵ Sentenza n.º 2 del 14 marzo 1968, in Giur. it., 1968, I, 1, c. 912.

Na Bélgica, segundo informa Jacques van Compernelle, a partir de uma decisão proferida pela Corte de Cassação, em 19.12.91, e, portanto, por meio de construção jurisprudencial, firmouse o princípio da responsabilidade do Estado em razão dos danos ocasionados pelo mau funcionamento da Justiça¹⁶.

Na França, partindo de um princípio da irresponsabilidade do Estado-juiz, atenuado por exceções, a edição da Lei nº 72.626/72 estabeleceu a aplicabilidade do princípio da responsabilidade estatal por dano causado em razão de falha no funcionamento do serviço da justiça¹⁷.

Nesse sentido, precioso é o depoimento de Jean Vincent, Sergue Guinchard, Gabriel Montagnier e André Varinard, autores de aprofundado estudo acerca do Judiciário francês, *verbis*:

“Une loi n°72.626 du 5 juillet 1972 avait annoncé (art. 11) un régime nouveau, mais qui ne devait se substituer à l’article 505, ancien code, que quand seraient entrées en vigueur les dispositions législatives relatives à la responsabilité des magistrats pour faute personnelle (art. L. 781-1, COJ).

Ces dispositions ont été introduites par la organique n° 79-43 du 18 janvier 1979 dans l’article 11-1, ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 (art. L. 781-1, COJ).

Le nouveau régime présente les caractéristiques suivantes: L’État est tenu de réparer les dommages causés par un fonctionnement défectueux du service de la justice. Cependant sa responsabilité n’est engagée que si le magistrat ou la juridiction collégiale dont se plaint un plaideur a commis une faute lourde ou un déni de justice. L’État garantit les victimes des dommages causés à un plaideur par les fautes personnelles des magistrats (art. L. 781-1, COJ). La Loi du 18 janvier 1979 précise que les magistrats du corps judiciaire ne sont responsables que de leurs fautes personnelles (art. 11-1, al. 1). C’est une responsabilité qui ne peut être engagée que sur l’action récursoire de l’État (art. 11-1, al. 3).

¹⁶ COMPERNELLE, Jacques van. *Considérations sur la responsabilité de l’état du fait fonctionnement défectueux de la justice. Justices – Revue Générale de Droit Processuel*, n. 5, p. 49 e segs, jan./mars 1997.

¹⁷ RIVERO, Jean. *Droit Administratif*. 8. ed. Paris : Dalloz, 1977. p. 295.

Pour cette action, une seule juridiction est compétente, une chambre civile de la Cour de Cassation (art. 11-1, al. 3)¹⁸”.

4. Direito positivo brasileiro

O eminente jurista Aguiar Dias enumera os principais argumentos que afastam a teoria da imunidade do Estado-juiz, *verbis*:

“a) não se justifica a exigência de um texto especial que estabeleça a responsabilidade civil da Fazenda Pública por ato dos juízes;

b) sem texto expresso, essa responsabilidade tem sido reconhecida nos Estados Unidos (onde é tradicional o princípio da imunidade), na França e no Uruguai. No Brasil, embora o art. 82 da Constituição de 1891 cogitasse da responsabilidade pessoal dos funcionários, isso não impediu a decretação da responsabilidade do Estado por falta deles. Nem foi por texto expresso que os tribunais admitiram a culpa anônima do serviço público, antes da Constituição de 1946;

c) o silêncio quanto à responsabilidade civil do Estado não a exclui, tem decidido a Corte Constitucional da Itália;

d) as leis processuais reconhecem, em certos casos, a responsabilidade pessoal dos magistrados. Esta não contraria nem exclui a responsabilidade civil do Estado, antes a consagra, como sucedeu nos casos antes apontados;

e) a soberania do Poder Judiciário não desobriga o Estado da obrigação de indenizar os prejuízos causados por atos judiciais. Não há autonomia entre soberania e responsabilidade, como não há relativamente ao Poder Executivo;

f) a independência dos magistrados não explica a imunidade, pois não há oposição entre ela e a responsabilidade do Estado. Esta não atinge a independência funcional dos juízes;

g) o argumento da coisa julgada tem valor relativo, limitado à presunção de verdade que dela emana. Se não há coisa julgada, ou se esta é desfeita pelos meios competentes, não há como invocá-la¹⁹”.

¹⁸ VINCENT, Jean et ali. *La justice et ses institutions*. 3. ed. Paris : Dalloz, 1991. p. 430.

¹⁹ DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 7. ed. Forense, 1983. v. 2, p. 712-3.

Realmente, sendo a Justiça uma obrigação essencial do Estado, constitui imperativo lógico a responsabilidade civil do Poder Público em decorrência de atos judiciais danosos aos cidadãos, consoante ensina Ardant, *verbis*:

“Assurer la justice est une des obligations essentielles de l’État. Démembrement, la création de juridictions spécialisées, l’octroi de compétences juridictionnelles à des organes représentatifs d’intérêts collectifs ne doivent pas faire oublier que la justice est toujours rendue au nom de l’État. Des considérations techniques, la complexité croissante des problèmes juridiques, une tendance au corporatisme, amènent la puissance publique à se décharger d’une part de ses tâches juridictionnelles sur des juridictions spécialisées, mais cette justice s’exerce dans l’intérêt de la collectivité publique, la société est intéressé à ce que la solution juridique régulière soit dégagée, à ce que le respect de la règle de droit soit assuré que soit cette règle et quel que soit le bénéficiaire de cette solution.

La justice s’exerce toujours au nom de l’État, lui seul est capable de donner la force exécutoire aux décisions juridictionnelles, c’est par sa volonté et dans son intérêt que les jugements sont rendus. Si un de ces jugements lèse un particulier, il n’est pas besoin de rechercher, pour lui attribuer la responsabilité, à quel groupe d’individus les juridictions en cause pouvaient profiter, l’État seul est responsable²⁰”.

E, mais adiante, acrescenta o mesmo autor, *verbis*:

“La nature de l’acte juridictionnel, qui a force de vérité légale, peut s’opposer à l’octroi de plano de dommages et intérêts, mais cet obstacle tombe si la décision de justice est révisée, si un nouvel acte juridictionnel rétablit l’ordre juridique troublé.

Une responsabilité de la fonction juridictionnelle est donc possible, elle est même nécessaire. Les dommages qu’elle fait subir aux particuliers ont une gravité d’autant plus blâmable qu’ils sont supportés au nom de la justice²¹”.

Da mesma forma manifesta-se Paul Duez, *verbis*:

²⁰ ARDANT, op. cit., p. 234.

²¹ Ibid., p. 279-280.

En conséquence, le problème de l'extension de la responsabilité de la puissance publique dans le champ des actes juridictionnels et de leurs annexes est surtout un problème d'opportunité politique.

Il s'agit de trouver une solution équilibrée entre deux idées antagonistes: l'équité, d'une part, demandant que la victime d'une erreur judiciaire ne soit pas rendue à la liberté sans compensation; la nécessité, d'autre part, de ne pas énerver le fonctionnement du service de justice en affaiblissant indirectement, par la crainte d'indemnités à la charge de l'État, la liberté, l'indépendance du magistrat²².

A responsabilidade do poder público por atos judiciais é posição que adquire cada vez mais rigor, no direito comparado e no direito pátrio, conforme ensinam autoridades renomadas, já referidas neste trabalho²³.

Ademais, deve-se ter presente que a responsabilidade do Estado por atos judiciais é espécie do gênero responsabilidade do Estado por atos decorrentes do serviço público, já que o ato judicial configura-se, antes de tudo, como ato do Poder Público emanado de uma autoridade que integra um dos Poderes do Estado²⁴.

5. Conclusão

A responsabilidade do Estado por atos judiciais funda-se na regra geral sobre responsabilidade da Fazenda Pública por prejuízos

²² DUEZ, Paul. *La responsabilité de la puissance publique en dehors du contrat*. Paris : Dalloz, 1927. p. 148-149.

²³ Nessa orientação, entre outros: DALCQ, Roger O. *Traité de la responsabilité civile*. 2. ed. Bruxelles : F. Larcier, 1967. v.1, p. 986, n. 988; SALAZAR, Alcino de Paula. *Responsabilidade do Poder Público por atos judiciais*. Rio de Janeiro : Canton & Reile, 1941. p. 99; DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 3. ed. Atlas, 1992. p. 364; COTRIM NETO, Alberto Bittencourt. Da responsabilidade do Estado por atos de juiz em face da Constituição de 1988. *Ajuris*, n. 55, p.76; SÉ, op. cit., p. 99-104; DERGINT, op. cit., p. 239-244; CRETELLA JR., José. Responsabilidade do Estado por atos judiciais. *Revista Forense*, p. 230, n. 47; DELGADO, José Augusto. Responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional. *Ajuris*, n. 29, p. 28-29; AGUIAR JR., Ruy Rosado de. A Responsabilidade civil do Estado pelo exercício da função jurisdicional no Brasil. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, v. 9, n. 1, p. 33.

²⁴ AGUIAR JR., op. cit., p. 27.

causados na organização ou no funcionamento do serviço público.

Ora, na medida em que o disposto no § 6º do art. 37 da Lei Maior enunciou o princípio da responsabilidade objetiva do Estado por ato de seus agentes, exercendo o Poder Judiciário um serviço público e sendo o magistrado o seu agente, é inarredável a conclusão de que os seus atos caem no âmbito dessa regra geral.

Com efeito, essa é a melhor exegese do art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988, a que melhor atende à sua finalidade e ao próprio espírito da Constituição, o que não deve ser desprezado pelo intérprete.

Scire leges non est verba earum tenere, sed vim ac potestatem (CELSO, Dig., 1, 3, 7).

Nesse sentido, ademais, é a distinção no direito constitucional americano entre a interpretação em sentido estrito e a *construction*, na clássica lição de Thomas Cooley, *verbis*:

“Construction, on the other hand, is the drawing of conclusions, respecting subjects that lie beyond the direct expressions of the text, from elements known from and given in the text; conclusions which are in the spirit, though not within the letter of the text²⁵”.

Da mesma forma o ensinamento de William Blackstone, *verbis*:

“(...) the most universal and effectual way of discovering the true meaning of a law, when the words are dubious, is by considering the reason and spirit of it²⁶”.

Assim, em face do disposto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal de 1988, incumbe ao Estado responder perante o jurisdicionado lesado pelo ato judicial danoso, o que, por sua vez, resguarda a independência do magistrado. Por outro lado, a responsabilidade pessoal do juiz, que há de ser levada a cabo pelo Estado mediante ação regressiva, estará caracterizada apenas nos casos dos arts. 133 do CPC e 49 da Loman.

Não se pretende, evidentemente, a responsabilidade do Estado em termos tão amplos de modo a comprometer a independência funcional dos juízes, sem a qual esses viveriam em permanente sobressalto ante o receio de serem responsabilizados civilmente, em ação direta ou

²⁵ COOLEY, Thomas. *Treatise on the Constitutional limitations*. 7. ed. p. 70.

²⁶ BLACKSTONE, William. *Commentaries on the Laws of England*. Philadelphia : J. B. Lippincott Company, 1896. v. 1, p. 60, n. 5.

por via regressiva, a chamado da Fazenda Pública²⁷.

De forma, que, não obstante a persistência das idéias que sustentam a imunidade do Estado-juiz, notadamente na jurisprudência, vai, pouco a pouco, perdendo terreno a tese da irreparabilidade dos danos originários do mau funcionamento do serviço da justiça, podendo-se concluir com Ardant que

“de même que pour l’élaboration de la responsabilité administrative, la voie sera longue qui aboutira à la systématisation de la responsabilité de l’État-juge. Mais ici, il y aura l’exemple de la fonction

jumelle, les difficultés rencontrées se retrouveront à nouveau. Il faudra tirer la leçon des échecs ou des insuffisances des devanciers. (...) La jurisprudence est encore inconsciente de son erreur, bien que les premières hésitations annonciatrices de la perception de la lumière semblent se manifester. L’irresponsabilité de l’Etat du fait de la fonction juridictionnelle est un faux principe. Sur quelles bases peut-on bâtir cette responsabilité? Les discussions sont possibles et un grand pas sera déjà fait lorsque elles s’ouvriront²⁸”.

²⁷ Assim, entre outros, manifestam-se: SÉ, op. cit., p. 81; CHAPUS, René. *Droit Administratif général*. 9. ed. Paris : Montchrestien, 1995. v. 1, p. 1163-6; PAILLET, Michel. La Responsabilité administrative. Paris : Dalloz, 1996. p.117; GIULIANI Alessandro., PICARDI, Nicola. *La responsabilità del giudice*. Giuffrè, 1995. p. 247-8.

²⁸ ARDANT, op. cit., p. 281. Da mesma forma: CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil do Estado*. 2. ed. Malheiros, 1995. p. 593 e segs; DIAS, op. cit., p. 705; ROCCO, Arturo. *La riparazione alle vittime degli errori giudiziari*. Napoli : N. Jovene, 1906. p. 135; TROCKER, Nicolò. La Responsabilità del Giudice. *Rivista Trimestrale di Diritto u Procedura Civile*, p. 1318-1322, 1982; AROCA, Juan Montero. Independencia y responsabilidad del juez. *Civitas*, 1990. p. 201-4; CHAPUS, op. cit., p. 1163-6; VEDEL, Georges. *Droit Administratif*. 11. ed. Presses Universitaires de France, 1990. v. 1, p. 642 e segs.