

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta pela União contra sentença que, em ação de indenização por erro judiciário penal, julgou parcialmente procedente o pedido formulado por Agenor Bonfim, condenando a União a pagar-lhe uma indenização de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), a título de danos morais, por entender que foi injusta a sua prisão provisória, que durou quatro anos, considerando-se que ele foi, posteriormente, absolvido, por decisão unânime do Tribunal do Júri.

Irresignada, recorre a União, argüindo, inicialmente, a ocorrência de prescrição, tendo em vista que a presente ação só foi ajuizada em 22 de novembro de 2001, muito tempo depois, portanto, da data em que o Autor foi posto em liberdade - 17 de agosto de 1994 -, sendo que a partir desta data é que começou a fluir o prazo prescricional de cinco anos para acionar a Fazenda Pública, nos termos do Decreto 20910/32.

Argumenta que o julgamento, por esta Corte, da apelação criminal interposta pelo MPF contra a sentença que absolveu o Autor não influencia em nada o termo *a quo* do prazo prescricional, já que no referido julgamento não foi analisado o acerto ou desacerto das decisões que decretaram e mantiveram a sua prisão provisória. Alega que o cabimento da referida prisão já tinha sido objeto de 4 *habeas corpus* impetrados nesta Corte e no STJ, e que em todos eles ficou decidido que o Autor deveria permanecer preso, visto que a sua prisão deu-se em conformidade com os requisitos legais que a autorizam.

Sustenta, ainda, a União, caso não seja acolhida a tese da prescrição, que, neste caso, não há falar em responsabilidade do Estado em virtude de prisão provisória devidamente fundamentada, apenas porque o Autor foi absolvido posteriormente. Afirma que a responsabilidade do Estado em virtude de atos praticados pelo Poder Judiciário só ocorre nas hipóteses previstas no art. 5º, LXXV, da CF/88; art. 630 do CPP e art. 133 do CPC, e que, neste caso, não se comprovou a ocorrência de nenhuma delas.

Alega, também, que se a prisão provisória do Autor foi decretada em estrita consonância com os requisitos previstos em lei, em nome da conveniência da instrução criminal, não há que se falar em dever de indenizar. Cita precedente deste Tribunal e do STJ em apoio à sua tese.

Assim, requer a União seja acolhida a prejudicial de prescrição, ou, caso isto não ocorra, seja julgado improcedente o pedido, ou então, a diminuição do valor da

APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.33.00.021695-0/BA

condenação, pois entende que a quantia fixada a título de danos morais é manifestamente exagerada e tem o condão de favorecer o enriquecimento ilícito do ofendido.

Em suas contra-razões, o Autor alega que o prazo prescricional só começou a fluir após a confirmação da sentença absolutória por esta Corte e que, antes disso, não se podia dizer que ele tivesse interesse de agir.

Com remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues

Relatora

VOTO

Analiso, inicialmente, a preliminar de prescrição argüida pela União. A União sustenta que, no caso, o prazo de 5 anos previsto no Decreto 20.910/32 para a propositura da ação indenizatória teria começado a fluir a partir do momento em que o Autor foi posto em liberdade, ou seja, em 17.8.94, e que, tendo ele ajuizado a sua ação somente em 22.1.2001, já teria se operado, portanto, a prescrição.

A sentença recorrida rejeitou a tese da União, ao fundamento de que (cf. fl. 321), “ao ser posto em liberdade em 17.8.94, o Autor ainda tinha contra si a indefinidade recursal, o que implicou em ter que esperar o exame do recurso pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, mesmo porque dele poderia resultar anulação da sentença do Tribunal do Júri e submissão a novo julgamento, do qual haveria possibilidade, em tese, de advir condenação”. Segundo o magistrado, “ocorrido o trânsito em julgado da absolvição em 26.11.1996 (certidão de fls. 61), somente daí, começou a fluir o prazo prescricional, que foi interrompido com a propositura da ação em 22.11.2001, tendo sido a citação validamente feita, confirmando esta data como marco temporal interruptivo da prescrição quinquenal na forma do art. 219 e seu § 1º, do Código de Processo Civil”.

Correta a sentença. Também eu entendo que, em se tratando de ação de indenização por ato praticado por magistrado – que, segundo se alega, teria decretado a prisão provisória do Autor indevidamente -, sendo o fundamento da pretensão a posterior absolvição, o prazo para a sua propositura inicia-se com o trânsito em julgado da sentença penal absolutória, não havendo que se falar em prescrição antes disso.

Note-se que o próprio Autor era denunciado na ação penal e, prudentemente, aguardou a sua sentença absolutória transitar em julgado para ajuizar a ação de indenização. Correria o risco, se a tivesse ajuizado antes disso, de essa mesma sentença vir a ser reformada pelo Tribunal, ficando o seu pleito prejudicado.

Observo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também é pacífica no sentido de que se o ato do qual pode resultar a responsabilidade civil do Estado é objeto de discussão na esfera criminal, o prazo de prescrição da ação em que se pede indenização só começa a fluir a partir do momento em que transitou em julgado a sentença penal condenatória ou não. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do STJ:

“CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRESCRIÇÃO.

Se o ato do qual pode exsurgir a responsabilidade civil do Estado está sendo objeto de processo criminal, o termo inicial da prescrição da ação de reparação de danos inicia, excepcionalmente, da data do trânsito em julgado da sentença penal. Recurso especial conhecido e improvido.”

(REsp 137.942/RJ, 2ª Turma, Min. Ari Pargendler, DJ de 02.03.98)

“ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO - PRESCRIÇÃO.

1. É de cinco anos o prazo prescricional da ação de ressarcimento de dano, iniciado o prazo na data do ato ou fato que ensejou o dano - art. 1º do Decreto 20.910/32.

2. Se o ato ou fato danoso está sendo apurado na esfera criminal, como ilícito, em nome da segurança jurídica aconselha-se a finalização, para só então ter partida o prazo prescricional, pelo princípio da *actio nata*.

3. Recurso especial provido.”

(REsp 254.167/PI, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 18.02.2002)

Neste caso, a sentença penal que absolveu o Autor transitou em julgado em 2.12.1996 (cf. Apelação Criminal 94.01.34572-4/BA) e ele ajuizou a sua ação indenizatória em 22.11.2001, dentro, portanto, do prazo previsto no art. 1º, do Decreto 20.910/32, não havendo que se falar, portanto, em prescrição.

Rejeito, assim, a preliminar e passo ao exame do mérito.

II

A questão que aqui se apresenta diz respeito à possibilidade de se responsabilizar a União em virtude de suposto erro judiciário penal.

Ressalto que, em se tratando de responsabilidade civil do Estado por atos judiciais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido de que não se aplica a responsabilidade objetiva, salvo nos casos expressamente admitidos em lei e na

Constituição (cf., nesse sentido, RE 219.117/PR, Min. Ilmar Galvão, DJ de 29.10.99, RE 111.609/AM, Min. Moreira Alves, DJ de 19.3.93, AgRgRE 228035/SC, Min. Carlos Velloso, DJ de 05.3.2004 e RE 429.518, Min. Carlos Velloso, Informativo 357-STF). Do Superior Tribunal de Justiça, colhe-se precedente em que questão relacionada a responsabilidade civil do Estado por ato judicial foi decidida com fundamento na responsabilidade objetiva prevista no art. 37, § 6º, da CF (REsp 427.560/TO, Min. Luiz Fux, DJ de 30.9.2002).

No caso dos autos, o Autor teve a sua prisão temporária decretada, em 21.9.1990 (cf. fls. 116-122), por ter sido indiciado em inquérito policial destinado a apurar ação criminosa que culminou com o seqüestro e a morte de dois agentes da Polícia Federal, que trabalhavam na investigação de um assalto contra a Superintendência Regional do Banco Central do Brasil em Salvador. Em 4 de outubro de 1990, a prisão temporária do Autor foi convertida em preventiva (cf. fl. 139-172), e, depois, em prisão em decorrência de sentença de pronúncia, tendo o Autor permanecido encarcerado, ao todo, pelo período de quatro anos, até que, no dia 17 de agosto de 1994, foi absolvido pelo Tribunal do Júri (cf. fls. 58-59).

Alega o Autor que foi injusta a sua prisão provisória pelo prazo de 4 anos, tanto que, mais tarde, foi absolvido por sentença do Tribunal do Júri, que concluiu pela negativa de autoria (cf. fls. 58-59). Assim, por esse motivo, entende o Autor, ora Apelado, que deveria ser indenizado pelos danos morais que lhe foram causados, pois foi vítima de erro judicial.

Não entendo que lhe assista razão.

Da análise dos autos, verifico que o Juiz que decretou a prisão temporária e preventiva do Autor, hoje, Desembargador Federal Aloísio Palmeira, fundamentou devidamente as suas decisões. No tocante à temporária, esclareceu o magistrado que havia indícios veementes da autoria dos crimes de seqüestro e homicídio doloso dos agentes da Polícia Federal, e que a prisão era imprescindível para as investigações do inquérito policial (art. 1º, incisos I e III, da Lei 7.960/89), tendo em vista que os envolvidos - que eram, em sua maioria, policiais civis -, se soltos, poderiam dificultar “a busca de elementos comprobatórios da ação delituosa, que cumpre esclarecer em todos seus pormenores e circunstâncias” (cf. fls. 117-121).

Anoto que a prisão temporária do Autor, assim como a dos outros envolvidos na ação criminosa, foi, inicialmente, prorrogada (cf. fls. 123/verso e 124) por mais 5 dias, e, posteriormente, convertida em preventiva, sendo que esta, também, foi devidamente motivada, tendo o Juiz consignado que havia prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, bem como que estavam presentes os seus fundamentos, sendo a

prisão necessária para garantir a ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e para a conveniência da instrução criminal (cf. fls. 139-172).

Especificamente no que se refere à conveniência da instrução criminal, ressaltou o Juiz, em relação ao Autor, ora Apelado, que (cf. fl. 165-166):

“no objetivo de confundir as autoridades a obter a impunidade, o Delegado Agenor Bonfim [Autor] e o Tenente Cunha, após a infração, desencadearam operação policial para obstar a apuração dos fatos, da qual resultaram prisões arbitrárias de agentes federais que investigavam os crimes. Armas utilizadas para os homicídios dos agentes foram escondidas, os bancos do veículo Santana Quantum, no qual uma das vítimas foi morta, foram retirados, impossibilitando, no último caso, a realização de perícia para constatação de vestígios de sangue ali deixados e, conseqüentemente, destruindo uma das provas materiais. São indícios, portanto, de sabotagem das investigações a configurar a hipótese de *periculum in mora*.

[...]

Há, ainda, o receio de que Franklin Matos e Agenor Bonfim, pessoas influentes, na condição de advogado e delegado de polícia, respectivamente, venham a influenciar a colheita de provas, pela intimidação de testemunhas”.

Registro que, enquanto durou a prisão preventiva do Autor, foram impetrados 4 *habeas corpus* em seu favor, sendo dois deles julgados por este Tribunal e dois pelo Superior Tribunal de Justiça (fls. 173-193 e fls. 202-214). De um dos acórdãos do STJ foi interposto recurso ordinário, ao qual foi negado provimento, por unanimidade, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (RHC 68.741-5, DJ 30.8.91). Em todos os casos, foi denegada a ordem requerida pelo Autor, sob o fundamento de que estavam presentes os pressupostos da sua prisão preventiva, bem como as circunstâncias que a autorizam, “encontrando-se devidamente fundamentado o decreto de custódia”.

Vale salientar que os fatos narrados na denúncia, em que se imputou ao Autor a co-autoria de crimes de seqüestro, homicídio qualificado e ocultação de cadáver contra dois agentes da polícia federal, foram qualificados pelo Ministro Sepúlveda Pertence, relator do RHC 68.741-5, DJ 30.8.91, como estarrecedores.

Diante das circunstâncias do caso, entendo eu, também, que a decisão que determinou a prisão preventiva do Autor, na época, foi devidamente fundamentada, tendo o Juiz analisado todos os requisitos necessários para que ela fosse decretada. De fato, havendo indícios suficientes de autoria, prova da existência do crime, e sendo a prisão conveniente para a instrução criminal, e havendo, ainda, necessidade de se garantir a ordem pública, e assegurar a aplicação da lei penal (art. 312, do CPP), é cabível a preventiva, sendo importante frisar que, no caso, os crimes imputados ao Autor eram crimes dolosos punidos com pena de reclusão, tendo sido preenchida, portanto, a condição de admissibilidade da prisão preventiva a que se refere o art. 313, I, do CPP.

Verifico, também, que a sentença de pronúncia foi confirmada por este Tribunal no julgamento do Recurso em Sentido Estrito 92.01.17723-2-BA (fl. 215), justificando-se a manutenção do Autor na prisão até o seu julgamento pelo Tribunal do Júri, tendo em vista o disposto no art. 408, § 2º, do CPP.

Ressalto que a juridicidade das várias decisões judiciais que decretaram a prisão temporária, a conversão desta em preventiva e a pronúncia e das que denegaram os quatro *habeas corpus*, neste Tribunal, no STJ e no STF, não é infirmada pela única circunstância de que o Tribunal do Júri terminou por absolver o acusado.

Isso por dois motivos: em primeiro lugar, os pressupostos da prisão preventiva são diferentes dos necessários para a condenação. Na decretação da prisão preventiva, “não está o juiz adstrito, no tocante à imputada autoria do crime, a um convencimento idêntico ao que é necessário para a condenação. Antes da sentença final, não prevalece o *in dubio pro reo*, mas o *in dubio pro societate*.” (STF, RHC 32.769, rel. Min. Ministro Nelson Hungria e, no mesmo sentido, HC 50.376, rel. Min. Luiz Gallotti, RTJ 64/77).

Em segundo lugar, o Tribunal do Júri é um tribunal composto por leigos e suas decisões são soberanas, por imperativo constitucional (CF, art. 5º, XXXVIII). Este Tribunal, ao julgar a apelação interposta pelo Ministério Público estava adstrito ao convencimento acerca dos fatos formulados pelos jurados e somente poderia determinar a realização de novo Júri caso entendesse que a absolvição fora manifestamente contra a prova dos autos (CPP, art. 593, III, d e § 3º). A circunstância de a Turma não ter considerado a decisão do Tribunal do Júri manifestamente contrária à prova dos autos – e foi apenas isso que se decidiu no tocante ao Autor no julgamento da ACr 94.01.34572-4/BA - não equivale a considerar que a tenha julgado a melhor interpretação possível dos fatos, ou que a decisão que decretara a prisão preventiva tivesse se baseado em narração de fatos que, depois, comprovou-se não haverem ocorrido.

Assim, tendo a prisão provisória do Autor sido decretada em conformidade com os dispositivos legais que regem a matéria, a sua posterior absolvição pelo Tribunal do Júri não implica a conclusão de que teria havido, no caso, erro judiciário.

Não sendo o caso de erro judiciário, poder-se-ia argumentar que o fundamento da pretensão seria a responsabilidade civil objetiva do Estado, a qual se configura mesmo na hipótese de atos lícitos, desde que causem prejuízo ao particular (CF, art. 37, § 6º).

A propósito do tormentoso tema – responsabilidade civil do Poder Público por atos jurisdicionais do Poder Judiciário – lembro antigo precedente do Supremo Tribunal Federal, da lavra de meu saudoso avô Luiz Gallotti (RE 69568/SP), no qual se decidiu que o Estado não responde pelos prejuízos decorrentes de atos judiciais posteriormente reformados. No relatório do referido recurso extraordinário foi citado o voto condutor do acórdão na apelação, do Desembargador Andrade Junqueira, do Tribunal de Justiça de São Paulo, que transcrevo na íntegra, tendo em vista a atualidade de sua brilhante fundamentação:

“ (...) A pretensão da Autora esbarra diante de uma tese de direito das mais complexas, qual seja, a da irresponsabilidade do Poder Público pelos atos jurisdicionais do Poder Judiciário.

O magistrado necessita de absoluta liberdade de consciência para decidir; a independência funcional, inerente à magistratura se tornaria letra morta se o juiz, pelo fato de ter proferido decisão neste ou naquele sentido, pudesse ser acionado para compor perdas e danos em favor da parte A ou da parte B; nenhum juiz ousaria divergir da interpretação dada anteriormente pela instância superior, pois correria o risco de ver sua decisão reformada e, por via de consequência, ser chamado a juízo para compor perdas e danos, em ação direta ou por via regressiva a chamado do Estado; os próprios juízes da instância superior se veriam coartados a votar sempre de acordo com o precedente anterior, pois, se discordassem, poderiam ser acoimados de decidir em desacordo com a jurisprudência vencedora; **nenhum juiz ousaria mais decretar a prisão de alguém se houvesse a possibilidade, ainda que remota, dessa decisão poder ser reformada em razão de uma inteligência menos acertada da lei ou então da prova poder ser interpretada de modo diverso.**

Enfim, se se retirar do magistrado a independência funcional, isto é, a liberdade para apreciar o texto da lei e os fatos relatados nos autos de acordo com a sua consciência, destruída estará a autonomia do Poder Judiciário, pois estar-se-ia instaurando entre nós o princípio de “holeritizar-se a aplicação das normas jurídicas”, desprezando-se o Direito como ciência, a indagação jurídica, o pendor para a pesquisa e a formulação de novos princípios”, na crítica severa de José Gomes B. Câmara (Subsídios para a História do Direito Pátrio, Tomo II/108).

O direito é uma ciência viva, que está sempre em transformação, pertencendo ao Poder Judiciário, na expressão de Boulanger, “o poder de rejuvenescimento” das leis, poder que consiste em fazê-las viver seguindo ou atendendo às exigências do tempo presente. A velhice das leis, que restringe sua autoridade poderia conduzi-las à impotência e à inutilidade numa sociedade transformada. Daí a observação de Ripert, “se o Código Civil guarda todo o seu valor um século e meio depois de sua promulgação, é porque ele contém de muito regras gerais que a jurisprudência pode vivificá-las quando da sua aplicação (Les Forces Creatives du Droit, pag. 392).

Até duas décadas atrás, consistia uma heresia afirmar-se a culpa do preponente por ato do preposto, assim como dizer-se que o filho de desquitado não era adúltero.

Contudo, graças ao princípio da independência funcional, juízes houve que, naquela época, tiveram audácia bastante para interpretar o texto em desacordo com a jurisprudência vencedora nos Tribunais, abrindo caminho para a modificação daquele entendimento, passando de vencida a vencedora a tese oposta, com que o Direito ganhou nova vida, o texto legal foi vivificado, continuando a servir o grande público de uma sociedade transformada.

Por aí se verifica que o juiz, quando decide, age com órgão de elaboração do direito, embora sem o perceber e nem que o diga expressamente.

Daí porque Dues et Deboyre afirmam que os atos relacionados com o exercício da função jurisdicional não são suscetíveis de justificar ações

de indenização, sendo muito firme a jurisprudência nesse sentido (Traité de Droit Administratif, 1952/462).

Nesse sentido também a doutrina nacional (Castro Nunes, Da Fazenda Pública em Juízo, 1950/421; Aguiar Dias discorda mas reconhece que está em minoria, Da Resp. Civil, II/230).

Como bem ensinou Castro Nunes, “se o juiz é o órgão judicante do Estado, é o Estado mesmo, na função de dizer o direito, que ele personifica, no desempenho dessa função tão soberana quanto à legislativa, insuscetível esta, como a judiciária, de comportar no seu desempenho, a responsabilidade do Estado” (obra citada, pág, 420).

Assim como não se compreende responsabilizar o Estado pelo fato de uma lei suprimir uma isenção de imposto, da qual possa decorrer prejuízo para certa classe de cidadãos, também pelo fato de uma sentença judicial determinar um arresto ou seqüestro que posteriormente se decidiu não ser admissível na espécie; tais danos não são indenizáveis, pois derivam de exercício normal da própria atividade do Estado.

No caso que se discute, o magistrado e com ele vários juristas e juízes de segunda e da mais alta instância, estavam convencidos de que os fatos justificavam a providência tomada quanto à suspensão provisória dos órgãos dirigentes da autora; prevaleceu, a final, o entendimento de que o Ministério Público não tem direito à ação que propôs, nem o juízo estava capacitado a tomar a providência que tomou, voltando tudo ao estado anterior.

Como se viu, o aparelhamento judiciário funcionou normalmente, como previsto na Constituição, com absoluto respeito do que foi decidido pela mais alta instância do Poder Judiciário.

Nessas condições, os dissabores e os danos sofridos pela autora são contingências da própria atividade que exercita no meio social, sujeita que está à fiscalização do órgão do Ministério Público; **assim como um réu não pode pedir indenização pelo período em que estava preso preventivamente em razão de processo no qual foi absolvido a final, apesar dos danos que tal prisão lhe haja acarretado, também nos feitos civis é possível, é de todos os dias,**

a coerência de danos que não são indenizáveis, muito embora se alegue e se prove erro da decisão judiciária que foi a causa dos danos.

O fato é que o órgão do Ministério Público, por força do processo aludido na inicial, foi alterado, digo, foi alertado para o fim sombrio que aguarda a Fundação, uma vez que os seus bens imóveis estão voltando aos poucos ao patrimônio da empresa que lhe incumbe fornecer os meios de subsistência; à mingua de melhores provas, não se sabe se a causa reside na inconformidade dos que a dirigem com o ato dos doadores vinculando tais bens à Fundação, ou se há outros fatores justificando um aparente desmantelamento do seu patrimônio.

Não obstante a carga feita pela autora contra o magistrado que tomou aquela providência, o certo é que não foi ele excepcionado nem se provou qualquer interesse oculto, caracterizando dolo ou fraude (art. 121 do Código de Processo Civil) que pudesse justificar a sua responsabilidade pessoal, responsabilidade que então se comunicaria ao Estado pela ocorrência de ato ilícito.

Como bem observa Pontes de Miranda, “basta ler-se a crítica subposta aos acórdãos e às sentenças nas revistas e comentários, para se ter o panorama da relatividade dos julgamentos humanos, ainda quando se trate de pequenos interesses levados a juízo. Volve-se, assim, ao ponto de partida: à velha noção do dolo e da fraude” (Código de Processo Civil, Tomo II/251); caracterizar como ato ilícito uma decisão judicial reformada pela instância superior; dar como lesiva de direitos de particulares uma decisão ou um ato judicial, daí decorrendo obrigação para o Poder Público de indenizar simplesmente porque foi reformada pela instância superior, importa em levar até as últimas conseqüências um princípio de reparação que não se concilia com aquela relatividade dos julgamentos humanos, a que alude o mestre.

Sob qualquer aspecto que se examine o problema, conclui-se que o episódio, retratado em cores berrantes pela apelante, não diferiu de milhares de outros que diariamente tramitam pelos cartórios da nossa capital, nos quais decisões de primeira instância, em tese causadoras de danos a uma das partes, são reformadas pela instância superior,

sem que o prejudicado tenha direito de vir a juízo pleitear perdas e danos do Estado.

Por todo o exposto, nega-se provimento à apelação, carecedora que é a autora da ação proposta.”

Do voto do relator, Ministro Luiz Gallotti, colhe-se valioso estudo a respeito da doutrina nacional e estrangeira da época, podendo-se verificar que a maioria dos estudiosos proclamava, como regra geral, a ausência de direito à indenização no caso de sentença injusta ou errônea proferida de boa-fé, fosse o pedido dirigido contra o juiz, fosse contra o Estado, e a exclusiva responsabilidade pessoal do magistrado quando agisse com dolo ou concussão. Extraio do voto, exemplificativamente, a doutrina de Carlos Maximiliano, comentando o art. 194 da Constituição de 1946, que, no tocante à responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito público, segue a mesma linha do art. 37, § 6º, da CF de 1988¹:

“Tanto a União, como o Estado, e o Município, respondem pelos atos dos seus funcionários.

Verifica-se, entretanto, uma originalidade, estabelecida por motivos de ordem política e social: os membros do Congresso não são responsáveis, civil nem criminalmente, pelos seus votos (art. 44), mas o Tesouro indeniza o prejuízo que eles causam; ao contrário, os juízes podem ser processados e punidos, livre, entretanto, o erário de

¹ **Constituição de 1946, art. 194:**

“As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único – Caber-lhes-á ação regressiva contra os funcionários causadores do dano, quando tiver havido culpa destes.”

Constituição de 1967, art. 105:

“As pessoas jurídicas de direito público respondem pelos danos que os seus funcionários, nessa qualidade, causem a terceiros.

Parágrafo único – Caberá ação regressiva contra o funcionário responsável, nos casos de culpa ou dolo.

A Emenda 1/69 não alterou a redação do art. 105, que foi renumerado para 107.

Constituição de 1988

- **art. 37, §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.

- **art. 5º, inciso LXXV:** “o Estado indenizará condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença”.

ressarcir o dano resultante das sentenças. A irresponsabilidade do Estado pelos atos de omissões dos Juízes, advém da independência da magistratura, prerrogativa esta que tem como consequência lógica o tornar exclusivamente pessoal e responsabilidade.”

E, ainda, o magistério de Carvalho Santos:

“Acentue-se, desde logo, que a responsabilidade é toda pessoal do juiz, por ela não podendo responder o Estado.

(...)

Quer dizer, quando o juiz profere uma sentença injusta ou errônea, mas de boa fé, embora cause dano à parte, não tem esta direito de exigir-lhe nenhuma indenização, nem tampouco ao Estado, mesmo porque o Juiz, como parte integrante do Poder Judiciário, não é representante ou preposto do Estado, mas um dos órgãos da soberania.

O mesmo, porém, já não sucede quando a sentença injusta, que causou o dano, for resultado de dolo ou concussão.

Em tal caso, o juiz torna-se civilmente responsável pelos prejuízos, embora o Estado continue isento de qualquer responsabilidade.

A responsabilidade do Estado somente era admitida nos casos expressamente previstos em lei, sendo esta, no direito brasileiro, na época em que julgado o RE 69.568, a hipótese do art. 630 do CPP e, no direito atual, também, a do art. 5º, LXXV, da CF.

Divergiu do relator, no tocante à extensão da tese da irresponsabilidade do Estado por ato jurisdicional, o ministro Aliomar Baleeiro que admitia a responsabilidade do Estado por atos do Poder Judiciário em duas hipóteses: (1) culpa grave ou dolo do juiz ou (2) culpa objetiva do serviço judiciário, não imputável aos magistrados, mas à incúria, negligência, desordem na manutenção e provimento dos serviços públicos da Justiça.

A conclusão de seu voto, todavia, acompanhou o entendimento do relator, pelos seguintes motivos:

“Defendendo a responsabilidade do Estado por dolo e culpa grave dos Juízes, inclusive pelo desleixo no cumprimento de seus deveres, ou

pelo mau funcionamento do serviço judiciário imputável à indiferença das autoridades superiores, não defendo o exagero de fazê-lo pagar prejuízos pelas inevitáveis diferenças de interpretação ou mesmo por erros não grosseiros da aplicação da lei”.

Verifico, portanto, que mesmo os que, em confronto com a doutrina majoritária, admitiam, em tese, a responsabilidade do Estado por atos judiciais, como o Ministro Aliomar Baleeiro, não a julgavam existente em razão de reforma de decisão judicial decorrente do normal funcionamento, em instâncias sucessivas e sobrepostas, no Poder Judiciário, que foi exatamente o que ocorreu, no presente caso, com a absolvição do Apelante, preso por força de decreto de prisão preventiva e de sentença de pronúncia, atos judiciais cuja legalidade foi afirmada quando da denegação de quatro *habeas corpus* e de recurso ordinário em *habeas corpus* julgado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

A jurisprudência atual do Supremo Tribunal Federal, interpretando o art. 37, § 6º, da CF de 1988, manteve a mesma orientação de que “a responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos dos juízes, a não ser nos casos expressamente declarados em lei.” (AgRg no RE 228.035-7, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 5.3.2004). Em idêntico sentido, lembro os seguintes acórdãos:

'RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ATO DO PODER JUDICIÁRIO.

O princípio da responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos do poder judiciário, salvo os casos expressamente declarados em lei. Orientação assentada na jurisprudência do STF. Recurso conhecido e provido (RE nº 219.117-4-PR, rel. Exmo. Sr. Min. Ilmar Galvão, DJ de 29.10.1999)

“RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. ATO DO PODER JUDICIÁRIO.

- A orientação que veio a predominar nesta Corte, em face das Constituições anteriores à de 1988, foi a de que a responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos do Poder Judiciário a não ser nos casos expressamente declarados em lei. Precedentes do S.T.F.
- Recurso extraordinário não conhecido (RE nº 111.609-9-AM, rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 19.03.93).

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CIVIL.
RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO PELOS ATOS DOS
JUÍZES. C.F., art. 37, § 6º.

I. - A responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos dos juízes, a não ser nos casos expressamente declarados em lei. Precedentes do S.T.F.

II. - **Decreto judicial de prisão preventiva não se confunde com o erro judiciário - C.F., art. 5º, LXXV - mesmo que o réu, ao final da ação penal, venha a ser absolvido.**

III. - Negativa de trânsito ao RE.”

(RE 429518/SC, Min. Carlos Velloso, Informativo 357-STF, decisão confirmada, por unanimidade, no julgamento de agravo regimental, DJ 20.10.2004).

No decisão proferida no RE 429518/SC, o Ministro Carlos Velloso faz valioso retrospecto da jurisprudência do Supremo Tribunal, demonstrando que a pacífica jurisprudência da Corte, em face das Constituições anteriores à de 1988, e também após a entrada em vigor da atual Constituição, sempre foi no sentido de que não se aplica a teoria da responsabilidade objetiva do Estado aos atos do Poder Judiciário.

Destaco passagem do parecer do ilustre Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo de Tarso Braz Lucas nela citada:

“Assim, não há que se olvidar que a responsabilidade objetiva prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, seja uma norma autolimitadora da Soberania do Estado, que, reconhecendo a hipossuficiência do cidadão frente ao aparelho estatal, exija deste, comprovado o evento danoso, apenas o nexo de causalidade, no que, demonstrada a concorrência da Administração Pública na consumação do prejuízo que repercute na esfera patrimonial do particular, compromete-se o Estado a indenizá-lo, perseguindo regressivamente o agente público que de alguma forma veio a causar o dano. **Entretanto, inferir-se desse dispositivo constitucional a responsabilidade objetiva do Estado por erros judiciais seria**

contrastar com a própria qualidade de Poder que permeia os órgãos judiciários, pois, ao exercer função que dimana da própria soberania, qual seja, decidir em última instância sobre a atributividade das normas, não iguala-se o juiz ao administrador que, ao revés, exerce atos de execução lastreados pela legalidade, o que permite o amplo controle da atividade administrativa e a direta responsabilidade do Estado pelo funcionamento deletério do serviço público...”.

Refuta o Ministro Velloso a alegação de que no julgamento do RE 228.977/SP o Supremo Tribunal tivesse considerado cabível a responsabilização objetiva do Estado por ato judicial, demonstrando que foi diversa a questão jurídica dirimida no precedente invocado, e conclui pela manutenção da decisão recorrida, apoiada em firme jurisprudência do Supremo, *in verbis*:

“Esclareça-se, finalmente, como bem decidiu o acórdão recorrido, que “o decreto judicial de prisão preventiva, quando suficientemente fundamentado e obediente aos pressupostos que o autorizam, não se confunde com o erro judiciário a que alude o inc. LXXV do art. 5º da Constituição da República, mesmo que o réu ao final do processo venha a ser absolvido ou tenha sua sentença condenatória reformada na instância superior.

Interpretação diferente implicaria a total quebra do princípio do livre convencimento do juiz e afetaria irremediavelmente sua segurança para avaliar e valorar as provas, bem assim para adotar a interpretação da lei que entendesse mais adequada ao caso concreto (fl. 128)”.

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. CF/1988, ART. 5º, LXXV E ART. 37, § 6º. RÉU PRESO E POSTERIORMENTE ABSOLVIDO. DESCABIMENTO DE

INDENIZAÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA REGULARMENTE
DECRETADA.

I - A Constituição de 1988, ao disciplinar a responsabilidade civil do Estado, o fez prestigiando a responsabilidade objetiva, tendo por fundamento da teoria do risco administrativo, na redação do art. 37, § 6º.

II - O art. 5º, inciso LXXV da Constituição traz dispositivo específico relativo à responsabilidade do Estado, em se tratando de erro judiciário. Na hipótese dos autos, ausente a figura do erro judiciário, eis que legítimo o confinamento imposto ao apelante.

III - Eventual absolvição do réu não leva, necessariamente, à conclusão de vício na prisão preventiva, se, ao momento de sua decretação, o juiz munuiu-se das cautelas necessárias. Se a decisão judicial foi correta no momento em que adotada, inexistente direito à reparação.

IV - A prisão processual só se torna passível de indenização na ocorrência de excesso ou abuso da autoridade, erro inescusável ou vício que contamine o ato de constrição. Inocorrentes tais circunstâncias não há que se falar em responsabilidade.

V - Apelação improvida.”

(AC 1998.01.00.073793-1/DF, 5ª Turma, Relatora p/ acórdão Desembargadora Selene Maria de Almeida, DJ de 21.01.2002)

“PRISÃO PREVENTIVA - DECRETAÇÃO - INDENIZAÇÃO -
ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVA.

A prisão preventiva, quando fundamentada, não gera ao Estado obrigação de indenizar o acusado, em face à sua absolvição por insuficiência de provas, posto ser ato de persecução criminal que repousa em juízo provisório.

Recurso Provido.”

(REsp 139980/MS, 1ª Turma, Min. Garcia Vieira, DJ de 16.2.1998)

Anoto que a jurisprudência consolidada ao longo de décadas no Supremo Tribunal encontra apoio na moderna doutrina internacional, conforme se verifica da seguinte passagem de Canotilho:

“Não obstante as reticências da jurisprudência portuguesa, a orientação mais recente de alguns países vai no sentido de consagrar a responsabilidade dos magistrados (de tribunais individuais ou coletivos) quando a sua actividade dolosa ou gravemente negligente provoca um dano injusto aos particulares. 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 da prova. Por outro lado, é duvidoso que, fora dos casos de responsabilidade penal e disciplinar do juiz, se possa admitir a responsabilidade civil do juiz com a conseqüente possibilidade de direito de regresso por parte do Estado (CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 3 ed; Coimbra: Almedina,1999.).

Parece-me sólida, portanto, a despeito de haver pelo menos um significativo precedente em sentido contrário do STJ², a doutrina e a jurisprudência que afastam categoricamente a responsabilidade objetiva do Estado por atos judiciais, especificamente o direito à indenização pelo fato de réu preso preventivamente ser, ao final, absolvido.

Exatamente em razão de o ordenamento jurídico atual afastar a responsabilidade objetiva do Estado por atos judiciais, salvo nas hipóteses expressamente previstas na Constituição (art. 5º, LXXV) e em lei (CPP, art. 630), a proposta de emenda à Constituição 29/2000, enviada pela Câmara ao Senado, prevê a inserção, no art. 95, da CF, de parágrafo com o seguinte teor: “a União e os Estados respondem pelos danos que os respectivos juízes causarem no exercício de suas funções jurisdicionais, assegurado o direito de regresso nos casos de dolo.”

Em síntese, concluo que enquanto não for aprovada a emenda constitucional citada, não há, no direito positivo brasileiro, responsabilidade objetiva do Estado por atos judiciais, a não ser nos casos previstos em lei, dentro dos quais não se enquadra a situação do Autor.

² No REsp 427.560/TO, Min. Luiz Fux, DJ de 30.9.2002, o STJ confirmou acórdão que condenara o Estado a indenizar pessoa que fora presa por crime de homicídio, sendo, posteriormente, absolvida pelo Tribunal do Júri, “ficando evidenciado que o crime foi praticado por uma terceira pessoa que já se encontrava presa.”

Verifico que não se aplica, aqui, o disposto no art. 630, do CPP, c/c art. 5º, LXXV, da CF/88, que admite a possibilidade de o Estado indenizar o preso em caso de ele, condenado, vir a ser absolvido em revisão criminal julgada procedente, ou então, de acordo com o art. 5º, LXXV, da CF, no caso de ele ficar preso além do tempo fixado na sentença. Note-se que o Autor nem sequer foi condenado. Também não é o caso de responsabilidade pessoal do magistrado, pois o Autor não alega, em nenhum momento, que o Juiz que decretou a sua prisão tenha agido com dolo ou má-fé (art. 133, do CPC, e art. 49, da LOMAN).

É certo que a sentença embasou-se na circunstância de a prisão preventiva ter durado cerca de quatro anos, prazo que entendeu injustificadamente excessivo e superior ao tempo que um condenado por homicídio simples cumpriria em regime fechado. Se aceitas essas premissas, dentro da tese defendida com brilho pelo Ministro Aliomar Baleeiro, minoritária, contudo, como visto, poder-se-ia considerar que o aparelho judiciário não funcionou adequadamente, ensejando a responsabilidade objetiva do Estado.

Cumprir observar, todavia, que a prisão preventiva e a decorrente da pronúncia não foram revogadas, a despeito dos sucessivos *habeas corpus* e recursos impetrados pelo Autor, perante todas as instâncias do Poder Judiciário, certamente em razão do número de réus, da complexidade da instrução e da gravidade dos estarrecedores crimes a eles imputados de forma conjunta, o que desaconselharia o desmembramento do processo. Ademais, o parâmetro adotado pela sentença – pena cominada ao homicídio simples – é muito inferior às penas relativas aos delitos imputados, em concurso material, ao Autor (seqüestro, homicídio qualificado e ocultação de cadáver, em duplicidade)

O caso em exame não é, portanto, adequado para a invocação da tese de Baleeiro, a respeito da “culpa objetiva do serviço judiciário, não imputável aos magistrados, mas à incúria, negligência, desordem na manutenção e provimento dos serviços públicos da Justiça”, na qual se enquadraria mais facilmente um hipotético, mas não improvável caso, de réu anônimo, pobre, sem advogado constituído, que permanecesse anos preso preventivamente, a espera do julgamento, senão do mérito da ação penal contra ele proposta, mas pelo menos de um *habeas corpus* impetrado em causa própria ou por algum defensor público assoberbado de trabalho.

Não há, pois, fundamento algum para a imposição de responsabilidade civil ao Estado no caso em exame, seja a título objetivo, seja sob o prisma subjetivo.

Em face do exposto, dou provimento à apelação e à remessa, para julgar improcedente o pedido. Ficam invertidos os ônus da sucumbência, condenado o Autor ao pagamento de R\$ 2.000,00 de honorários de advogado.

É como voto.

Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues

Relatora