

ATIVIDADE JUDICIÁRIA COMO SERVIÇO PÚBLICO E A (IR)RESPONSABILIDADE CIVIL

Acadêmico: Jean Wagner Camargo

Di Pietro (2003) assevera que não é fácil obter-se uma noção de serviço público, pois este sofreu inúmeras modificações em seus elementos constitutivos e em sua abrangência. Ademais, a doutrina apresenta dois tipos de conceitos: o amplo e o restrito:

No direito brasileiro, o exemplo de conceito amplo é o adotado por Mário Masagrão. Levando em consideração os fins do Estado, ele considera como serviço público 'toda a atividade que o Estado exerce para cumprir os seus fins' (1968:252). Nesse conceito ele inclui a atividade judiciária e a administrativa; nesta o Estado exerce atividade primária, decidindo sobre o seu próprio procedimento, ao passo que, naquela, desempenha função de terceiro, ao gerenciar o procedimento das partes. Para ele, a atividade legislativa é própria da Administração Pública.
[...].

Restritos são os conceitos que confinam o serviço público entre as atividades exercidas pela Administração Pública, com exclusão das funções legislativa e jurisdicional (Di Pietro, 2003, p. 95-96).

Em que pese tal diferenciação, ambas tem em comum a conjunção de três elementos, ou sentidos, que as definem: o material, o subjetivo e o formal. Estes sentidos são assim definidos:

Em sentido orgânico, também chamado subjetivo, o serviço público é um complexo de órgãos, agentes e recursos da Administração Pública, destinados à satisfação das necessidades dos administrados. Equivale, pois, a um organismo ou parte do aparelho estatal com tal precípua finalidade. Em sentido material, também designado objetivo, o serviço público é uma função, uma tarefa, uma atividade da Administração Pública, destinadas a satisfazer necessidades de interesse geral dos administrados. Em sentido formal, o serviço público é a atividade desempenhada por alguém (Poder Público ou seus delegados), sob regras exorbitantes do Direito Comum, para a satisfação dos interesses dos administrados. É a submissão de certa atividade a um regime de direito público (Gasparini, 2006, p. 289).

Desta forma, tem-se que a doutrina, cite-se dentre outros Di Pietro, adota o sentido material para conceituar o serviço público:

Serviço público é toda atividade exercida pelo Estado ou por lhe faça às vezes, para a realização direta ou indireta de suas finalidades e das necessidades ou comodidades da coletividade, ou mesmo conveniências do Estado, tudo conforme definido pelo ordenamento jurídico, sob regime peculiar, total ou parcialmente público, por ele imposto (Araújo, 2005, p. 106).

Vê-se, portanto que o serviço público, sustentado sob o critério material, busca resguardar o interesse coletivo, pois se trata de atividade fim do Estado. Desta forma pode-se afirmar que:

Entendendo-se serviço público como toda a atividade estatal pela qual se pretende resguardar o interesse coletivo, disciplinando as condutas em sociedade a fim de manter a harmonia social, conclui-se que toda atividade executiva, legislativa e judiciária desenvolvida pelo Poder Público é serviço público. É no exercício de qualquer destas funções que o Estado pode provocar danos aos particulares.

Ora se é por meio destas atividades que o Estado exerce seu poder de comando sobre a sociedade civil, isso não o isenta, como dito anteriormente, de também se submeter às regras por ele criadas, devendo ser prontamente responsabilizado pelos danos que ocasionar aos cidadãos (Annoni, 2003, p. 49).

A noção de serviço público é essencial ao estudo do direito administrativo e sua conceituação pode variar dependendo das circunstâncias de tempo, lugar, condições políticas, culturais e econômicas, mas que tem como funções essenciais públicas, a Judiciária, a Legislativa e a Executiva (Araújo, 2005).

Araújo (2005) leciona que o Estado brasileiro adotou a teoria da tripartição de poderes entre o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, cada qual órgãos de soberania (e não seus agentes). Contudo, se para os atos do Executivo não pairam dúvidas acerca da responsabilidade de seus agentes e da aplicação da teoria objetiva, o mesmo não ocorre com relação aos atos do Legislativo e do Judiciário.

Senão vejamos:

Para os atos administrativos, já vimos que a regra constitucional é a responsabilidade objetiva da Administração. Mas, quanto aos atos legislativos e judiciais, a Fazenda Pública só responde mediante a comprovação de culpa manifesta na sua expedição, de maneira ilegítima e lesiva (Meirelles, 2006, p. 656).

Medauar (2004) aduz que com relação à responsabilização do Estado por danos oriundos do serviço prestado pelo Poder Judiciário ainda há uma resistência, em que pese doutrina favorável. Ocorre que a irresponsabilidade

reside nas teses de soberania, autoridade da coisa julgada, dentre outras, as quais serão abordadas no próximo capítulo.

Mesmo que exista tal divergência, Bastos (2001) classificando os serviços públicos constata que existem algumas atividades que são entendidas como serviços públicos, pois, de certa forma, envolvem funções próprias do Poder Público que jamais poderiam ser delegadas aos particulares, pois poderiam comprometer a soberania e supremacia do Estado. Por conseguinte, continua salientando que, por não serem insuscetíveis de prestação por particulares, nem por serviço público devem ser consideradas como um atributo do poder do Estado, como, por exemplo, é o caso da justiça, função básica do Estado e não um serviço público.

Neste sentido, coaduna o entendimento a seguir:

[...] o Estado, no desempenho da função jurisdicional, desenvolve um serviço público - o que temos por irrecusável e óbvio - depreende-se que o Estado-jurisdição é tão responsável pelos seus atos lesivos, quanto o é, no respeitante aos seus, o Estado-administração. Realmente, todo serviço público implica a idéia de responsabilidade de quem o executa, em qualquer modalidade, em face da jurisdicização da atividade estatal e da submissão do Estado ao Direito, nos moldes do constitucionalismo subsequente à Revolução Francesa (Silva, 1985, p. 119).

Como o Estado chamou para si o direito à prestação jurisdicional e vedou a autotutela, tipificando-a, inclusive, como crime, faz-se presumir que a atividade judiciária seja um típico serviço público prestado pelo Poder Judiciário, que deve responder pelos danos provenientes de seus agentes (Annoni, 2003).

Com efeito, Araújo (2005) reitera este posicionamento destacando que tanto os atos jurisdicionais, quanto os administrativos, os quais serão abordados no próximo capítulo, proferidos pelo Judiciário dão ensejo à responsabilização caso venham causar danos.

Por fim, Couto e Silva (apud Annoni, 2003) destacam que a regra da responsabilidade civil objetiva não pode ser interpretada somente pelo teor do seu parágrafo 6º, mas também através da análise do caput do art 37, pois é nele que está inserida a determinação de que todos os Poderes da União serão responsáveis civilmente, e conclui:

Muito embora a regra da responsabilidade patrimonial do estado por ato de seus agentes esteja inserida no capítulo pertinente à Administração Pública, como parágrafo do artigo que enumera os princípios gerais a que esta deverá submeter-se, quer seja direta, indireta, fundacional, de quaisquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios sempre se interpretou, todavia, que expressa princípio abrangente de todas as funções do Estado, não se referindo, apenas, à função administrativa e aos que a exprimem. O Estado é responsável pelos danos que causou não apenas quando administra, mas também quando legisla e julga (Couto e Silva apud Annoni, 2003, p. 53)

Como visto, em que pese o argumento de que o Estado não deveria responder civilmente em face dos atos danosos advindos do Poder Judiciário sob o argumento de que este não realiza um serviço público, está-se vislumbrado um novo entendimento doutrinário, pois, de certa forma, se o Estado chamou para si o direito à prestação jurisdicional e vedou a autotutela, fazendo crer-se que a atividade judiciária seja um típico serviço público prestado pelo Poder Judiciário.

Por todo o exposto, tem-se que o Poder Judiciário presta um serviço público e por esta razão pode vir a responsabilizar-se pelos danos que seus agentes vierem a provocar.

BIBIOGRAFIA

ANNONI, Danielle. **A responsabilidade civil do Estado pela demora na prestação jurisdicional**. Rio de Janeiro: Forense. 2003

ARAÚJO, Edmir Netto de. **Curso de Direito Administrativo**. São Paulo: Saraiva, 2005.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Teoria do Estado e Ciência Política**. 5. ed. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

GASPARINI, Diógenes. **Direito Administrativo**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

SILVA, Juari C. **A responsabilidade do Estado por atos judiciais e legislativos: Teoria da responsabilidade Unitária do Poder Público**. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 119.