

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ATOS DO PODER JUDICIÁRIO¹*CIVIL LIABILITY OF THE STATE FOR ACTS OF THE JUDICIARY**Gabriel Augusto Cuenca²**Matheus Ribeiro de Oliveira Wolowski³*

Resumo: O presente estudo está centralizado na análise do instituto da responsabilidade civil aplicado ao Estado, sobretudo com enfoque em sua aplicação ao Poder Judiciário. Inserido no ramo do direito público, especificamente no direito administrativo, este trabalho se presta para analisar de maneira mais aprofundada a responsabilização do Estado por atos praticados pelo poder judiciário. A priori, será aprofundada a análise das evoluções sociais ao longo da história e o comportamento da responsabilidade civil como importante instrumento para regular e manter a ordem social. Além disso, será analisado a forma de aplicação da responsabilidade nas relações do Estado e seus administrados e, em especial, com relação aos atos praticados pelo Poder Judiciário, sobretudo aos atos tipicamente jurisdicionais. Dentro dessa perspectiva, será analisado como se construiu o conceito de Responsabilidade Civil da forma e que se tem hoje a partir de uma justiça de vingança e, em paralelo, como essa construção de conceitos e aplicabilidade se desenvolveram no âmbito das relações jurídicas do Estado com seus administrados desde uma irresponsabilidade até a aplicação da responsabilidade objetiva. Por fim, tratar-se-á sobre os argumentos que sustentam a inaplicabilidade da responsabilidade civil por atos jurisdicionais, bem como tais argumentos podem afrontar as normas constitucionais vigentes sob a luz dos princípios constitucionais da administração pública positivados no artigo 37 da Constituição Federal de 1988. Conclui-se, assim, que a responsabilidade civil do estado, por mais que ainda existam controvérsias, pode se aplicar para defesa do jurisdicionados afetados por atos praticados pelo judiciário, mediante análise do caso concreto.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Estado. Judiciário.

Summary: This study focuses on the analysis of the institution of civil liability applied to the State, especially with a focus on its application to the Judiciary. As part of the branch of public law, specifically administrative law, this work is intended to analyze in greater depth the liability of the State for acts committed by the Judiciary. First, the study will examine in depth the social developments throughout history and the behavior of civil liability as an important instrument for regulating and maintaining social order. In addition, the form of application of liability in the relations between the State and its citizens will be analyzed, especially in relation to acts committed by the Judiciary, especially typically

¹ Recebido em 02/12/2024 e aceito em 28/12/2024.

² Pós-Graduando em Direitos dos Contratos, Execução Contratual e Responsabilidade Civil pela Faculdade Legale, Advogado, Bacharel em Direito pela Universidade Estadual de Maringá.

³ Doutor em Direito pela Universidade Cesumar - Unicesumar / Bolsista PROSUP/CAPES. Mestre em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário Cesumar - Unicesumar. Bacharel em Direito e em Teologia pelo Centro Universitário Cesumar - Unicesumar. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Civil, Direito do Trabalho e Direito Financeiro e Tributário, atuando principalmente nos seguintes temas: Dignidade da Pessoa Humana, Direitos da Personalidade, Meio Ambiente de Trabalho e Responsabilidade Civil. Atualmente é professor adjunto do curso de Direito da Universidade Estadual de Maringá - UEM; É sócio-advogado no escritório Wolowski Oliveira Advogados Associados

jurisdictional acts. From this perspective, the study will analyze how the concept of Civil Liability was constructed in the form it has today based on a justice of revenge and, in parallel, how this construction of concepts and applicability developed within the scope of the legal relations of the State with its citizens, from irresponsibility to the application of objective liability. Finally, we will discuss the arguments that support the inapplicability of civil liability for jurisdictional acts, as well as how such arguments may contravene the constitutional norms in force in light of the constitutional principles of public administration established in article 37 of the Federal Constitution of 1988. It is therefore concluded that the civil liability of the state, despite the fact that there are still controversies, may be applied to defend those under its jurisdiction affected by acts carried out by the judiciary, through analysis of the specific case.

Keywords: Civil Liability. State. Judiciary.

I INTRODUÇÃO

Atualmente um dos termos mais conhecidos e falados do direito é “indenização”, é indubitável que todos já ouviram esse termo, sabem o que significa, ou até mesmo já ingressaram com ações judiciais de natureza indenizatória para reparar um dano que lhe fora causado.

Dentro dessa perspectiva, o termo indenização, etimologicamente, decorre do latim *in damnum* que significa “tirar o dano”, em outras palavras, reparar o prejuízo, logo, a figura da indenização é inseparável da responsabilidade civil, de modo que só existirá o dever de indenizar mediante a responsabilidade pelo prejuízo causado.

Sob esse prisma, com o presente estudo, objetiva-se traçar uma perspectiva histórica acerca da evolução do referido instituto jurídico e como corrobora para manutenção da ordem social, bem como analisar a aplicação da responsabilidade civil nas relações entre o Estado e os particulares, em especial, nos atos decorrentes do poder judiciário, na qualidade de parte integrante da administração pública.

Nesse sentido, valendo-se do método bibliográfico, bastou um simples olhar para história e notar que o homem é um ser sociável e que sempre esteve atrelado a um grupo social, seja por um Estado constituído, ou dentro das sociedades primitivas, e, outro ponto que se nota ao olhar para história são as consequências da vida em sociedade, tais como os conflitos de interesses particulares.

De início, no primeiro capítulo deste estudo, será verticalizado o conhecimento acerca da responsabilidade civil, dentro de uma perspectiva histórica de acordo com as evoluções culturais, sociais, econômicas que a sociedade passou ao longo dos anos,

segundo as quais o instituto da responsabilidade civil tratou de se adaptar para atender os interesses sociais, bem como será analisado as teorias e as formas de responsabilidade que o ordenamento jurídico contemporâneo se vale para satisfazer os conflitos de interesses.

Em sequência, será aprofundado sobre o como as referidas evoluções sociais e conceituais afetaram as relações entre os particulares e o Estado dentro da responsabilidade civil, em especial, como os desdobramentos da ascensão dos ideais liberais e a queda da monarquia absolutista afetaram a responsabilização do Estado por seus atos até chegarmos no modelo hodierno contemplado pelo artigo 37, § 6º da Constituição Federal de 1988.

Por fim, dentro dos introitos acerca da responsabilidade civil e como ela se aplica para as relações entre particulares e o Estado, o capítulo final contemplará como essa relação se dá dentro do poder judiciário, uma vez que também faz parte da administração pública e, com base no princípio da isonomia, também está sujeito a legislação vigente.

Nesse escopo, busca-se, com o presente trabalho, traçar um histórico da evolução das teorias e conceitos da responsabilidade civil, bem como o estudo das teorias que albergam a aplicação desse instituto para atos praticados pelo próprio Estado, inclusive decorrentes do poder judiciário, visto que também é parte da administração pública e, sob o princípio da isonomia, também se subordina a legislação vigente, em especial a Carta Magna do Brasil.

2 RESPONSABILIDADE CIVIL

Atualmente, todos os dias, as pessoas sofrerem danos ou prejuízo por consequência de uma ação ou omissão de outrem, mas essa situação está presente na sociedade desde os primórdios.

Assim, pode-se dizer que a responsabilidade civil é um dos institutos do direito mais antigos que se tem notícia, e, conseqüentemente, um dos que mais passou por adaptações ao longo da história e do desenvolvimento das relações sociais e jurídicas.

Como já dito, conforme as sociedades se desenvolveram, foram atualizados os conceitos e formas de aplicações da responsabilidade civil, visando a satisfação das necessidades dos litígios modernos, considerando que ao longo do tempo, sobretudo os pontos de maior importância que envolvem o conceito da responsabilidade civil, como o dano

e as formas que é causado e sofrido, foram se alterando e se atualizando para o que se conhece hoje.

Nesse sentido, analisando as primeiras sociedades, nota-se que se imperava a “...forma primitiva e selvagem talvez, mas humana da reação espontânea e natural contra o mal sofrido”⁴, ou seja, no princípio do instituto não existia, efetivamente, uma reparação, mas sim uma vingança, pagando-se o mal com o mal, contexto, esse que se insere a célebre Lei de Talião, explicada por De Plácido e Silva⁵:

Do latim *talio, talionis*, é a designação atribuída à pena que consiste em se aplicar ao delinquente um dano igual ao que ele ocasionou.

A pena de talião tem assento na própria Bíblia, conforme se inscreve no Cap. XXI do Êxodo, versículos 23 a 25: “Mas se houver morte, então darás vida por vida. Olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé. Queimadura por queimadura, ferida por ferida, golpe por golpe”

Nota-se que de início a responsabilidade civil limita sua preocupação com o causador do dano e, não com o dano de fato, o que justifica a existência da chamada “justiça de vingança” em que a vítima era legitimada a causar o mesmo dano que sofreu ao agente independentemente da existência da culpa, em detrimento de uma reparação do dano propriamente dita

Nesse princípio da responsabilidade civil, o poder público vigente à época da justiça de vingança intervinha nas relações pessoais em que se aplicava a Lei de Talião, somente, para impedir que se punisse além do dano causado, para que a o agente do evento danoso fosse punido na medida do dano produzido.⁶

Esse cenário caótico de uma selvageria primitiva, passa a ser transformado com a intervenção do poder público nas relações interpessoais dos indivíduos sobretudo, com a ascensão do direito romano que presenteou o direito com a *Lex Aquilia*, responsável por lavrar os princípios gerais da responsabilidade civil, tais como a responsabilização pelo patrimônio, e as primeiras concepções de culpa e condicionando a responsabilidade civil à existência desse elemento, assim ilustra Maria Helena Diniz⁷.

A *Lex Aquilia de damno veio* a cristalizar a ideia de reparação pecuniária do dano, impondo que o patrimônio do lesante suportasse os ônus da reparação, em razão do valor da res, esboçando-se a noção de culpa como fundamento da responsabilidade,

⁴ DIAS, José de Aguiar. Da Responsabilidade Civil 10ª ed. Rio de Janeiro, Forense. 1997. Pag.894.

⁵ SILVA, De Plácido e. Vocabulário jurídico. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 2055.

⁶ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 27

⁷ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 27

de tal sorte que o agente se isentaria de qualquer responsabilidade se tivesse procedido sem culpa. Passou-se a arbitrar o dano à conduta culposa do agente.

Resta, portanto, indiscutível os avanços promovidos pela Lei Aquila em relação à Lei de Talião e, essa evolução, continuou acontecendo com o advento das monarquias absolutistas e, principalmente com o seu declínio pelos ideários liberais das revoluções burguesas, como a Revolução Francesa de 1789.

Na ocasião, Napoleão Bonaparte ascendeu ao poder após o Golpe de 18 Brumário e elabora, durante seu governo, o Código Civil dos Franceses em 1804, passando a ser conhecido como Código de Napoleão após 1807.

Por muitos considerado como uma obra-prima do direito moderno, o Código de Napoleão gera reflexos até hoje, de forma especial, no direito brasileiro, visto que o Código Civil de 1916 foi inspirado no Código Napoleônico, que, por consequência, serviu de base para o Código Civil vigente.

Ademais, com o referido código, o direito francês criou um marco para a responsabilidade civil na forma como se conhece hoje, visto que nos artigos 1382 e 1383, estabeleceu as maiores máximas da responsabilidade civil contemporânea, “todo aquele que causar dano a outrem tem o dever de reparar”. Vale, portanto transcrever os dispositivos do Código Napoleônico.

Art. 1.382 Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.⁸

Art. 1.383 Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.⁹

Nesse contexto, tem-se que o modelo clássico da responsabilidade civil nasce de ideais burgueses com a intenção de proteger o patrimônio e manter a estabilidade social¹⁰, estabelecendo que, para reparação de um dano, seria necessário a existência de alguns elementos, como o próprio dano, a conduta culposa e o nexo de causalidade entre o dano e a conduta, sobre o tema, destaca-se:

A tônica que originariamente circundou a responsabilidade civil era nitidamente burguesa, apegada, por isso, à absoluta defesa da propriedade e à efetivação da

⁸ 1.382. Todo ato de qualquer homem que cause dano aos outros, obriga aquele que causou o problema, a repará-lo (retificá-lo). [tradução livre]

⁹ 1.383. Cada um é responsável pelos problemas(danos) que causou não só pelas suas próprias ações, mas também por sua negligência ou por sua imprudência. [tradução livre]

¹⁰ PRAZERES, Gustavo Cunha. Responsabilidade Civil do Estado por atos legislativos. Faculdade Baiana de Direito. 2019, pag. 43

segurança. O objetivo do instituto era bem preciso: salvaguardar o patrimônio particular contra ingestões indevidas para, com isto, manter a estabilidade social. Estabeleceu-se lógica segundo a qual o dever de indenizar um dano só restaria perfeito quando possível ultrapassar três filtros de reparação, a saber: ato ilícito e culposo, dano patrimonial e nexa causal.

Entretanto, a responsabilidade civil baseada no elemento subjetivo da culpa, com o passar do tempo e com o desenvolvimento das relações sociais, passou a se mostrar inefetivo em determinadas situações, tendo em vista que para alcançar a reparação de um prejuízo era necessária a comprovação da culpa, que, por sua vez, poderia se mostrar extremamente difícil no caso concreto.

À luz desse sistema de responsabilização, tem-se que muitas vítimas de eventos danosos foram obrigadas a suportarem os prejuízos que lhes foram causados, em decorrência da dificuldade da demonstração do elemento subjetivo como condição *sine qua non* para imputação de uma responsabilidade.

Assim nasceu a necessidade de um desenvolvimento ainda maior do instituto para que suprisse todas as necessidades da sociedade e cumprisse a sua finalidade de regulador da ordem social.

Surge, então, a responsabilidade objetiva e a teoria do risco, em que se exclui o elemento subjetivo da culpa e se considera, em alguns casos, como necessário para reparação do dano, somente a demonstração do dano, nexa causal e a conduta, tendo em vista “...um dever de cuidado especial em determinadas situações no fito de preservar ao máximo os direitos de cada indivíduo”¹¹

Assim, de forma breve, observa-se todo o desenvolvimento do instituto da responsabilidade civil, bem como o surgimento das modalidades que são aplicadas hoje para solução dos conflitos hodiernos, que serão aprofundadas a posteriori.

2.1 Formas de responsabilidade civil

2.1.1 Responsabilidade civil subjetiva: a teoria da culpa

Conforme já ilustrado em tópico anterior, a responsabilidade civil em sua modalidade subjetiva nasce como um dos reflexos das revoluções burguesas e ganhou

¹¹ PRAZERES, Gustavo Cunha. Responsabilidade Civil do Estado por atos legislativos. Faculdade Baiana de Direito. 2019, pag. 46

destaque no direito francês, com o Código Napoleônico de 1804, que, por sua vez, influenciou muitos outros países e consagrou a base da responsabilidade civil contemporânea.

Nesse raciocínio, a teoria clássica da responsabilidade civil defende a presença do elemento subjetivo para se caracterizar o dever de reparar, traduzindo o disciplinado no Código de Napoleão.

Dessa forma, não se olha mais para a figura do dano e do agente do evento danoso, mas a figura principal no dever de repara está no elemento subjetivo, ou seja, a culpa passa ser figura central da teoria clássica da responsabilidade civil.

Cumprir destacar que o elemento culpa, no campo da responsabilidade civil, é visto em sua perspectiva *latu sensu*, ou seja, para o dever de indenizar, à luz da teoria da culpa, basta que exista a culpa, podendo, esta, por sua vez, ser a *stricto sensu* em suas modalidades da negligência, imprudência ou imperícia, ou, também, na existência do dolo, vontade consciente de se causar o dano.

A esse respeito, pode-se destacar os ensinamentos do Professor Rui Stoco¹²:

Quando existe uma intenção deliberada de ofender o direito, ou de ocasionar prejuízo a outrem, há o dolo, isto é, o pleno conhecimento do mal e o direto propósito de o praticar. Se não houvesse esse intento deliberado, proposital, mas o prejuízo veio a surgir por imprudência ou negligência, existe a culpa (*stricto sensu*)

A responsabilidade civil, em sua vertente subjetiva, portanto, nada mais significa que a presença do elemento culpa, em todas as suas modalidades e desdobramentos, no dever de indenizar, mas sem ignorar, por óbvio, a presença do dano, do nexo de causalidade e da conduta, como elementos indispensáveis para configuração do direito reclamar reparação.

Para os juristas clássicos essa é a verdadeira e mais pura forma de responsabilidade civil, a que se pauta na culpabilidade do ato ilícito cometido, e militam em defesa de que a responsabilidade civil, propriamente dita, é necessariamente subjetiva, portanto, inexistiria o dever de reparar caso não exista a culpa, independentemente do caso concreto.

Como grande defensor desse pensamento, tem-se Orlando Gomes¹³ que nos revela que:

¹² STOCO, Rui. Tratado de responsabilidade civil, S. Paulo: RT, 2001, p. 97.

¹³ Orlando. Obrigações. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p.337.

A obrigação de indenizar é imposta em lei a algumas pessoas, independentemente da prática de ato ilícito. Pressupõe este uma ação, ou omissão, voluntária, negligência ou imprudência. Por isso, quando o dano à integridade física ou patrimonial de alguém é causado sem culpa do agente, não se pode afirmar que cometeu delito civil. Se, nesses casos, a obrigação de reparar civilmente o dano não tem sua causa geradora no ato ilícito, não se deveria falar em responsabilidade, que é uma ideia moral, inseparável da imputabilidade.

Entretanto, para a maioria dos juristas, a responsabilidade civil subjetiva encontra seus obstáculos na dificuldade de se constatar a presença do elemento indispensável, a culpa, levando a grande parte das pessoas que sofreram algum tipo de dano terem que suportar os prejuízos sem a devida indenização por conta dessa dificuldade, conforme aponta Gustavo Cunha Prazeres¹⁴.

Todavia, não tardou e o progresso social tornou necessário um esquema alternativo, que permitisse a imputação da responsabilidade civil independente da constatação de culpa. É que, de um lado, sem número de danos deixavam de ser reparados em virtude de formalidades decorrentes do esquema subjetivista de responsabilidade, a exigir a comprovação de culpa. Não foram poucas as vítimas que tiveram de suportar, sozinhas, prejuízos causados contra si pelo simples fato de ser difícil – senão impossível – a prova da culpa em determinadas situações

Assim, portanto, constitui-se a responsabilidade civil subjetiva, baseando-se na teoria da culpa, bebendo dos ideais liberais das revoluções burguesas que destituíram o absolutismo e chegando em seu cume no Código de Napoleão de 1804, possuindo como requisitos o dano, a conduta do agente, o nexo de causalidade entre a conduta e o dano e, principalmente o elemento que a caracteriza, a culpa *latu sensu*, mas que encontrou dificuldade para atender todas as necessidades das vítimas pela dificuldade de comprovação de seu elemento caracterizador.

2.1.2 Responsabilidade civil objetiva: teoria do risco

Como já esboçado anteriormente, a responsabilidade civil em sua espécie subjetiva, em que pese seu inquestionável valor para o direito contemporâneo, encontrou barreiras para suprir todas as necessidades e resolver todas as questões envolvendo a responsabilidade civil, dado que seu elemento subjetivo é de difícil constatação no caso concreto.

¹⁴ PRAZERES, Gustavo Cunha. Responsabilidade Civil do Estado por atos legislativos. Faculdade Baiana de Direito. 2019, pag. 44

Seguindo essa linha, Maria Helena Diniz advoga pela teoria da evolução do instituto que culminou em sua espécie objetiva que considera a teoria do risco para satisfazer determinados imbróglis.

Todavia, a responsabilidade civil também evoluiu em relação ao fundamento (razão por que alguém deve ser obrigado a reparar um dano), baseando-se o dever de reparação não só na culpa, hipótese em que será subjetiva, como também no risco, caso em que passará a ser objetiva, ampliando-se a indenização de danos sem existência de culpa¹⁵

Esclarece-se que a teoria do risco se fundamenta em um dever de cuidado, dentro de uma perspectiva em que aquele que exerce determinada função ou atividade pode, potencialmente, gerar um prejuízo, fundando-se em uma ideia de futuro e incerteza.

A construção de uma ideia de responsabilidade civil sobre a teoria do risco resulta em uma objetividade dentro do instituto ora estudado, excluindo o elemento subjetivo do dever de reparar.

Essa objetividade se aplica, principalmente, nos casos em que a constatação da culpa se mostra difícil ou, até mesmo, impossível, de modo que existe uma presunção da culpabilidade em detrimento da atividade ou função que o agente causador pratica.

Assim, como resultado, pode-se concluir que, com a exclusão do elemento subjetivo, para que exista o dever de indenizar, basta que se comprove o dano, a conduta do agente e o nexo causal entre a conduta e o dano, trazendo uma equidade para determinadas relações presentes nas sociedades, assim explica Caio Mário da Silva Pereira¹⁶:

[...] a regra geral, que deve presidir à responsabilidade civil, é a sua fundamentação na idéia de culpa; mas, sendo insuficiente esta para atender às imposições do progresso, cumpre ao legislador fixar especialmente os casos em que deverá ocorrer a obrigação de reparar, independente daquela noção. Não será sempre que a reparação do dano se abstrairá do conceito de culpa, porém quando o autorizar a ordem jurídica positiva. É neste sentido que os sistemas modernos se encaminham, como, por exemplo, o italiano reconhecendo em casos particulares e em matéria especial a responsabilidade objetiva, mas conservando o princípio tradicional da imputabilidade do fato lesivo. Insurgir-se contra a ideia tradicional da culpa é criar uma dogmática desafinada de todos os sistemas jurídicos. Ficar somente com ela é enterrar o progresso.

Novamente se percebe o entrelaçamento da evolução do instituto, visando acompanhar o progresso da sociedade, através do desenvolvimento da espécie objetiva, visto

¹⁵ DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 28.

¹⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil. 8º ed. São Paulo: Forense, 1986. v. 3

que, ao retirar o elemento da culpa, a preocupação maior passa a ser a vítima do evento danoso, assim se mostra a equidade que a objetividade visa alcançar.

Por fim, é de suma importância lembrar que as duas modalidades coexistem e não competem entre si, de modo que a espécie objetiva será observada em detrimento da lei, caso contrário, aplicar-se-á a espécie subjetiva de responsabilidade civil, ou seja, a objetividade, assim como a teoria do risco não se aplica para todo tipo de atividade e relação jurídica e não será fundamento para todos os litígios que se discuta o dever de indenizar.

3 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO

A responsabilidade civil aplicada às relações do Estado com seus administrados, também, passou por grandes transformações ao longo da história, evoluindo de uma total irresponsabilidade até a aplicação da teoria do risco e passar a ser configurada como uma das hipóteses de cabimento de responsabilidade objetiva.

Dessa forma, o dever de reparação estatal como se entende hoje, não só é um produto de evoluções do próprio instituto e da sociedade, como também representa uma conquista para o sistema democrático.

Entretanto, essa conquista se deu a passos lentos, mas atualmente é possível separar esse processo de evolução em três grandes fases, a fase da irresponsabilidade do Estado, a fase da responsabilidade subjetiva e, finalmente, a terceira e atual fase da responsabilidade objetiva.

3.1 Irresponsabilidade do Estado

Como já esclarecido, as conquistas no campo da responsabilidade civil se intensificaram após a ascensão dos ideais liberais e das revoluções burguesas em contraposição ao absolutismo que vigorava à época, isso acontece, pois, o que caracterizou o modelo absolutista foi, justamente, a concentração do poder nas mãos do monarca que era legitimado, perante a sociedade, em razão de ser visto como um poder advindo de Deus.

Nesse compasso, os monarcas, dentro dos regimes absolutistas, eram vistos como vontade divina para os seus governados, assim, era impossível com que o Estado se

responsabilizasse perante algum ato ilícito cometido, pois a vontade de divina não é capaz de cometer falhas.

Em síntese, a fase da irresponsabilidade do Estado é marcada pelos governos absolutistas do século XIX, tendo como seu principal expoente o Rei Luís XIV, autor da célebre frase “o Estado sou Eu”, cuja legitimação de seu poder e reinado estava enraizada no Direito Divino, sobre tema, Prazeres¹⁷ ensina:

Com a entrada na Modernidade, é que o conceito de Estado é efetivamente formulado. O Estado Moderno consagrou, em um primeiro momento, o absolutismo, estatuindo a total concentração e centralização do poder na pessoa do monarca. Legitimava-o uma investidura divina, inquestionável, corroborando a máxima inglesa do “*the king can do no wrong*”. O rei não erra. Infalíveis, seria um contra-senso admitir que pudessem causar danos aos súditos. Enfatizou-se a irresponsabilidade do Estado sob uma justificativa religiosa.

Destarte, o Estado era visto como irresponsável pelos prejuízos que causasse, pautando-se pela legitimação do Direito Divino, mas, em outro giro, os seus funcionários não gozavam da mesma prerrogativa, de modo que a responsabilidade do Estado era separada da responsabilidade dos empregados.

Para fins de exemplificação, vale a citação da primeira Constituição brasileira, outorgada em 1824 que dispunha no artigo 178, XXIX¹⁸:

XXIX. Os Empregados Publicos são strictamente responsaveis pelos abusos, e omissões praticadas no exercicio das suas funcções, e por não fazerem effectivamente responsaveis aos seus subalternos.
XXX.. Todo o Cidadão poderá apresentar por escripto ao Poder Legislativo, e ao Executivo reclamações, queixas, ou petições, e até expôr qualquer infracção da Constituição, requerendo perante a competente Auctoridade a effectiva responsabilidade dos infractores.

Nota-se que, nesta fase, a responsabilidade não recaia sobre o Estado, mas sim sobre os seus empregados, esses, sim, deveriam arcar com as reponsabilidades de suas ações ou omissões que viessem a causar danos a outrem, de modo que os empregados públicos não se confundiam com o Estado, pois o Estado estava concentrado nas mãos do monarca legitimado pelo Direito Divino, portanto, incapaz de errar.

3.2 Teoria da responsabilidade subjetiva

¹⁷ PRAZERES, Gustavo Cunha. Responsabilidade Civil do Estado por atos legislativos. Faculdade Baiana de Direito. 2019, pag. 57

¹⁸ https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm

Em sequência, escorando-se nas premissas do liberalismo e com a queda do modelo absolutista, mormente, após a Revolução Francesa de 1789 e a Revolução Industrial, tem-se o início da diferenciação do Estado em seu poder de Império do Estado como gestor.

Com essa divisão, ainda que embrionária, foi possível aplicar o dever de indenizar ao Estado por danos que causasse aos seus governados no exercício da função de administrador.

Além disso, houve a substituição dos paradigmas sobre os quais se estruturavam a legitimação do poder, ou seja, o poder de Estado não mais era fundamentado pelo Direito Divino, mas sim pela vontade dos governados, ao passo que o Estado passou a agir como vontade emanada do povo.

Dentro desse contexto, vale lembrar que, contemporânea a essas transformações, foi o nascimento do Código Napoleônico que determinou a responsabilidade civil mediante a demonstração da culpa.

Essa perspectiva passou a ser aplicada nas relações do Estado para com os seus administrados, em outras palavras, caso existisse, comprovadamente, a culpa, seja por negligência, imperícia ou imprudência, do empregado público no exercício de sua função haveria a responsabilização do Estado, nesses termos:

Surge o Estado responsável. No início, porém, essa responsabilidade do Estado foi identificada à simples responsabilidade civil do direito privado, calcada na idéia civilista da culpa individual do seu agente, isto é, quando se demonstrasse que este, no exercício de sua função, procedeu com imperícia, negligência ou imprudência.¹⁹

Dessa forma se deu a primeira grande transformação no campo da responsabilidade civil do Estado, passando de uma figura totalmente irresponsável, para responsável nas hipóteses de culpa no exercício de seus atos de gestão perante os seus administrados.

Os resquícios desse entendimento, ainda está vigente no ordenamento jurídico brasileiro, por força do artigo 43 do Código Civil de 2002:

Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.

¹⁹ CUNHA JUNIOR, Dirley. Curso de Direito Constitucional. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2008

Dessarte, o Estado, ainda que de forma tímida, começa a ser responsabilizado pelos danos que causar aos administrados nos exercícios de seus atos de gestão, baseando-se, portanto, na comprovação da culpa sob a aplicação da responsabilidade subjetiva nas relações entre o Estado e os administrados.

3.3 Teoria da responsabilidade objetiva

Seguindo, à luz do exposto, ressalta-se que a responsabilidade objetiva se revela como uma aglutinação dos conceitos de responsabilidade civil clássica, com a teoria do risco que, por sua vez, pauta-se no dever de cuidado, considerando a dificuldade de se demonstrar a culpa e no potencial resultado de determinada atividade.

Essa modalidade coexiste com a sua irmã subjetivista, mas, atualmente, é a que se aplica para as relações entre o Estado e seus administrados, haja vista a dificuldade de se demonstrar a culpa do Estado ou de um agente público para que a vítima alcançasse o direito de reparação.

Com a adição da teoria do risco administrativo, nasce o dever de indenizar do Estado por qualquer dano que pudesse ser identificado como de sua autoria ou de algum de seus agentes, independentemente da demonstração de culpa, seja a *latu* ou *stricto sensu*, substituindo o elemento subjetivo como principal e reverenciando o nexos de causalidade, como ensina Dirley Junior²⁰

Por esta teoria a idéia de culpa é substituída pela de nexos de causalidade entre o comportamento estatal (fato do serviço) e o dano sofrido pelo administrado, sem se cogitar do serviço, tampouco da culpa do agente público. Aqui é indiferente indagar-se se o serviço funcionou, se funcionou bem ou mal, de forma rápida ou demorada. Não se exige, portanto, o questionamento acerca da culpa ou dolo do agente, da licitude ou ilicitude do comportamento, do bom ou mau funcionamento do serviço. Evidenciado o nexos de causalidade entre o comportamento estatal e o dano a terceiro, o Estado responde.

De acordo com esse entendimento, a única forma de o Estado se eximir da obrigação de indenizar é comprovar alguma das hipóteses de excludentes de responsabilidade ou seja, o fato exclusivo da vítima, fato de terceiro ou caso fortuito ou força maior, caso contrário, seria obrigado a reparar o dano causado.

²⁰ CUNHA JÚNIOR, Dirley. Curso de Direito Administrativo. 7 ed. rev. amp. atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009

No Brasil, essa fase da responsabilidade civil do Estado, está registrada na Constituição Federal de 1988, especificamente, no artigo 37 que versa sobre as obrigações da administração pública, em seu 6º parágrafo:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa

Nota-se que, o dispositivo, exclui o elemento subjetivo, restando somente a figura do agente danoso o nexo de causalidade e a vítima, na qualidade de terceiros, tratando-se, portanto, de uma responsabilidade objetiva a qual a administração pública está subordinada pelo princípio da legalidade.

Por fim, é interessante ressaltar que a aplicação da espécie objetiva pode significar um combate a abuso e arbitrariedades, bem como uma prestação do serviço público de melhor qualidade, ainda mais quando olhamos para a possibilidade de o Estado exercer o direito de regresso contra o agente público causador do prejuízo.

Ademais, corrobora com toda a principiologia envolvendo o direito público, especialmente, no que diz respeito ao princípio da eficiência, visto que deverão trabalhar com cautela a fim de evitar danos e prejuízos, dado que, a qualquer dano, o Estado deverá ser responsável pela reparação independentemente de culpa.

4 RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO POR ATOS DO JUDICIÁRIO

Como tratado anteriormente a responsabilidade civil do estado por danos cometidos aos seus administrados é uma responsabilidade que independe da demonstração da culpa em decorrência da teoria do risco administrativo incorporada ao instituto e positivada na Constituição Federal pelo art. 37, § 6º.

Em consonância, a Carta Magna brasileira traz no rol dos direitos e garantias fundamentais a possibilidade de se existir um erro do poder judiciário e que, por consequência desse erro, a vítima poderá reclamar uma indenização em face do Estado.

Art. 5º LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

Entretanto, cumpre destacar que dentre as atividades desempenhadas pelo poder judiciários, existem aquelas que são tipicamente jurisdicionais como as decisões ao longo de um processo e as atividades administrativas, como nomeações e contratações, bem como existem as que decorrem da função atípica de legislar pela qual o poder judiciário estabelece atos normativos para seu próprio funcionamento, como os regimentos internos dos tribunais.

Dentre essas atividades desempenhadas pelos órgãos do poder judiciário, a que mais gera controvérsia quanto a aplicação da responsabilidade civil é a atividade tipicamente jurisdicional, visto que até hoje se busca um consenso sobre a responsabilização do Estado por atos decorrentes da atividade jurisdicional.

Isso ocorre em decorrência de toda a construção histórica narrada acima, visto que no princípio da aplicação do instituto nas relações entre os administrados e o Estado, imperava-se a soberania do Estado, de modo que inexistia responsabilidade civil por parte do Estado até que, como declínio do regime monárquico, o Estado passou a se responsabilizar pelos seus atos de gestão.

Dessa forma, como o sistema da tripartição dos poderes prevê, em apertada síntese, a divisão do poder soberano do Estado em três poderes independentes e harmônicos entre si, tem-se que a atividade jurisdicional decorre da soberania do Estado, razão pela qual inexistiria o dever de responsabilizar o Estado por erros da atividade tipicamente jurisdicional.

Ao ter essa visão da irresponsabilidade civil do Estado por atos tipicamente jurisdicionais remonta a ideia de que a evolução da responsabilidade civil e de sua aplicação como mantenedora da ordem social estaria pausada no tempo, pois, sob sua inteligência, considera-se que, inexistindo a responsabilidade do Estado por atos jurisdicionais, os magistrados e agentes do poder judiciário são incapazes de cometer erros, referenciando a experiência histórica de quando a soberania do Estado era legitimada pelo Direito Divino.

Para os defensores dessa teoria da irresponsabilidade, os principais fundamentos pela qual a teoria deve ser aplicada estão sustentados na soberania do Estado, na independência da magistratura e o risco de violação da coisa julgada, que por sua vez, representaria um risco a segurança jurídica, assim, também já entendeu Supremo Tribunal

Federal no Recurso Extraordinário 70121/MG de relatoria do ministro Djaci Falcão e julgamento em 13/10/1971, pelo Tribunal Pleno do STF.

No acórdão objeto do recurso extraordinário ficou acentuado que o Estado não é civilmente responsável pelos atos do Poder Judiciário, a não ser nos casos expressamente declarados em lei, porquanto a administração da justiça é um dos privilégios da soberania.[...]

Esse posicionamento adotado pelo STF, ao longo do tempo, foi sofrendo críticas e gerando cada vez mais debates, a priori pois se trata de um entendimento anterior a CF/88, bem como por se basear em fundamentos que não se sustentam, como a soberania do Estado, a independência da magistratura e a violação da coisa julgada.

De início com relação a soberania, como já dito anteriormente, ao considerar a irresponsabilidade do Estado por conta de atos que estão ligados à soberania pode ir de encontro com as garantias e direitos fundamentais disposto na própria Constituição Federal, sobretudo, com relação a fonte e legitimação dessa soberania, pois é princípio fundamental da República Federativa do Brasil que todo poder emana do povo.

No mesmo sentido, Carlos Roberto Gonçalves evidencia que a responsabilidade do Estado está desvinculada da soberania pois, para ele, “A responsabilidade estatal decorre do princípio da igualdade dos encargos sociais, segundo o qual o lesado fará jus a uma indenização toda vez que sofrer prejuízo causado pelo funcionamento do serviço público”²¹

Da mesma forma o professor Clèmerson Merlin Clève e Júlia Ávila Franzoni²² ensinam:

A soberania é um atributo do Estado, de forma una, indivisível, inalienável, e não de determinado Poder. E, mais ainda, se o argumento fosse aceito, conduziria à irresponsabilidade total do Estado por seus atos, mesmo os emanados no exercício da função administrativa. A responsabilidade do Estado por ato jurisdicional, portanto, longe de ser incompatível com a soberania, é a única forma de garanti-la no Estado de Direito, preservando sua legitimidade.

Igualmente, o fundamento da independência da magistratura, em nada assiste a teoria da irresponsabilidade estatal decorrente de ato jurisdicional, pois, uma vez aceita essa independência da magistratura, somente serviria de fundamento para isentar a figura do juiz, mas jamais o Estado.

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade civil. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

²² CLÈVE, Clèmerson Merli; FRANZONI, Julia Ávila. Responsabilidade Civil do Estado por atos jurisdicionais. Revista de Direito Administrativo & Constitucional. Belo Horizonte. 2012

Por fim, a afronta a coisa julgada também não prospera, visto que, em que pese a coisa julgada material atua substituindo a vontade das partes e agindo como lei para os litigantes, o próprio ordenamento jurídico brasileiro, prevê formas e possibilidade do desfazimento de sua imutabilidade, tanto pela revisão criminal quanto pela ação rescisória.

Sobre o assunto, à luz da inteligência dos ensinamentos do ilustre José Manoel de Arruda Alvim²³ fica claro que durante a vigência da coisa julgada, tem-se a impossibilidade de reclamar indenização por erro jurisdicional, visto que a coisa julgada faz lei entre as partes, mas quando a decisão transitada em julgada sofre uma ação rescisória, passa a existir a possibilidade de uma eventual indenização.

Vale dizer, se há coisa julgada, enquanto esta estiver de pé, isto se constitui em elemento inibitório da responsabilidade civil do Estado; se passar o prazo dentro do qual poderia ter sido proposta a ação rescisória e isto não ocorreu, não mais se poderá – em processo civil – falar em responsabilidade do Estado, salvo, eventualmente, se o Poder Judiciário, através do Juiz, atentar conscientemente contra a coisa julgada anterior, causando dano. Por outras palavras, estando de pé o ato jurisdicional e não havendo meios para que o mesmo seja derrubado, tal se constitui em fator inibitório da responsabilidade civil do Estado.

Nota-se, portanto, que os argumentos que fundamentam a teoria da irresponsabilidade do Estado por atos tipicamente jurisdicionais não se sustentam, mas ainda existe muita discussão até a pacificação do tema.

Já, em outro giro, advogando em favor da responsabilização do Estado por atos jurisdicionais além do dispositivo constitucional mencionado acima (art. 5º, LXXV) é a própria organização do texto constitucional.

Em análise ao corpo normativo da CF/88, sobretudo, com relação à a responsabilidade civil do Estado, nota-se que o artigo que trata da temática (art. 37, § 6º), está inserido no título que versa sobre a organização do Estado e no capítulo que disciplina a administração pública, que, por sua vez, insere os poderes dos entes federativos no âmbito da administração pública, devendo, portanto, obedecer todos os princípios fundamentais.

Nessa linha de raciocínio, o § 6º do artigo 37 não deixa dúvidas que é dever do poder judiciário observar os princípios explícitos da administração pública, como também que, em casos de danos causados, responderá de forma objetiva, visto que se trata de um braço da administração pública, fazendo do juiz e outros integrantes do poder judiciário, servidores públicos que devem respeitar as premissas constitucionais a fim de evitar arbitrariedades.

²³ ALVIM, José Manoel de Arruda. Código de Processo Civil comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais.1975

Posto isso, não restam dúvidas que se trata de um tema controverso capaz de gerar muitas discussões, mas, do mesmo modo, é um tema de relevância ao ordenamento jurídico, vez que diz respeito a relação jurídica e social do Estado com seus administrados dentro de uma perspectiva igualitária e equitativa a fim de se evitar arbitrariedade justificadas pela soberania.

Ante ao exposto, entende-se como aplicável, sim, a responsabilidade civil para os atos jurisdicionais, considerando que a Constituição Federal de 1988 defende a sujeição de todos a legislação, sem exceção, de modo que a violação desse princípio colocaria em risco o princípio fundamental de que todo poder emana do povo, bem como que a CF/88 coloca o judiciário no escopo da administração pública sobre o qual incide a responsabilidade objetiva pela absorção da teoria do risco administrativo ao instituto da responsabilidade civil.

5 CONCLUSÃO

A Responsabilidade Civil, é aplicada nas relações jurídicas dentro de uma sociedade desde os primórdios das civilizações, seja em seu caráter punitivo ou reparador, agindo, dessa forma, como um instrumento mantenedor da ordem social.

A aplicação desse instituto nas relações dentro de uma sociedade, assim como outras dimensões do direito, passaram por intensas transformações e adaptações para satisfazer as necessidades dos desenvolvimentos sociais, culturais, econômicos, jurídicos e tecnológicos dentro de uma sociedade.

Assim, conforme foi visto, a responsabilidade civil, em seu início, era considerada como uma “justiça de vingança”, com viés mais punitivo que reparador, de modo que a vítima do evento danoso estava autorizada a responder o prejuízo na mesma medida, fazendo vigorar a Lei de Talião traduzida na máxima “olho por olho e dente por dente”.

Entretanto, esse conceito inicial, não mais se aplica, visto que, sobre o tema, tem-se as contribuições do direito romano com a Lei Aquiliana e principalmente, após o fim do absolutismo e a vitória das revoluções liberais, o Código Napoleônico de 1804.

Dentro dessa construção histórica, a Responsabilidade Civil passa a ser aplicada nas relações jurídicas, mediante a demonstração da culpa do agente causador do prejuízo, caracterizando a espécie da Responsabilidade Civil Subjetiva que, por sua vez, com

o tempo, passou a ser ineficaz para reparar os danos e atender todas as vítimas em determinadas relações, visto que a demonstração da culpa não era tão simples e acessível.

Nesse contexto, aplicou-se, assim, a teoria do risco ao conceito clássico, como solução a essa defasagem da responsabilidade subjetiva, gerando a Responsabilidade Civil Objetiva, aplicada em determinadas situações mediante disposição em lei.

Em paralelo caminhou a aplicação do conceito no campo do direito administrativo, visto que à época da justiça de vingança o Estado intervinha, somente, para garantir que a “vingança” seria aplicada na mesma monta que o dano sofrido e da centralização do poder político nas mãos do monarca absolutista cujo poder era justificado pelo Direito Divino se aplicava a teoria da irresponsabilidade.

Com o advento do Código Napoleônico e o fim do absolutismo justificado pelo Direito Divino, o Estado passa a responder de forma subjetiva pelos atos de gestão, mas, conforme dito, a demonstração da culpa do Estado em determinadas situações significava quase uma irresponsabilidade pela dificuldade de ser demonstrada.

Dessa forma, aplica-se a responsabilidade civil em sua modalidade objetiva perante os prejuízos causados pelo Estado aos seus administrados, justificada pela aplicação do art. 37, § 6º da Constituição Federal de 88.

Por fim, tem-se que as discussões sobre o tema não se findaram, pois ainda existem divergências quando a aplicação dessa responsabilidade civil para os atos de poder do Estado, tais como pelos atos do Poder Judiciário, sobretudo, com relação aos tipicamente jurisdicionais.

Sobre o tema, tem-se que alguns dos argumentos sobre o qual se sustenta irresponsabilidade por atos desse natureza foram esclarecidos e, por este trabalho, nota-se um vislumbre de possibilidade de aplicação da responsabilidade civil aos atos tipicamente jurisdicionais, visto que os magistrados, como humanos, são sujeitos aos erros, bem como que a irresponsabilidade representaria uma afronta aos princípios da legalidade e equidade previstos na Constituição Federal para todos os jurisdicionais, inclusive a administração pública da qual o Poder Judiciários faz parte.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, José Manoel de Arruda. *Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1975

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

CLÈVE, Clèmerson Merli; FRANZONI, Julia Ávila. *Responsabilidade Civil do Estado por atos jurisdicionais*. Revista de Direito Administrativo & Constitucional. Belo Horizonte. 2012

CUNHA JUNIOR, Dirley. *Curso de Direito Constitucional*. 2 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2008

CUNHA JÚNIOR, Dirley. *Curso de Direito Administrativo*. 7 ed. rev. amp. atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2009.

DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil* 10ª ed. Rio de Janeiro, Forense. 1997.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2011,

FRANÇA. *Code Civil des Français*. Publ. em 21 de março de 1804. Disponível em: <<https://oll.libertyfund.org/titles/bonaparte-code-civil-des-francais-edition-originale-et-seule-officielle>>. Acesso em: novembro 2024.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Responsabilidade civil*. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

Orlando. *Obrigações*. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. 8º ed. São Paulo: Forense, 1986. v. 3

PRAZERES, Gustavo Cunha. *Responsabilidade Civil do Estado por atos legislativos*. Faculdade Baiana de Direito. 2019.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*, S. Paulo: RT, 2001.

