RESPONSABILIDADE CIVIL DO JUIZ NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO: O EXEMPLO DOS PAÍSES DA AMÉRICA LATINA E A REALIDADE BRASILEIRA

LIABILITY OF JUDGE IN DEMOCRATIC STATE LAW: THE EXAMPLE OF LATIN AMERICA AND THE BRAZILIAN REALITY

Gabriela Oliveira Freitas

1 Introdução; 2 O Papel do Juiz no Estado Democrático de Direito; 3 A Responsabilidade do Juiz no Ordenamento Jurídico Brasileiro; 4 A Responsabilidade do Juiz nas Legislações Processuais da América Latina; 4.1 Peru; 4.2 Bolívia; 4.3 República Dominicana; 5 Considerações Finais; Referências.

RESUMO

Pretende-se pelo presente estudo realizar uma análise acerca do papel do magistrado no atual Direito Processual Civil Brasileiro, principalmente acerca da responsabilidade pelos seus atos no exercício da função jurisdicional, e a adequação do atual sistema de responsabilização do juiz ao Estado Democrático de Direito. Para tanto, analisar-se-á a influência da teoria do processo como relação jurídica, que embasou o atual Código de Processo Civil, sobre o tratamento dispensado aos julgadores e, como forma de crítica, serão, ainda, analisadas as teorias do processo como procedimento em contraditório e a teoria constitucionalista do processo. Também será feita uma análise sobre como tal questão é tratada na legislação de outros países da América Latina, o que possibilitará uma perspectiva crítica do excesso de poderes conferidos ao magistrado e a falta de responsabilidade deste na legislação brasileira.

Palavras-chave: Processo civil; Responsabilidade do Juiz; Teorias do Processo; Estado Democrático de Direito; Direito Comparado.

CIVIL RESPONSIBILITY OF THE JUDGE IN DEMOCRATIC STATE LAW: THE EXAMPLE OF LATIN AMERICA AND THE BRAZILIAN REALITY

ABSTRACT

It is intended by this study an analysis of the role of the magistrate in the current Brazilian Civil Procedural Law, primarily about responsibility for their acts in the exercise of the judicial function, and the adequacy of the current accountability system to judge the democratic rule of law. To do so, it will analyze the influence of the theory of the process as legal relationship, that based the current Code of Civil Procedure, on the treatment of judges and, as a form of criticism, will be also analyzed the theories of the process as procedure in contradictory and constitutional process theory. It will also be an analysis how this issue is addressed in the legislation of other countries in Latin America, which will enable a critical perspective of excessive powers vested in the magistrate and the lack of responsibility of the Brazilian legislation.

Keywords: Civil procedure; Responsibility of Judge; Process Theories; Democratic State of Law; Comparative Law.

1 INTRODUÇÃO

Apesar de há muito já ter sido superada a ideia e crença de que o exercício do Poder decorreria de "delegação divina" ou de qualquer outra fonte mítica, ainda persiste, não só na sociedade, mas também prevista em diversos dispositivos do ordenamento jurídico pátrio, uma demasiada proteção daqueles que o exercem, principalmente os juízes, que acabam sendo vistos na sociedade como seres intocáveis, não atingidos por qualquer tipo de responsabilidade pelo exercício de suas funções.

Costuma-se justificar essa inatingibilidade do magistrado por meio do argumento de que estes possuem a nobre função de estabelecer a paz social e buscar a justiça.

No entanto, conforme se pretende demonstrar, tal tratamento dispensado aos magistrados não apresenta qualquer conformidade com o Estado Democrático de Direito, consagrado no Brasil pela promulgação da Constituição de 1988, como também

obsta a devida observância do princípio da eficiência da Administração Pública (art. 37, *caput,* da CR/88).

O objetivo do presente estudo é analisar como é o tratamento dispensado aos juízes e à função jurisdicional no ordenamento jurídico brasileiro, a partir da análise da teoria do processo que orientou o Código de Processo Civil de 1973, buscando apontar as falhas de tal teoria e sua incompatibilidade com o Estado Democrático de Direito.

Assim, também será abordada a teoria do processo como procedimento em contraditório e a teoria constitucionalista do processo, a fim de que os estudos sobre o processo e sobre atuação dos magistrados se aproximem de uma perspectiva democrática.

Como forma de crítica ao sistema brasileiro e a tal consagração da inatingibilidade dos juízes, o presente trabalho analisará, ainda, como ocorre a responsabilidade dos juízes pelos atos praticados no exercício de suas funções em alguns ordenamentos jurídicos de países da América Latina: Peru, Bolívia e República Dominicana, países selecionados pela similitude histórica e por conterem uma legislação completamente diversa da brasileira.

Assim, será possível, a partir do direito comparado e da análise das teorias do processo, perceber os defeitos e irregularidades da legislação brasileira no tocante à responsabilidade e o excesso de poderes conferidos aos magistrados.

2 O PAPEL DO JUIZ NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

A Constituição da Republica de 1988 dispõe em seu art. 1º, que a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, o que expressa a realidade do Estado contemporâneo, bem como o ideal de racionalização jurídica da vida, e representa um sistema consistente de legalidade normativa.

Entende-se por Estado Democrático de Direito uma junção entre o Estado de Direito e o princípio democrático.

> *Tem-se, portanto, um Estado submetido às normas do direito e estruturado por leis, sobretudo a lei constitucional, um Estado no qual se estabeleça estreita conexão interna entre dois grandes princípios jurídicos, democracia e Estado de Direito, ou seja, um Estado Constitucional Democrático de Direito. (BRÊTAS, 2010, p. 54).*

No que se refere ao princípio democrático, primeiramente deve-se observar que democracia remete à ideia "governo do povo", ou seja, há democracia quando se permite a participação do povo, conferindo legitimidade à atuação do Estado, nos planos constituinte, instituinte e instituído, nos termos do art. 1º, parágrafo único, da Constituição da República de 1988, segundo o qual "Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente".

Já a noção de Estado de Direito consiste na limitação dos poderes do Estado pelo princípio da legalidade, ou seja, a atuação do Estado deve observar as limitações legais, assegurando, por consequência, "a liberdade do indivíduo, através de um conjunto de direitos individuais, sendo primordialmente direitos de defesa frente ao Estado, assim como barreiras e diretrizes para que ocorra limitação da sua atuação. (BARACHO, 1984, p. 4)

Afirma Ronaldo Brêtas, ainda, que a mencionada fusão cria um sistema de natureza constitucional "marcado de forma preponderante pela associação do poder político legitimado do povo (democracia) com a limitação do poder estatal pelas normas constitucionais e infraconstitucionais que integram seu ordenamento jurídico" (BRÊTAS, 2010, p. 147).

Assim, o Estado deve "se ater à principiologia constitucional da democracia", rompendo, ao mesmo tempo, com "a teoria do Estado Mínimo dos neoliberais" e com o excesso de poderes do Estado Social, comprometendo-se, de modo amplo e irrestrito, "com a liberdade política de participação para equacionar o número de demandas e as respostas surgidas na problemática do povo" (LEAL, 2010, p. 34).

Ao estudar o Estado contemporâneo e seu princípio democrático, afirma André Del Negri que o "Estado, dessa forma, é uma instituição que se legitima na Constituição, não podendo ultrapassar a medida de seu caminho traçado por esse texto articularizador" (DEL NEGRI, 2008, p.26).

Após tais considerações, é possível verificar que, no Estado Democrático de Direito, revela-se mais adequada a adoção da Teoria Constitucionalista do Processo, que complementa a Teoria Estruturalista de Fazzalari[1], segundo a qual o processo um procedimento em contraditório, mas acrescendo ao conceito de processo sua natureza de garantia ao exercício ao exercício dos direitos fundamentais.

---

[1] Conforme lição de Aroldo Plínio Gonçalves, Elio Fazzalari concebeu o processo "como uma espécie do gênero procedimento, pela participação na atividade de preparação do provimento, dos interessados, juntamente com o autor do próprio provimento" (GONÇALVES, 2012, p. 112).

É o ensinamento de Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias:

> *a teoria estruturalista de Fazzalari carece de alguma complementação pelos elementos que compõe a teoria constitucionalista, porque a inserção do contraditório no rol das garantias constitucionais decorre da exigência lógica e democrática da co-participação paritária das partes, no procedimento formativo da decisão jurisdicional que postulam no processo, razão pela qual conectada está à garantia também constitucional da fundamentação das decisões jurisdicionais centrada na reserva legal, condição de efetividade e legitimidade democrática da atividade jurisdicional constitucionalizada. (BRÊTAS, 2010, p. 91).*

Sobre a teoria constitucionalista do processo, afirma Rosemiro Pereira Leal que consiste em "estudo do processo como instituição constitucionalizada, apta a reger, em contraditório, ampla defesa e isonomia, o procedimento, como direito-garantia fundamental" (LEAL, 2010, p. 84).

Portanto, nos termos da teoria constitucionalista do processo, entende-se a jurisdição como direito fundamental, tornando inviável o entendimento de que o processo seja mero instrumento de sua realização, devendo ser compreendido como forma de garantia não só deste, mas de todos os direitos fundamentais positivados pelo texto constitucional.

Da mesma forma, a atuação do julgador deve ser analisada sob essa perspectiva democrática, o que significa que o exercício da função jurisdicional deve ocorrer mediante ampla participação dos interessados, observando o princípio do contraditório, colocando, assim, as partes no centro do processo e não o julgador, buscando a efetivação do princípio da eficiência na atividade jurisdicional.

Nesse sentido é a lição de Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias:

> *A eficiência e a adequação do serviço público jurisdicional constituem dever jurídico do Estado, por força de recomendação constitucional, e pressupõem, por parte dos órgãos jurisdicionais, obediência ao ordenamento jurídico e utilização de meios racionais e técnicas modernas que produzam o efeito desejado, qual seja, serviço público jurisdicional prestado a tempo e modo, por meio da garantia constitucional do devido processo legal, preenchendo sua finalidade constitucional, a de realizar imperativa e imparcialmente o ordenamento jurídico, apto a proporcionar um resultado útil às partes. (BRÊTAS, 2010, p. 143).*

Ademais, a função jurisdicional não mais pode ser vista como um Poder do Estado, mas sim como uma Atividade-Dever, o que impõe, por consequência, a submissão dessa atividade ao princípio da eficiência, exigindo-se que tal atividade também esteja sujeita à responsabilização.

Afirma Brêtas que a:

> *(...)decisão jurisdicional que estiver totalmente desvinculada do princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, hostilizando por completo o princípio da reserva legal, além de não se legitimar constitucionalmente, poderá configurar ato ilícito, passível de se acarretar a obrigação indenizatória do Estado ou do agente público decisor que a tiver proferido, desde que tenha causado prejuízos às partes, porque todo ato estatal de exercício de poder implica em responsabilidade. (BRÊTAS, 2010, p. 125).*

Diante de tais considerações, é possível concluir que atribuir responsabilidade ao magistrado pelos atos processuais por ele praticados contribui com a observância do princípio da eficiência.

No mesmo sentido, é o ensinamento de Cappelletti:

> *um poder não sujeito a prestar contas representa a patologia, ou seja, isto que Merryman apelida, com expressão que oculta um pouco o seu conteúdo ideológico, de falta de 'organização racional' mas que, em ciência política, se pode simplesmente rotular de autoritarismo e, na sua expressão extrema, de tirania. Parece-me sempre válida, em verdade, a afirmação de que 'um poder sem responsabilidade é incompatível com um sistema democrático'. (CAPPELLETTI, 1993, p. 18).*

Induvidoso que tal responsabilidade não deve ser tão somente administrativa, limitando-se à procedimentos disciplinares, devendo abranger também a responsabilidade civil, de modo a buscar sempre a observância do princípio da eficiência e do princípio democrático, sem que o juiz seja tratado como um ser superior e intocável na relação processual.

Em se tratando de Estado Democrático de Direito, observado o modelo constitucional de processo, não se justifica tal tratamento dispensado ao magistrado, que nada mais é que um funcionário público responsável pela efetiva prestação da atividade jurisdicional.

3 A RESPONSABILIDADE DO JUIZ NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O Código de Processo Civil brasileiro de 1973, elaborado sob a influência dos ensinamentos de Enrico Tulio Liebman, ao adotar a teoria do processo como relação

jurídica, coloca o juiz em situação de destaque, como se fosse superior às partes do processo.

A teoria da relação jurídica, sistematizada por Oskar Von Bullow, em 1868, reconhece ser o processo uma relação jurídica entre juiz, autor e réu e situa o juiz no centro de gravidade do processo, responsável pela decisão a ser proferida, sendo as partes meramente passivas. Permite-se, assim, o exercício da atividade jurisdicional como se os magistrados fossem a própria encarnação do direito.

Nesse sentido:

> *A função jurisdicional no Brasil acaba colocando o juiz como centro de todas as responsabilidades processuais. Assim, para observância da legalidade, todos os atos processuais devem passar pela análise do referido membro do Judiciário. A justificativa desse tratamento diferenciado do juiz, bem como, de suas responsabilidades, remonta ao período romano, bem como à teoria da relação jurídica processual. (BRÊTAS e SOARES, 2011, p. 202).*

No mesmo sentido, afirma Lênio Luiz Streck que os defensores da concepção instrumentalista do processo "admitem a existência de escopos metajurídicos, estando permitido ao juiz realizar determinações jurídicas, mesmo que não contidas no direito legislado" (STRECK, 2010, p. 41).

Em razão de tais objetivos metajurídicos do processo, admite-se, portanto, uma atuação livre do magistrado.

> *Em verdade, o juiz é a figura central do processo, e deve participar ativamente da relação jurídica que nele se desenvolve, equilibrando as partes e permitindo a efetivação do devido processo legal. Ao Estado cabe a pacificação social com justiça, escopo que se não atingido implica na ruína de todo um sistema. (PIOTTO, 2009, p. 6).*

Para a doutrina instrumentalista, "o conceito de jurisdição não seria jurídico, mas, político, já que ela é expressão do poder do Estado" (GONÇALVES, 2012, p. 157), fazendo com que a atividade do juiz seja influenciada por seus próprios princípios ideológicos, construída unilateralmente por sua clarividência, em uma atividade solitária e solipsista.

Ou seja, ao tratar o processo como um instrumento de busca pela paz social e pela justiça, admite-se que o magistrado se torne a figura suprema da relação processual e atue de forma discricionária e arbitrária, desconsiderando a atuação das partes.

Nesse sentido:

> *(...) o Magistrado não pode ser responsabilizado por suas decisões ou por ter causado prejuízos involuntariamente, salvo a existência de dolo ou denegação de justiça, apesar de se sujeitar a jurisdição*

> *disciplinar, quando praticar atos meramente culposos, violando os deveres profissionais e praticar atos ou omissões da sua vida pública ou que nela se repercutam, incompatíveis com a dignidade no exercício das suas funções (...)(ZAHLOUTH JUNIOR).*

Segundo Rosemiro Pereira Leal, os teóricos dessa escola instrumentalista "conectaram o Processo à Jurisdição, em escopos metajurídicos, definindo processo como se fosse uma corda a serviço da atividade jurisdicional", que culminaria na "Justiça Redentora para todos os homens, trazendo-lhes paz e felicidade" (LEAL, 2010, p. 79).

Verifica-se, portanto, que "a estruturação processual decorrente da repercussão do modo de vislumbrar o Estado (paradigma jurídico) gerou um protagonismo judicial inexplicável e inaceitável." (STRECK, 2010, p. 20) e, por consequência, afastou a responsabilização do magistrado pelos atos praticados no exercício de suas funções.

Sobre as hipóteses de responsabilização do magistrado, dispõe o art. 133, do CPC:

> *Art. 133 do CPC: Responderá por perdas e danos o juiz quando:*
> *I – no exercício de suas funções, proceder com dolo ou fraude;*
> *II – recusar, omitir ou retardar, sem justo motivo, providência que deva ordenar de ofício, ou a requerimento da parte.*

Em razão da aplicação da referida teoria no direito processual brasileiro, verifica-se que se permitiu tal protagonismo judicial e inatingibilidade dos magistrados que, pelo texto constitucional e processual, verifica-se que a responsabilidade do magistrado é subsidiária, somente sendo acionada pelo Estado, em ação de regresso, em caso de dolo ou culpa na condução procedimental.

Assim, dispõe o art. 37, § 6º, da Constituição da República:

> *§ 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.*

Constata-se que somente poderá se o magistrado responsabilizado pelos atos praticados no exercício da função jurisdicional, em ação de regresso promovida pelo Estado, caso reste configurado seu dolo ou sua culpa, criando um "verdadeiro escudo protetor do juiz" (LASPRO, 2000, p. 165).

Tem-se, portanto, que não se permite no direito brasileiro a busca do cidadão/interessado pela responsabilidade pessoal do magistrado, sendo cabível

somente a responsabilidade civil do Estado, o qual poderá, posteriormente, ajuizar ação regressiva em face do magistrado se este houver atuado com dolo ou culpa.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

> *RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - ERRO JUDICIÁRIO - LEGITIMIDADE PASSIVA - JUIZ E PARTE CONTRÁRIA NO PROCESSO ONDE OCORREU O SUPOSTO ERRO - AÇÃO PROPOSTA DIRETAMENTE CONTRA O JUIZ - ILEGITIMIDADE. Dispõe o artigo 5º, inciso LXXV, da Constituição Federal, que: "O Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença". Os atos praticados pelo juiz, que é agente político do Estado, devem sempre assegurar a independência da magistratura, motivo pelo qual a responsabilidade civil é do Estado. Posteriormente, este poderá ajuizar ação de regresso, restrita aos casos de dolo ou culpa, hipóteses em que o Juiz já responde funcionalmente perante a Corregedoria e o Conselho da Magistratura, e civilmente, como contemplado pelos artigos 133, I e II, do CPC e 49 da LOMAN.*[2]

No mesmo sentido, também já se manifestou o Supremo Tribunal Federal:

> *RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. AÇÃO REPARATÓRIA POR ATO ILICITO. ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA. 2. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO ESTADO. A autoridade judiciária não tem responsabilidade civil pelos atos jurisdicionais praticados. Os magistrados enquadram-se na espécie agente público, investidos para o exercício de atribuições constitucionais, sendo dotados de plena liberdade funcional no desempenho de suas funções, com prerrogativas próprias e legislação especifica.3. Ação que deveria ter sido ajuizada contra a Fazenda Estadual – responsável eventual pelos alegados danos causados pela autoridade judicial, ao exercer suas atribuições -, ao qual, posteriormente, terá assegurado o direito de regresso contra o magistrado responsável, nas hipóteses de dolo ou culpa.4. Legitimidade passiva reservada ao Estado. Ausência de responsabilidade concorrente em face dos eventuais prejuízos causados a terceiros pela autoridade julgadora no exercício de suas funções, a teor do art.37, §6º, da CF/88. 5.Recurso Extraordinário conhecido e provido*[3]

Resta induvidoso que a responsabilidade civil do magistrado, como tratada no ordenamento jurídico brasileiro, encontra-se fundada na teoria do processo como relação jurídica, conferindo um excesso de poderes ao magistrado com pouca, ou nenhuma, responsabilização pelos atos praticados no exercício da função jurisdicional.

Nesse sentido, é a crítica:

---

[2] Acórdão proferido no julgamento da Apelação Cível nº 1.0473.05.006858-3/001, no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, relatado pelo Desembargador Nilo Lacerda, da 12ª Câmara Cível, julgado em 30 de janeiro de 2008 e publicado em 16 de fevereiro de 2008.

[3] Acórdão proferido no julgamento do Recurso Extraordinário, no Supremo Tribunal Federal, relatado pelo Ministro Néri da Silveira, da Segunda Turma, em 05 de março de 2002 e publicado em 12 de abril de 2004.

> *De fato, se a demanda for proposta em face do Estado e somente após eventual condenação este puder exercer direito de regresso, o juiz será demandado, provavelmente muitos anos após o fato lesivo, o que desnatura a finalidade fiscalizadora punitiva dessa responsabilidade, lembrando-se, além disso, que os atos que geram a responsabilidade civil também podem produzir efeitos penais e disciplinares. (LASPRO, 2000, p. 166).*

Para Bielsa, "la necesidad de reparar los errores de los jueces tiene un presupuesto político jurídico innegable". Também sustenta que

> *(...) por de pronto, es necesario mantener en el espíritu público la conciencia de que el Estado protege íntegramente los derechos y garantías del individuo y de la sociedad, sean esos derechos privados o públicos, sean esas garantías estrictamente jurídicas o jurídico política.(BIELSA, 1939, p. 409/410).*

Ao permitir o exercício da função jurisdicional sem a devida responsabilidade, admite-se uma atuação jurisdicional totalmente incompatível com as diretrizes do Estado Democrático de Direito.

4 A RESPONSABILIDADE DO JUIZ NAS LEGISLAÇÕES PROCESSUAIS DA AMÉRICA LATINA

Em países da América Latina, a questão da responsabilidade do Juiz por seus atos, no exercício de suas funções, é tratada de forma diversa daquela prevista no ordenamento jurídico brasileiro.

Por isso, pretende-se realizar uma breve análise da legislação do Peru, da Bolívia e da República Dominicana, sobre a questão da responsabilidade civil dos magistrados, visando demonstrar como a legislação de tais países encontra-se mais evoluída no tocante à matéria em questão, prevendo não só a responsabilidade dos juízes no exercício da função jurisdicional, mas também procedimento específico para o caso.

A escolha de tais países para análise no presente trabalho decorreu da similitude histórica que estes têm com o Brasil, uma vez que todos passaram por uma ditadura, seguida de um recente processo de democratização, e também pelo fato de que os ordenamentos jurídicos dos três países preveem a responsabilização pessoal do juiz, bem como um procedimento específico para tal situação.

Vale destacar que não se pretende apreciar a qualidade da prestação da atividade jurisdicional nestes países, mas tão somente analisar o avanço da legislação ao permitir a responsabilidade pessoal dos magistrados pelos danos por eles causado no exercício de suas funções.

3.1 Peru

O Peru é uma República Democrática, social, independente e soberana, com governo unitário, representativo e descentralizado, sendo as funções do Estado divididas em Executivo, Judiciário e Legislativo[4].

O "*Codigo Procesal Civil"* do Peru foi promulgado em 08 de janeiro de 1993, em substituição ao anterior "*Código de Procedimientos Civiles*" de 1912, e é composto de seis seções, divididas da seguinte forma: 1) Jurisdição, Ação e Competência; 2) Sujeitos do Processo; 3) Atividade Processual; 4) Postulação do Processo; 5) Processos Contenciosos; 6) Processos não contenciosos.

Destaque que a referida legislação processual foi promulgada logo após a promulgação da Constituição, em 1993, que substituiu o texto constitucional de 1979.

A Constituição Política do Peru aproxima-se da atual Constituição Brasileira, vez que prevê um extenso rol de direitos fundamentais e por instituir o Estado Democrático de Direito.

O Código de Processo Civil do Peru, apesar de possuir claras influências da teoria do processo como relação jurídica, busca a concretização do princípio democrático no que se refere a responsabilidade do magistrado, prevendo em seu artigo segundo, prevê que "el Juez debe impulsionar el proceso por si mismo, siendo responsable de cualquier demora ocasionada por su neglicencia".

O texto processual peruano trata de responsabilização pessoal do magistrado pela sua atuação, independente da responsabilidade do Estado, e, dessa forma, a legislação processual estabelece deveres do juiz, como o dever de dirigir o processo, buscando sua rápida solução, dever de garantir a igualdade entre as partes, observar os

---

[4] PERU. *Portal Del Estado Peruano*. Organizacíon Del Estado. Disponível em: www.peru.gob.pe/directorio /pep_directorio_gobierno.asp. Acesso em 20 de maio de 2012.

prazos processuais, sancionar o advogado que atuar com dolo ou fraude e fundamentar suas decisões.

Assim, constatada a inobservância de qualquer dos mencionados deveres, é cabível a instauração do procedimento de responsabilidade civil do juiz, o que privilegia não só a idoneidade da prestação da atividade jurisdicional, mas também a sua eficiência.

Nesse sentido:

> *La doctrina es pacifica en considerar que un juez debe responder cuando ha causado undaño en una resolución por dolo, es decir, por ese conocimiento de que estaba causando undaño a otro. Entendemos, que en tal situación el estado no responde solidariamente.(ZEA, 2009, p. 55).*

Existe ainda previsão, no art. 510 do CPC, de hipóteses em que se presumo dolo ou fraude do julgador, quais sejam, quando decidir de forma totalmente diversa da adotada anteriormente em caso similar sem motivar sua alteração de entendimento e quando decidir de forma totalmente contrária à jurisprudência e totalmente divergente do parecer do Ministério Público, com base em fundamentos insustentáveis.

Amplia-se, portanto, pelo supramencionado dispositivo, as hipóteses de responsabilização do magistrado, aumentando a relevância da qualidade do trabalho prestado pelo juiz.

Desse modo, resta claro que no direito peruano o juiz não é colocado no centro do processo como figura inatingível e hierarquicamente superior às partes.

No ordenamento jurídico peruano, a responsabilização do juiz assume tal relevância, que existe a previsão de um procedimento contencioso específico para responsabilizar o magistrado.

É a previsão no Código de Processo Civil:

> *El Juez es civilmente responsable cuando en ejercicio de su función jurisdiccional causa daño a las partes o a terceros, al actuar con dolo o culpa inexcusable, sin perjuicio de la sanción administrativa o penal que merezca.*
> *La conducta es dolosa si el Juez incurre en falsedad o fraude, o si deniega justicia al rehusar u omitir un acto o realizar otro por influencia.*
> *Incurre en culpa inexcusable cuando comete un grave error de derecho, hace interpretación insustentable de la ley o causa indefensión al no analizar los hechos probados por el afectado.*
> *Este proceso sólo se impulsará a pedido de parte.*

Verifica-se, portanto, que o magistrado pode ser responsabilizado pela morosidade da prestação da atividade jurisdicional, por danos causados a terceiros, por graves erros na aplicação da lei e também por prejuízo às defesas das partes ao analisar os fatos provados.

Ressalte-se que o mesmo procedimento e a mesma responsabilização são também adotados para os membros do Ministério Público:

> *El representante del Ministerio Público es responsable civilmente cuando en el ejercicio de sus funciones actúa con negligencia, dolo o fraude. El proceso se sujeta al trámite que corresponde al de responsabilidad civil de los Jueces.*

Somente se instaura o referido procedimento após o trânsito em julgado da decisão que se pretende impugnar, com o esgotamento de todos os meios de impugnação, dentro do prazo de três meses da data em que se executou o referido ato judicial.

A sentença que julgar o presente procedimento somente produzirá efeitos patrimoniais, nunca servindo para alterar o ato judicial impugnado.

4.2 Bolívia

A Bolívia, bem como diversos países de América Latina, apresenta um histórico bem parecido com o brasileiro, tendo atravessado um longo período de ditadura militar e instaurado uma democracia recentemente, em 1982.

Sobre o Estado Boliviano, dispõe o art. 1º de seu texto constitucional, promulgado em 2009:

> *Artículo 1. Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país.*

Também dispõe o art. 11 do referido texto que a Bolívia "*adopta para su gobierno la forma democrática participativa, representativa y comunitaria, con equivalencia de condiciones entre hombres y mujeres*"

Assim, não restam dúvidas que as bases constitucionais da Bolívia muito se assemelham à Constituição Brasileira de 1988, por instituir uma democracia como

forma de governo, dar um grande destaque à soberania popular e também consagrar um extenso rol de direitos fundamentais.

Apesar de o vigente *Codigo de Procedimiento Civil* ser de 1976, anterior à atual constituição boliviana, já se verifica uma preocupação com a responsabilidade civil do juiz, dispondo o seu art. 5º:

> *Art. 5.- (RESPONSABILIDAD)*
> *Los jueces y magistrados serán responsables de sus actos, penal o civilmente, en la forma que determinan el presente Código y otras leyes. (Arts. 747 a 749).*

Assim como a legislação peruana, o Código de Processo Civil Boliviano também prevê um procedimento para tal responsabilização, que poderá ser penal e civil, sendo esta última cabível nos casos em que os magistrados "*que infringiendo ley expresa y terminante hubieren fallado una causa en el fondo, fuere en casación, en segunda instancia sin recurso ulterior, o en única instancia"* (art. 750).

Ou seja, a responsabilidade civil do juiz no ordenamento jurídico boliviano restringe-se à hipótese em que houver clara e expressa violação legal.

As demandas que tiverem por objeto a responsabilidade civil do juiz pelo exercício de suas funções serão processadas perante a Corte Suprema e a decisão será composta por três julgadores.

Após proposta a demanda, serão prestadas informações pelo magistrado réu e, posteriormente, proferida a sentença que, se for absolutória, condenará a parte ré ao ressarcimento dos danos e prejuízos sofridos pelo autor.

Assim prevê o art. 753:

> *Con los antecedentes indicados en el artículo precedente se dictará la sentencia respectiva con tres votos conformes. Si ella fuere absolutoria condenará en costas y multa al demandante; si fuere condenatoria impondrá el resarcimiento de los daños y perjuicios, fijando en la misma sentencia el monto condenatorio que será pagado por el juez o en su caso por los magistrados del tribunal demandado, mancomunadamente, dentro de tercero día, con costas.*

Destaque-se que, assim como no CPC Peruano, tal procedimento tem por objetivo tão somente a reparação pelos danos sofridos, sem qualquer possibilidade de revisão do ato judicial que ensejou referidos danos.

A responsabilidade civil em questão pode ser do magistrado que houver, monocraticamente, julgado a demanda ou, ainda, da Turma Julgadora, caso o julgamento ensejador do dano tenha sido colegiado.

Vale ainda ressaltar que a Constituição da Bolívia prevê que os magistrados serão eleitos mediante sufrágio universal, para exercício da função jurisdicional por prazo determinado, sendo vedada a reeleição, o que demonstra uma preocupação, ainda maior, com o princípio democrático.

4.3 República Dominicana

A República Dominicana, assim, como os outros países analisados, passou também por uma ditadura, porém, tornou-se uma democracia mais cedo, em 1962.

Sobre a formação do Estado Dominicano, dispõem os artigos 7º e 8º, da Constituição de 2010, texto semelhante ao que previa as Constituições anteriores de 1994 e 2002, que também demonstram a semelhança deste Estado com o Estado Brasileiro.

> *Artículo 7.- Estado Social y Democrático de Derecho. La República Dominicana es un Estado Social y Democrático de Derecho, organizado en forma de República unitaria, fundado en el respeto de la dignidad humana, los derechos fundamentales, el trabajo, la soberanía popular y la separación e independencia de los poderes públicos.*
>
> *Artículo 8.- Función esencial del Estado. Es función esencial del Estado, la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden*
> *público, el bienestar general y los derechos de todos y todas.*

Sobre o tema ora analisado, o texto do *Código de Procedimiento Civil* da República Dominicana prevê poderá ser proposta demanda contra um magistrado, buscando sua responsabilização civil, quando atuar com dolo, fraude ou concussão, quando denegar a prestação da atividade jurisdicional ou em outras hipóteses legalmente previstas.

> *Art. 505.- Los jueces pueden ser demandados en responsabilidad civil:*
> *1o. cuando se pretenda que en la sustanciación de un pleito o al pronunciarse sentencia ha habido dolo, fraude o concusión;*

> *2o. cuando la responsabilidad civil del juez esté expresamente pronunciada por la ley;*
> *3o. cuando la ley declare a los jueces responsables, bajo pena de daños y perjuicios;*
> *4o. cuando haya denegación de justicia.*

Os artigos 506 e 507 ainda cuidam de explicitar o que seria a denegação da justiça:

> *Art. 506.- Habrá denegación de justicia cuando los jueces rehusaren proveer los pedimentos en justicia, o se descuidaren en fallar los asuntos en estado y que se hallen en turno para ser juzgados.*
>
> *Art. 507.- La denegación de justicia se hará constar por medio de dos pedimentos dirigidos a los jueces en la persona de los secretarios, y que se notificarán en el intervalo de tres en tres días a lo menos, si se tratare de los jueces de paz y de los jueces del tribunal de comercio; y de octava en octava, a lo menos, si se refiriesen a los otros jueces; todo alguacil requerido estará obligado a hacer las notificaciones de dichos pedimentos, a pena de interdicción.*

Conforme ensinamento da própria "Escuela Nacional de la Judicatura", em cartilha, intitulada "La Mora Judicial" (p. 19/20), a existência deste procedimento destinado a responsabilizar os magistrados pelos danos que causarem no exercício da função jurisdicional permite uma redução no número de falhas deste serviço público.

Assim:

> *En nuestro derecho la protección de los derechos al tiempo del justiciable en los procesos, está en principio íntimamente ligada al Juez, no al Estado, así los artículos 505 y 516 del Código de Procedimiento Civil, que por naturaleza de derecho común son extendibles y aplicables a y en todas las materias, establece un mecanismo que tiene por propósito presionar al Juez en el cumplimiento de los plazos procesales señalados por la ley, so pena de ser condenado en reparación de los daños y perjuicios que su inobservancia puedan acarrearle a la parte actora, independientemente de otras las sanciones que esta violación puede entrañar. .*
>
> *(...)*
>
> *Este procedimiento, entrañaría, por demás, otra posible sanción, ya no frente a los justiciables, sino en cuanto al mismo Juez y el campo de la disciplina judicial, puesto que reflejaría una falta de dedicación por parte de quien está compelido por los plazos legales a darle una solución definitiva a los asuntos que les hayan sido sometidos para su conocimiento y fallo en los plazos razonables señalados por la ley.*

Em todos os casos em que a demanda for proposta visando a responsabilização civil de magistrado, seja de primeira instância ou de órgãos superiores, o processamento será perante a "Suprema Corte de Justitia", conforme preconiza o art. 509 do CPC Dominicano.

> *Art. 509.- La demanda en responsabilidad civil contra los jueces de paz, los tribunales de primera instancia y de comercio o contra algunos de sus miembros, así como contra algunos de los magistrados de la Suprema Corte, se promoverá y sustanciará ante la Suprema Corte de Justicia.*

Uma questão merece destaque no ordenamento jurídico dominicano: a responsabilidade solidária entre o julgador e o Estado, prevista no art. 148 da Constituição de 2010:

> *Artículo 148.- Responsabilidad civil. Las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios o agentes serán responsables, conjunta y solidariamente, de conformidad con la ley, por los daños y perjuicios ocasionados a las personas físicas o jurídicas por una actuación u omisión administrativa antijurídica.*

Nos ordenamento jurídico brasileiro, essa responsabilidade é subsidiária, cabendo somente ao Estado acionar o julgador em ação de regresso, caso considere que este agiu com dolo ou fraude. Já na República Dominicana, o direito de ação, em caso de responsabilidade civil por dano causado pela prestação da atividade jurisdicional, poderá ser movido em face não só do julgador, mas também, solidariamente, do Estado.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tais considerações, verifica-se que, mesmo após a promulgação da Constituição de 1988, que enseja a necessidade de adequar a teoria do processo ao Estado Democrático de Direito, o processo no Brasil continua sendo tratado sob a perspectiva do processo como relação jurídica, o que permite colocar o juiz no centro de tal relação e conceder lhe muitos poderes e poucas responsabilidades.

Assim, a legislação brasileira ainda desconsidera a necessidade de responsabilizar o magistrado pelas falhas cometidas no exercício de suas funções,

obstando a devida observância do princípio da eficiência no processo jurisdicional e principalmente evitando a adequação do processo ao Estado Democrático de Direito.

Percebe-se que em outros países da América Latina, como o Peru, a Bolívia e a República Dominicana também recentemente democratizados, já existe a preocupação em produzir uma legislação processual que atribui responsabilidades ao magistrado pelo exercício de sua atividade jurisdicional, sendo possível perceber que o magistrado não é tratado como um ser supremo no processo, mas sim como um sujeito do processo, que possui deveres e responsabilidades por seus atos.

Ainda que tais países sejam, como o Brasil, democracias recentes, com seus textos legais processuais influenciados também pela teoria do processo como relação jurídica, o tratamento do tema em debate é bastante diferenciado.

Induvidoso que tal responsabilização garante a observância do princípio da eficiência, bem como do princípio da efetividade do processo, compreendido como a devida prestação da atividade jurisdicional, em prazo razoável, com a participação das partes e observância do devido processo constitucional.

Conclui-se, portanto, que a legislação processual brasileira, bem como toda a legislação acerca da responsabilidade civil, não só do magistrado, mas também dos servidores públicos encontram-se completamente defasadas e arcaicas, não mostrando qualquer compatibilidade com a matriz disciplinar do Estado Democrático de Direito e com a Teoria Constitucionalista do Processo, merecendo ser revisitadas sob a perspectiva do processo democrático.

No Estado Democrático de Direito, como visto, para permitir que o magistrado saia do centro da atividade jurisdicional e passe a assumir a simples figura de um sujeito do processo, é necessário que este seja responsabilizado pessoalmente pelos danos que causar no exercícios de suas funções.

REFERÊNCIAS

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Processo constitucional*. Rio de Janeiro : Forense, 1984.

Bielsa. Rafael. *Las víctimas de los errores judiciales en las causas criminales y el derecho a la reparación*. Anuario del Instituto de Derecho Público, t. II. año II, Universidad Nacional del Litoral. Rosario. 1939.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito.* Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

CAPELLETTI, Mauro. *Juízes irresponsáveis*. Trad. Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993 p. 18.

DEL NEGRI, André. *Controle de Constitucionalidade no Processo Legislativo: teoria da legitimidade democrática.* Belo Horizonte: Fórum, 2008.

GONÇALVEZ, Aroldo Plínio. *Técnica Processual e Teoria do Processo.* Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

LASPRO, Oreste Nestor de Souza. *A Responsabilidade Civil do Juiz.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

LEAL, Rosemiro Pereira. *Teoria Geral do Processo: Primeiros Estudos.* Rio de Janeiro: Forense, 2010.

NUNES, Dierle José Coelho. *Processo Jurisdicional Democrático.* Curitiba: Juruá, 2011.

PIOTTO, Danilo Chimera. *O que se Esperar de um Juiz na Era do Estado Democrático de Direito.* Jus Societas, nº 3, julho/dezembro 2009.

REPÚBLICA DOMINICANA. *Mora Judicial.* São Domingo: Escuela Nacional de La Judicatura.

SOARES, Carlos Henrique; BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. *Manual Elementar de Processo Civil.* Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto – Decido Conforme minha Consciência?*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

ZAHLOUTH JUNIOR, Carlos Rodrigues. *A Responsabilidade Civil do Magistrado Judicial.* Revista BuscaLegis. Disponível em www.buscalegis.ccj.ufsc.br. Acesso em 09 de outubro de 2010.

ZEA, Fredy Celso Quispe. *Responsabilidad Civil Extracontratual de los Jueces y del Estado.* Dissertação de Mestrado. Universidad Nacional del Altiplano. Peru, 2009.