

**ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO PARANÁ
XXVI CURSO DE PREPARAÇÃO À MAGISTRATURA
NÚCLEO CURITIBA**

MURIEL CLARISSA COSTA

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

**CURITIBA
2008**

MURIEL CLARISSA COSTA

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

Monografia apresentada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização. Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba.

Orientador: Professor Mestre Rui Portugal Bacellar Filho.

**CURITIBA
2008**

TERMO DE APROVAÇÃO

MURIEL CLARISSA COSTA

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

Monografia aprovada como requisito parcial para conclusão do Curso de Preparação à Magistratura em nível de Especialização, Escola da Magistratura do Paraná, Núcleo de Curitiba, pela seguinte banca examinadora.

Orientador: _____

Avaliador: _____

Curitiba, de de 2008.

AGRADECIMENTOS

Meus sinceros agradecimentos a todos aqueles que de alguma forma doaram um pouco de si para que a conclusão deste trabalho se tornasse possível:

A Deus, por acreditar que nossa existência pressupõe uma outra infinitamente superior.

Ao meu professor orientador Rui Portugal Bacellar Filho, pelo auxílio, tempo dispensado e pela paciência com que conduziu a orientação, sempre pronto a dirimir qualquer dúvida.

Ao meu filho, razão maior do meu viver.

Aos meus pais, pelo exemplo, amizade e carinho.

Ao meu irmão, pela ajuda nos momentos de nervosismo.

Ao meu namorado, pelo incentivo, por acreditar que sou capaz e mereço vencer.

Aos meus amigos da sala oito, com quem aprendi muito e passei grandes momentos no decorrer do ano.

“... não posso conceber o reconhecimento de força absoluta da coisa julgada quando ela atenta contra a moralidade, contra a legalidade, contra a realidade imposta pela natureza. Não posso aceitar, em sã consciência, que, em nome da segurança jurídica, a sentença viole a Constituição Federal, seja veículo de injustiça, desmorone ilegalmente patrimônios, obrigue o Estado a pagar indenizações indevidas, finalmente desconheça que o branco é branco e que a vida não pode ser considerada morte, nem vice-versa.”

(Ministro José Augusto Delgado)

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	08
2 DAS DECISÕES	10
2.1 DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS.....	10
2.2 DESPACHOS.....	12
2.3 SENTENÇAS	14
3 COISA JULGADA.....	17
3.1 LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA	21
3.2 LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA	23
4 AÇÃO RESCISÓRIA	25
5 PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO	28
5.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE	31
5.2 PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA x PRINCÍPIO DA JUSTIÇA.....	33
5.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE	39
6 COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL E A RELATIVIZAÇÃO	43
6.1 MECANISMOS PROCESSUAIS PARA REDISCUTIR A COISA JULGADA ...	55
7 CONCLUSÃO	57
REFERÊNCIAS	60

RESUMO

A presente monografia tem o intuito de explanar e repensar os conceitos referentes à coisa julgada material que seja advinda de sentença ofensiva às normas constitucionais, ou seja, demonstrar a necessidade da relativização da coisa julgada inconstitucional. O corpo do texto é desenvolvido em três capítulos, sendo que o primeiro faz referência aos exemplos de pronunciamentos judiciais, ao conceito de coisa julgada e à ação rescisória; o segundo diz respeito à utilização de princípios nas decisões judiciais, dentre eles o da legalidade, da segurança jurídica, da justiça e da proporcionalidade; e o terceiro e último capítulo relata o instituto da coisa julgada inconstitucional, hipóteses de relativização e mecanismos aptos a discutir a coisa julgada inconstitucional.

Palavras chaves: coisa julgada inconstitucional, princípios, relativização da coisa julgada, hipóteses de relativização, mecanismos processuais.

1. INTRODUÇÃO

A presente monografia objetiva o estudo dos casos apontados pela doutrina como merecedores da relativização da coisa julgada, mais especificamente na hipótese da sentença flagrantemente inconstitucional transitada em julgado.

É de manifesta atualidade o tema abordado e de importante relevância para o moderno direito processual brasileiro.

Sua importância também se dá no contexto social, uma vez que atualmente é crescente a preocupação da sociedade com a instauração da coisa julgada decorrente de sentenças inconstitucionais e injustas, violadoras dos princípios balizadores do Estado Democrático de Direito.

A grande questão colocada diante da teoria do direito processual moderno é a reavaliação do instituto da coisa julgada, pois não se tem bem esclarecido até que ponto uma sentença pode se tornar imutável e indiscutível quando proferida em afronta as normas constitucionais.

O presente estudo tem como finalidade definir o âmbito de alcance das decisões que são atingidas pelo instituto da coisa julgada material, bem como apresentar uma breve definição de quais são os efeitos gerados por tal instituto.

Num segundo momento, cabe apontar a conceituação e os casos de utilização da denominada ação rescisória, “remédio” processual utilizado para rever a coisa julgada num prazo não superior a dois anos do trânsito em julgado da ação principal.

Posteriormente, explanamos denominados princípios gerais do direito, com intuito de repensar os conceitos da imutabilidade e da intangibilidade da coisa julgada material inconstitucional, para que se venha a consolidar o entendimento segundo o qual não é absoluto o princípio da imutabilidade da *res judicata*, uma vez

que todos os atos emanados do Poder Público devem respeitar os princípios constitucionais, que são a base do Estado Democrático de Direito.

Abordados serão os princípios da legalidade, da segurança jurídica, da justiça e da proporcionalidade, constantes da Constituição Federal, para que se venha a perceber que uma sentença que deixe de observá-los deve ser tida como nula pelo direito, possuindo a coisa julgada natureza relativa e estando os referidos princípios em patamar superior a tal instituto.

Explanadas serão as hipóteses de sentenças tidas como inconstitucionais pela doutrina e a conseqüente defesa do instituto da relativização, que se faz necessária para evitar a imutabilidade de sentenças de mérito proferidas contrariamente às normas e princípios constitucionais.

Por derradeiro, menção se faz aos mecanismos processuais que podem ser utilizados para a alegação de inconstitucionalidade das decisões e conseqüente pedido de relativização, uma vez que decisões tidas como inconstitucionais devem ser reapreciadas, pois não se pode permitir que, em nome da segurança jurídica, a sentença viole a Constituição Federal, sendo meio de injustiça.

2. DAS DECISÕES

Quando é invocada a tutela jurisdicional do Estado, numerosos atos são praticados pelos sujeitos do processo. E o processo é a forma civilizada de solução dos litígios, que serve de meio para a atuação dos órgãos estatais investidos de jurisdição.

Conceituações de atos processuais que ocorrem em meio ao curso da ação serão tratadas neste capítulo tão somente como formalização e entendimento conceitual inicial a discussão.

2.1 DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS

Antônio Carlos de Araújo CINTRA, Ada Pellegrini GRINOVER e Cândido Rangel DINAMARCO consignam que o termo interlocutório vem do latim *inter locutus* e asseveram que provimentos interlocutórios são aqueles pronunciados durante o processo, divididos entre os que apreciam questão incidente do processo e os que se limitam a trazer determinações para a sua marcha.¹

No mesmo sentido, Sandro Marcelo KOZIKOSKI conceitua decisões interlocutórias como “Pronunciamentos decisórios do juiz que resolvam *questões incidentais* surgidas no curso do processo”. Anota que essas decisões proferidas podem ser de qualquer espécie de processo e em qualquer procedimento, de jurisdição contenciosa ou voluntária.²

Moacyr Amaral SANTOS esclarece que tais pronunciamentos decidem

¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo et al. **Teoria Geral do Processo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 338.

² KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Manual dos Recursos Cíveis**: teoria em geral e recursos em espécie. 3. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2006. p. 235.

questões controvertidas de natureza processual.³

Assim, por tais decisões, muitas questões vão sendo resolvidas pouco a pouco dentro do processo, impulsionando-o. E é neste sentido que Teresa Arruda Alvim WAMBIER, citando as palavras de Eliezer ROSA, discorre sobre a importância dessas decisões: “Devem tornar-se um tema de intensa e demorada pesquisa por parte dos estudiosos modernos do processo civil, pois nela está a mais intensa atuação dos legítimos poderes do juiz, fazendo o processo caminhar na direção e na realização de seu escopo”, “elas são o tecido nervoso do processo”.⁴

Walter VECHIATO JUNIOR explana que interlocutória, incidental ou intermediária é a decisão proferida no curso do processo, com conteúdo decisório, resolvendo as questões incidentes ou determinando medidas ordinatórias para o prosseguimento da demanda. Cita, como exemplos, entre outros, a concessão ou a denegação de ordens liminares (tutela antecipada, cautelar), o impedimento ou a suspeição do juiz (Código de Processo Civil, artigos 301, 304, 134 e 135), o saneamento do processo (Código de Processo Civil, artigo 331), o acolhimento ou indeferimento de contradita de testemunha (Código de Processo Civil, artigo 414, § 1º) e, o acolhimento ou não da impugnação ao valor da causa (Código de Processo Civil, artigo 261). Argüi que tais interlocutórias são simples, pois se limitam às questões sobre as quais são proferidas, possuindo, pois, conteúdo processual.⁵

Assim também se manifestam Teresa Arruda Alvim WAMBIER e Nelson NERY JUNIOR:

³ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. v. 1. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998. p. 285.

⁴ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Os Agravos no CPC Brasileiro**. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 102.

⁵ VECHIATO JUNIOR, Walter. **Processo Civil: reformas e atualidades**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006. p. 62.

As chamadas decisões interlocutórias, conquanto não decidam com a implicação de findar o processo, resolvem uma série de questões que, do ponto de vista lógico, jurídico, cronológico, e estrutural-teleológico do processo, quase sempre se constituem em premissas necessárias, respeitantes à necessidade de estarem decididas ao longo do envolver dinâmico do processo, justamente porque hão de estar resolvidas antes do mérito.⁶

Walter VECHIATO JUNIOR assevera que:

Tem natureza jurídica de decisão interlocutória o despacho com natureza incidental e a decisão interlocutória definitiva. O despacho é irrecorrível, pois apenas impulsionam o processo; mas, existe despacho com conteúdo decisório que provoca gravame à parte, a terceiro ou ao MP, razão pela qual perde o conteúdo de mero expediente e adquire a natureza de decisão interlocutória. A sucumbência determina o interesse recursal. Por exemplo: a) despacho saneador; e, b) despacho que modifica o procedimento.⁷

As decisões interlocutórias não fazem coisa julgada, donde, todos os atos processuais definidos no artigo 162 § 2º do Código de Processo Civil resultam tão somente em preclusão, assim como o tópico seguinte dos despachos.

2.2 DESPACHOS

Explana Walter VECHIATO JUNIOR:

O despacho não possui cunho decisório, consubstanciando-se em todo e qualquer ato ordinatório do juiz (atividade), com o fim específico de dar andamento ao processo, sem nada decidir (exs.: cite-se, com as cautelas legais; digam as partes; ao contador; esclareçam as partes sobre as provas que pretendem produzir, de forma justificada; diga o autor sobre os documentos juntados pelo réu; à réplica).⁸

⁶ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; NERY JUNIOR, Nelson. **Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis de Acordo com a Lei 9.756/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p 72.

⁷ VECHIATO JUNIOR, Walter. **Processo Civil**: reformas e atualidades. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006. p. 62.

⁸ VECHIATO JUNIOR, Walter. **Processo Civil**: reformas e atualidades. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006. p. 59.

Pode-se dizer que, atualmente, o despacho consiste em pronunciamento judicial que somente impulsiona o andar do processo, e por isso pode ou não ser objeto de agravo; somente sendo impugnável quando possuir conteúdo decisório.

Segundo explica Teresa Arruda Alvim Wambier, o legislador se apercebeu que os magistrados estavam com excesso de trabalho e, diante disso, atribuiu funções que antes eram dos juízes aos auxiliares da Justiça, podendo os mesmos, atuar em atos considerados rotineiros, sem caráter relevante – os atos ordinatórios. Todavia, ressalte-se que não são esses despachos, mas sim os “atos meramente ordinatórios que devem ser praticados *ex officio* pelo servidor e revistos pelo juiz, quando necessário for”.⁹

Esses atos ordinatórios de administração, destinados ao simples andamento do processo possuem arrimo legal no artigo 93, XIV, da Constituição Federal e no artigo 162, § 4º, do Código de Processo Civil.

Com relação ao conteúdo decisório do despacho, doutrinadores defendem que existem pronunciamentos jurisdicionais que possuem ao mesmo tempo características de despacho e de decisão interlocutória:

Existem pronunciamentos jurisdicionais de *natureza híbrida*. Num mesmo momento processual o juiz pratica, por exemplo, um despacho e uma decisão interlocutória ou uma decisão interlocutória e uma sentença. O pronunciamento é um apenas na forma, mas não o é na substância. Faz-se, então, necessário, definir os critérios que nortearão o aplicador do direito quanto à recorribilidade destes pronunciamentos jurisdicionais de natureza jurídica híbrida. cremos que o ato só será inimpugnável pela via recursal se não tiver aptidão para causar prejuízo jurídico imediato ou, ao menos, objetivo (inexorável) e atual (que se consumará num curto lapso de tempo). (...) A aptidão do pronunciamento jurisdicional para causar prejuízo jurídico imediato ou objetivo e atual, então, é o fator que deve guiar o aplicador do direito. [...].¹⁰

⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Os Agravos no CPC Brasileiro**. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 117.

¹⁰ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Pronunciamentos jurisdicionais de natureza jurídica híbrida e recursos correlatos**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4144&p=2>>. Acesso em: 23 set. 2008. (grifos do autor).

No entanto, posicionamento diverso possui Barbosa Moreira¹¹, ressaltando que "todo e qualquer 'despacho' em que o órgão judicial *decida* questão no curso do processo, *pura e simplesmente não é despacho*, ainda que assim lhe chame o texto: encaixando-se no conceito de decisão interlocutória (art. 162, § 2.º), *ipso facto* deixa de pertencer à outra classe. Absurdo lógico seria conceder-lhe lugar *em ambas*". Esse parece ser o entendimento doutrinário mais acertado.

2.3 SENTENÇAS

A antiga redação do artigo 162, §1º, do Código de Processo Civil trazia como definição de sentença "o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa".

Ao se aplicar esse conceito à sentença, tal ato ficou vinculado como sendo o utilizado pelo juiz para por fim ao processo, restando mais ligado propriamente à sua localização nos autos em que foi proferida, do que na matéria descrita.

Celso Lisboa afirma entender a doutrina que tal posicionamento parece ser equivocado. *In verbis*:

A doutrina, todavia, sempre fez restrições a tais dizeres, parecendo-lhe equivocados. E tinha razão na crítica, pois se sabe, de um lado, que o processo só se extingue com a formação da coisa julgada. E, de outro, que o ofício jurisdicional é composto também de atos administrativos, a serem praticados supervenientemente à sentença de mérito [...].¹²

¹¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 243. (grifos do autor).

¹² LISBOA, Celso Anicet. **A reforma do código de processo civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 06.

Com o advento da promulgação da Lei 11.232/05, que alterou a redação do §1º, do artigo 162, do Código de Processo Civil, o novo conceito de sentença passou a ser "o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta lei", desvinculando a idéia de sentença como o ato judicial que necessariamente extingua o processo.¹³

Muito antes da reforma, Tereza Arruda Alvim Wambier¹⁴, já defendia que o importante das sentenças "é o seu conteúdo, preestabelecido por lei de forma expressa e taxativa, que as distingue dos demais pronunciamentos do juiz", referindo, neste sentido, os artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil.

Nelson Nery Junior faz menção à definição de sentença:

Sentença. Conceito (a partir de 24.6.2006). A lei não mais define sentença apenas pela finalidade, como previsto no ex CPC 162 §1.º, isto é, como ato que extingue o processo, mas sim pelo critério misto do *conteúdo* e *finalidade* (v. coment. 4 CPC 162). De acordo com a nova redação do CPC 162 §1.º, chega-se a essa definição: *sentença é pronunciamento do juiz que contém alguma das circunstâncias descritas no CPC 267 ou 269 e que, ao mesmo tempo, extingue o processo ou procedimento no primeiro grau de jurisdição, resolvendo ou não o mérito*. A modificação trazida pela L 11232/05 não alterou o sistema do CPC no que tange aos pronunciamentos do juiz e sua recorribilidade. Atendeu-se a reclamos de parte da doutrina, que propugnava definição de sentença e de decisão interlocutória pelo *conteúdo* do pronunciamento do juiz (v. por todos Alvim Wambier, *Agravos*, n. 2, p.107), mas no que toca ao sistema recursal deve-se manter o mesmo regime jurídico anterior [...].¹⁵

Esta mesma lei que alterou o conceito de sentença, fez surgir na doutrina o chamado processo sincrético ou misto, ou seja, não se estabelece mais uma nítida separação entre os processos de conhecimento, de execução e cautelar.

¹³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 56-59.

¹⁴ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 30. (grifos do autor).

¹⁵ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código De Processo Civil e Legislação Processual em Vigor Comentado**. 9. ed. São Paulo: RT, 2006. p. 372-373. (grifos do autor).

Assim, foi revogada a execução fundada em título judicial, unindo o processo de conhecimento ao processo de execução de título judicial, uma vez que nos mesmos autos do processo ocorre liquidação de sentença, passando os atos da execução a se dar numa fase do mesmo processo onde se desenvolveram os atos de conhecimento.

Ressalvado o caso das obrigações pecuniárias, em que ainda prevalece o binômio *processo de cognição – processo de execução*, a prolatação de uma sentença condenatória (fazer, não fazer, entregar coisa diversa de dinheiro) não é mais capaz de exaurir o processo. A execução passa a funcionar como complemento do processo, que já não é propriamente cognitivo ou executivo, mas um processo misto, em que as duas atividades se fundem [...].¹⁶

Nesta esteira, caso fosse mantida a redação anterior, tamanha e grave seria a incoerência do legislador. Elucida Celso Anicet Lisboa:

O processo de conhecimento atual passou por uma cirurgia plástica, foi esticado para abranger atos que antes eram do processo de execução, de modo tal que, vindo a sentença de mérito aos autos, deve o juiz (ao contrário do que dizia o art. 463, redação antiga) continuar seu ofício jurisdicional, até o cumprimento final de sua decisão. Por outras palavras, se no direito imediatamente anterior ao atual se podiam identificar quatro fases no processo de conhecimento, principalmente no que seguia o rito ordinário (postulatória, de saneamento, probatória e decisória), agora há mais uma: fase executiva, que começa após a prolação da sentença de mérito e na qual predominam atividades executivas, realizadas pelo juiz em função de seu ofício e na tentativa de transformar a realidade para que ela se adapte ao que ficou decidido.¹⁷

Deste modo, bem aventura a mudança de conceito proposta pelo legislador, mas que não deve ficar apenas na seara do conceito e sim, na conseqüente aplicação do mesmo.

¹⁶ RAIMUNDO, Leandro Silva. **A efetividade do processo e a tutela específica das obrigações de fazer e não fazer**. Notas sobre o sincretismo processual. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5276>>. Acesso em: 25 set. 2008. (grifos do autor).

¹⁷ LISBOA, Celso Anicet. **A reforma do código de processo civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 06.

3. COISA JULGADA

Segundo Carlos Alberto Ferreira Pinto¹⁸ “o termo coisa julgada vem do latim *res judicata*, significando que uma decisão judicial transita em julgado no momento em que se torna irrecorrível, ou seja, após esgotados todos os recursos admissíveis surge o instituto da coisa julgada”.

O Código de Processo Civil define sentença como "o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta lei ". Enquanto passível de recursos, a sentença não transmite certeza, segurança, pois ainda pode ser modificada. Somente com o esgotamento dos prazos para recursos, é que a sentença se torna firme, imutável e indiscutível, passando a produzir seus efeitos. Assim, com a preclusão do prazo recursal, a sentença passa a ser um ato imperativo, produzindo seus efeitos em toda sua esfera jurisdicional, ou seja, o ato pode ser considerado sentença e não mais uma situação jurídica. Compôs a lide, atingiu seu resultado.

Pela preclusão dos prazos, quando não mais se admite o cabimento de recursos, a sentença transita em julgado ou passa em julgado, tornando-se imutável, o que também torna imutável os seus efeitos (declaratório, condenatório ou constitutivo).

Dois doutrinadores italianos travaram considerável batalha em relação à definição do conceito de coisa julgada. São eles Carnelutti e Liebman.

Para Francesco Carnelutti a coisa julgada seria avistada como um efeito da sentença, ou seja, o juiz em sua atividade judicante não faz mais que julgar, pois é a própria lei que determina que aquela lide julgada por ele venha a encontrar validade

¹⁸ PINTO, Carlos Alberto Ferreira. **Limites objetivos e subjetivos da coisa julgada**. Revista Prolejis, 2007.

como se houvesse sido pronunciada pelo próprio legislador.¹⁹

Bem esclarecem a idéia de Carnelutti, Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria quando descrevem que “[...] a expressão coisa julgada não se confunde com a sentença como peça elaborada pelo magistrado, mas prende-se à sentença que atingiu a eficácia de imperatividade e imutabilidade, nas circunstâncias previstas em lei, para tanto. [...]”.²⁰

Já na teoria proposta por Liebman a coisa julgada não é um efeito da sentença, mas sim uma qualidade que torna imutável a própria sentença e seus efeitos. Em suas palavras:

[...] Nisso consiste, pois, a autoridade da coisa julgada, que se pode definir, com precisão, como a imutabilidade do comando emergente de uma sentença. Não se identifica simplesmente com a definitividade e intangibilidade do ato que pronuncia o comando; é, pelo contrário, uma qualidade, mais intensa e mais profunda, que reveste o ato também em seu conteúdo e torna assim imutável, além do ato em sua existência formal, os efeitos, quaisquer que sejam, do próprio ato. [...]”.²¹

Segundo essa doutrina Alexandre Freitas Câmara²² entende que coisa julgada "é a imutabilidade do comando emergente de uma sentença", a coisa julgada consiste na imutabilidade da sentença em sua existência formal, e ainda dos efeitos dela provenientes.

Segundo esta teoria dominante, “a coisa julgada tornaria imutável a sentença, fazendo com que aquele ato processual se tornasse insuscetível de alteração em sua forma, e ainda seriam imutáveis os seus efeitos, quais sejam, declaratórios, constitutivos e condenatórios”, como explica Carlos Alberto Ferreira

¹⁹ CARNELUTTI, Francesco. **Instituzioni del Processo Civil Italiano**, v. 1, nº 79, p. 77.

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. **A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle**. Juris Síntese. nº 36. Jul/Ago 2002.

²¹ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. 2. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1981, p. 142, nota 2.

²² CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. v. 1. 6. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002. p.399.

Pinto²³.

Dessa forma, a coisa julgada para o referido autor é o atributo que torna imutáveis os efeitos da sentença, por estarem esgotados todos os tipos de recursos eventualmente cabíveis, sendo modernamente a teoria mais aceita.

Partilhando da mesma corrente defendida por Liebman, Luiz Guilherme Marinoni e Sergio Cruz Arenhart afirmam que “[...] a coisa julgada não é um efeito da sentença, mas sim uma forma de manifestar-se (sic) os seus efeitos. Isso porque a eficácia da sentença, enquanto mera virtualidade, não pode ser abarcada pela imutabilidade decorrente da coisa julgada, já que não existe concretamente. Os efeitos é que podem, em tese, ser acobertados pela indiscutibilidade característica da coisa julgada [...]”.²⁴

Ovídio Batista da Silva, ao lecionar sobre o mesmo tema, favorece tal corrente de pensamento estabelecendo uma comparação, afirmando que “[...] os efeitos não de ser, por definição, exteriores ao ato que os produz, à medida que, até mesmo, o pressupõem existente e capaz de produzi-los, vale dizer, eficaz. Assim, por exemplo, sob o ponto de vista lógico e ontológico, seria um disparate supor que o efeito do medicamento estivesse no frasco que o contém, ou que fizesse parte de seu conteúdo. [...]”.²⁵

Superado esse entrave, deve-se ressaltar a classificação feita pela doutrina da coisa julgada em formal e em material. Com a preclusão dos recursos, a sentença se torna imutável (coisa julgada formal), e, em consequência, tornam-se imutáveis os seus efeitos (coisa julgada material). Assim, "Coisa julgada é o efeito

²³ PINTO, Carlos Alberto Ferreira. Limites objetivos e subjetivos da coisa julgada. **Revista Prolejis**, 2007.

²⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 616

²⁵ SILVA, Ovídio A. Batista da. **Curso de processo civil**. v. 1. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 484.

da sentença definitiva sobre o mérito da causa que, pondo termo final à controvérsia, faz imutável e vinculativo para as partes e para os órgãos jurisdicionais o conteúdo declaratório da decisão judicial", segundo Rodrigo Daniel dos Santos²⁶.

Conforme definições estabelecidas por Rodrigo Daniel dos Santos²⁷, existem duas modalidades que são a coisa julgada formal e a coisa julgada material:

- A coisa julgada formal consiste no fenômeno da imutabilidade da sentença pela preclusão dos prazos para a interposição de recursos. A coisa julgada formal consiste na imutabilidade da sentença, como ato processual dentro do processo.
- Já a coisa julgada material, emite reflexos fora do processo conforme os comandos da sentença proferida, devido à imutabilidade de seus efeitos. É através da imutabilidade da sentença que se origina a autoridade de coisa julgada que impede que a relação de direito material, decidida entre as mesmas partes, seja reexaminada e novamente prolatada, no mesmo processo ou em outro, pelo mesmo ou por outro juiz.

Ao fazer referência à coisa julgada material, Francisco Gonçalves Neto afirma que o Código de Processo Civil Brasileiro adotou, em seu artigo 467, a doutrina defendida por Liebman, assim descrevendo:

[...] Da coisa julgada material ou substancial resulta a qualidade da autoridade que desborda do processo, vai além dele. É quando a vontade da lei contida no comando emergente da sentença, tornado imutável, adquire autoridade de coisa julgada, impedindo que o direito material decidido, entre as mesmas partes, o seja novamente no mesmo ou em outro processo, pelo mesmo ou outro juiz (Amaral Santos). Daí dizer-se que a coisa julgada material ou autoridade de coisa julgada, tem força de lei (art.468 do CPC). Ademais, o art.467 do CPC, ao dispor que "denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a

²⁶ SANTOS, Rodrigo Daniel dos. **Existe coisa julgada no processo de execução?** Disponível em: <http://www.ibedec.org.br/cons_ver_artigo.asp?id=17>. Acesso em: 10 set. 2008.

²⁷ SANTOS, Rodrigo Daniel dos. **Existe coisa julgada no processo de execução?** Disponível em: <http://www.ibedec.org.br/cons_ver_artigo.asp?id=17>. Acesso em: 10 set. 2008.

sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”, adotou a doutrina de Liebman, para quem a coisa julgada não é um efeito, mas eficácia da sentença, que, portanto, tem aptidão para produzir efeitos quando não mais sujeita a recurso (ordinário ou extraordinário). [...].²⁸

Rodrigo Daniel dos Santos²⁹ faz a alusão ao fato de que muitas vezes, ocorrem julgamentos injustos, que mesmo assim não deixam de produzir coisa julgada. Como resolver a questão, uma vez que justiça e direito são coisas distintas, mas não são distantes, porém eqüidistantes durante todo o trâmite processual?

A finalidade do presente trabalho é justamente buscar subsídios para que a pergunta formulada no parágrafo anterior passe a ter uma efetiva resposta.

3.1. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA

O art. 468 do Código de Processo Civil diz que "a sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas". Lide é, consoante a lição de Carnelutti, como explica Valderez Bosso³⁰ o conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência do outro. Quando trata do julgamento desse conflito de pretensões, o juiz, acolhendo ou rejeitando o pedido, dá razão a uma das partes, gerando a constituição de uma sentença definitiva de mérito. "A lide é, portanto, o objeto principal do processo e nela se exprimem às aspirações em conflito de ambos os litigantes".

Tratar do tema limites objetivos da coisa julgada consiste na verificação daquilo que transitou em julgado, buscando defender a idéia de quais das partes da

²⁸ GONÇALVES NETO, Francisco. **A sentença arbitral, a Lei 11.232/2005 e a coisa julgada**. Disponível em <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=464&categoria=Procedimento Arbitral>. Acesso em: 17 set. 2008.

²⁹ SANTOS, Rodrigo Daniel dos. **Existe coisa julgada no processo de execução?** Disponível em: <http://www.ibedec.org.br/cons_ver_artigo.asp?id=17>. Acesso em: 10 set. 2008.

³⁰ BOSSO, Valderez. **Conceito de mérito em processo civil**. Disponível em: <<http://advogada-valderezbosso.blogspot.com/2006/08/conceito-de-mrito-em-processo-civil.html>>. Acesso em: 19 set. 2008.

sentença estão protegidas pelos princípios da imutabilidade e da indiscutibilidade, como explica Alexandre Câmara³¹.

O artigo 474 do Código de Processo Civil determina que "passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido", ou seja, se trata da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Por eficácia preclusiva entende-se que quando alcançada a sentença definitiva pela autoridade de coisa julgada, se tornam irrelevantes todas as alegações que poderiam ter sido deduzidas em juízo e não o foram, isto porque os motivos e fundamentos não transitam em julgado, como ensina Carlos Alberto Ferreira Pinto³².

Preclusão pode ainda ser considerada, segundo explicações de Alexandre Câmara³³, como a perda de uma faculdade processual e se subdivide em três espécies: temporal, lógica e consumativa. A primeira ocorre quando a perda da faculdade processual se dá pelo decurso do prazo dentro do qual o ato deveria ter sido praticado. A segunda, pela prática de um ato incompatível com a faculdade que se perde. Por último, a preclusão consumativa, que se verifica quando a faculdade desaparece por já ter sido exercida.

Ainda segundo Alexandre Câmara³⁴ o que é realmente verdade é que, conforme preceitua o artigo 474 do Código de Processo Civil, uma vez alcançada a sentença definitiva pela autoridade de coisa julgada, irrelevantes todas as alegações que poderiam ter sido trazidas a juízo e que não o foram. Isto se dá, de fato, pois os

³¹ CÂMARA, Alexandre. **Lições de Direito Processual Civil**. v. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Lúmen, 2002. p. 468.

³² PINTO, Carlos Alberto Ferreira. Limites objetivos e subjetivos da coisa julgada. **Revista Prolejis**, 2007.

³³ CÂMARA, Alexandre. **Lições de Direito Processual Civil**. v. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Lúmen, 2002. p. 470-471.

³⁴ CÂMARA, Alexandre. **Lições de Direito Processual Civil**. v. 1. 8. ed. Rio de Janeiro: Lúmen, 2002. p. 470.

motivos não transitam em julgado, sendo, pois, irrelevante o caminho trilhado pelo raciocínio do juiz ao proferir sua decisão. Apenas o dispositivo da sentença transita em julgado e, por consequência, não se poderia permitir que a coisa julgada fosse infirmada toda vez que a parte vencida se lembrasse de alguma alegação que poderia ter feito mas não o fez.

“Pelo exposto, pode-se concluir que no direito pátrio, somente o dispositivo da sentença faz coisa julgada, sendo este dotado de uma eficácia preclusiva, que impede que sejam rediscutidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor ao acolhimento como à rejeição do pedido”³⁵.

3.2. LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA

No que toca aos limites subjetivos da coisa julgada, somente as partes são alcançadas pela autoridade da coisa julgada. Assim, os terceiros não participantes da relação jurídico-processual estão a salvo dos efeitos da coisa julgada.

Contra a teoria dos efeitos reflexos da coisa julgada, segundo Francisco Gonçalves Neto³⁶ estão os autores Wach, Chiovenda, Betti, Segni, Redenti e Carnelutti, assim, opondo-se a este pensamento está Liebman, que distinguiu três categorias de terceiros: a primeira, dos terceiros indiferentes (que não sofrem nenhum prejuízo por motivo da sentença); a segunda, dos terceiros praticamente interessados, considerados aqueles aos quais a sentença causa prejuízo prático ou econômico; a terceira, dos terceiros juridicamente interessados, subdivididos em (a) terceiros que têm interesse igual aos das partes (que podem opor-se à sentença,

³⁵ MARETTI, Luis Marcello Bessa. **Breves noções sobre a coisa julgada**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/25/79/2579/p.shtml#anc19>>. Acesso em: 18 set. 2008.

³⁶ GONÇALVES NETO, Francisco. **A Sentença Arbitral, a Lei 11.232/2005 e a Coisa Julgada**. Disponível em: <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=464&categoria=Procedimento%20Arbitral>. Acesso em: 15 set. 2008.

visto que esta lhes afeta o direito ou porque tenham interesse jurídico em conflito com a sentença) e (b) terceiros cujo interesse jurídico é inferior ao das partes (terceiros titulares de relações jurídicas dependentes da relação jurídica julgada no processo, o que lhes faculta insurgir-se contra ela).

O Código de Processo Civil, artigo 472, entretanto, dispõe: “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”, ou seja, a coisa julgada refere-se às partes e somente em relação a elas, atingindo, entretanto, seus espólios, herdeiros e sucessores, e ainda o adquirente ou cessionário delas (Código de Processo Civil, artigos 42, § 3º, 567, I e II, 568, III).

O tratamento subjetivo da coisa julgada é dado no artigo 472 do Código de Processo Civil, que trata das pessoas atingidas pela coisa julgada, onde diz que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros”.

Segundo Luis Marcello Bessa Maretti³⁷ os limites subjetivos buscam saber quem será beneficiado ou prejudicado pela sentença, onde “nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros”.

Segundo Carlos Alberto Ferreira Pinto³⁸ somente os terceiros que tenham um interesse jurídico, que seja conflitante com a decisão prolatada, e que em razão dela sofram um prejuízo também jurídico, é que podem a ela se opor.

³⁷ MARETTI, Luis Marcello Bessa. **Breves noções sobre a coisa julgada**. Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/25/79/2579/p.shtml#anc19>>. Acesso em: 18 set. 2008.

³⁸ PINTO, Carlos Alberto Ferreira. Limites objetivos e subjetivos da coisa julgada. **Revista Prolejis**, 2007.

4. AÇÃO RESCISÓRIA

Quando a sentença transita em julgado, recebe a qualidade de coisa julgada. Para que se possa ter uma nova decisão acerca da questão já resolvida, há apenas um meio adequado, qual seja, a propositura pelas partes de Ação Rescisória, no prazo não superior a dois anos do trânsito em julgado da decisão.

Barbosa Moreira assim a define: "chama-se rescisória à ação por meio da qual se pede a desconstituição de sentença transitada em julgado, com eventual rejulgamento, a seguir, da matéria nela julgada".³⁹

Segundo lições de Humberto Theodoro Junior⁴⁰ da mesma forma que ocorre com os demais atos jurídicos, a sentença pode vir a ser eivada por um vício, por uma nulidade, vindo a ser ela incapaz de produzir no mundo jurídico os efeitos a que se destina. Para sanar o prejuízo sofrido pela parte afetada, afirma ter criado a lei "um elenco de casos especiais em que se permite rescindir a sentença, não obstante o seu trânsito em julgado, para propiciar o mais justo e correto julgamento da lide", casos esses que devem ser suscitados pela ação rescisória.

O caput do artigo 485 do Código de Processo Civil esclarece que somente é rescindível a sentença de mérito (artigo 269 do Código de Processo Civil) transitada em julgado. Desse modo, "o pressuposto genérico para a propositura da ação rescisória é que se opere a coisa julgada material".⁴¹

Embora o trânsito em julgado da decisão seja requisito para a propositura da rescisória, não é necessário que ocorra o esgotamento de todos os recursos

³⁹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 11. ed., v. 5, Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 95.

⁴⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A coisa julgada e a Rescindibilidade da sentença**. Revista Jurídica n. 219, jan/96. p. 05.

⁴¹ PEREIRA, Nestor. **Ação rescisória e suspensão cautelar da decisão rescindenda**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7052>>. Acesso: 24 set. 2008.

interponíveis, conforme preceitua a Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal, em seu texto: "admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenham esgotados todos os recursos".

Por outro lado, quando a decisão não for de mérito, mas a prolação da mesma importar tornar preclusa a questão de mérito decidida no julgamento precedente, está presente a necessidade de utilização do instituto da ação rescisória.⁴²

Barbosa Moreira elucida que o cabimento da ação rescisória ocorre quando se está diante de um conteúdo decisório que é de mérito, pouca sendo a importância de que tenha havido um erro na qualificação da decisão. Na sua ótica, não se deve dar tamanha importância à forma, mas sim deve-se vislumbrar o conteúdo da decisão, para a propositura de referida ação:

Para a aferição da rescindibilidade é irrelevante o eventual erro de qualificação cometido pelo órgão que decidiu. O que se tem de levar em conta é a verdadeira natureza da decisão. Assim, v.g., nada importa que o juiz haja dito julgar o autor 'carecedor de ação', quando na realidade estava a declarar improcedente o pedido. Corretamente interpretada a sentença, evidencia-se o cabimento da ação rescisória.⁴³

O artigo 485 do Código de Processo Civil elenca em seus incisos as situações em que pode ser utilizada a ação rescisória para impugnar a sentença que se considera defeituosa, respeitando-se o prazo decadencial de dois anos após o trânsito em julgado da mesma.

Quanto à taxatividade do referido rol de incisos, Antonio Carlos Marcato, defende que "o rol do art. 485 é taxativo. Não comporta interpretação ampliativa ou

⁴² THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. v. 1, 36. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 575.

⁴³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos de. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 11. ed., v. 5, Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 100.

analgica. Esse entendimento, tranqüilo em doutrina e jurisprudência, afina-se à proteção constitucional da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI)".⁴⁴

Posicionamento idêntico é o defendido por Nelson Nery Junior ao explicar que “a sentença de mérito transitada em julgado que tiver sido prolatada contra o texto da CF e da lei pode ser desconstituída pela ação rescisória. Isto porque, sendo meio excepcional de impugnação das decisões judiciais de mérito transitadas em julgado, as previsões de desconstituição devem ser interpretadas estritamente”.⁴⁵

Para uma maior compreensão do tema relativização da coisa julgada inconstitucional, resta evidente tratar-se de matéria salutar o inciso V do referido artigo que preceitua o cabimento da ação rescisória quando a sentença de mérito, transitada em julgado “violam literal disposição de lei”, não parecendo que possa ser apontado o rol do artigo 485 tão rigorosamente como taxativo, uma vez que pode ser balizado, inclusive, à luz de princípios, os quais veremos em capítulo posterior.

⁴⁴ MARCATO, Antonio Carlos. **Código de Processo Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2004. p. 1474.

⁴⁵ NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 513.

5. PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO

Em um lapso temporal pouco remoto, o direito positivo tinha o instituto da coisa julgada como algo intangível, por força do princípio da segurança jurídica, o que fazia com que as decisões se tornassem insusceptíveis de revogação, mesmo que presentes se fizessem nulidades ou injustiças.

O que ocorre na prática é que esgotada a possibilidade de impugnação da decisão, a mesma se torna indiscutível e imutável, e isso não ocorre como razão de justiça, mas sim como imperativo político, que, sobretudo visa à estabilização das relações jurídicas, em nome do já referido princípio da segurança jurídica, ainda que a decisão fosse errada e injusta.⁴⁶

No modelo de Estado Liberal de Direito essa razão até poderia prevalecer, uma vez que naquela concepção o juiz era um mero “boca da lei”, apenas dizendo o direito conforme descrito no texto legal, noção que necessita de reavaliação pelo direito processual moderno, que não pode mais conviver com esse tipo de diretriz.

Faz-se necessária uma nova leitura do instituto da coisa julgada, pois, enquanto elemento que decorre de princípio ligado ao Estado democrático de Direito deve conviver com demais princípios constitucionais igualmente pertinentes, como o da legalidade, da proporcionalidade, da justiça, entre outros.

A idéia de nova leitura de tal instituto já se encontrava embutida no ordenamento, inclusive foi o entendimento do legislador ao redigir o artigo 4º da Lei

⁴⁶ LIMA, Maria Cesarineide de Souza; SINGUI FILHO, Deusmar; SINGUI, Marize Anna Monteiro de Oliveira; **Relativização da Coisa Julgada no ordenamento brasileiro com a inserção do parágrafo único ao artigo 741 do CPC.** Disponível em: <http://74.125.45.104/search?q=cache:fTK3pYDq_wJ:www.ac.gov.br/pge/biblioteca/monografias/RELATIVIZAcO_DACOISA.pdf+que+na+tradi%C3%A7%C3%A3o+brasileira+sempre+foi+revestida+de+uma+%E2%80%9Cm%C3%ADstica+aur%C3%A9ola+de+santidade%E2%80%9D,+na&hl=ptBR&ct=clnk&cd=1&gl=br&lr=lang_pt>. Acesso em: 05 out. 2008.

de Introdução ao Código Civil, que mesmo sendo anterior ao Código de Processo Civil, já previu um julgamento com base nos princípios gerais do direito.

Assim preceitua o referido artigo:

“Art. 4º. Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito”.

Desse modo o entendimento sedimentado não é outro senão o de que quando houver uma lacuna na lei o magistrado pode saná-la se utilizando dos princípios gerais do direito, agindo em prol de uma solução adequada ao conflito, não podendo ser cabível que pela ausência do texto legal o mesmo se furte a proferir uma decisão justa.

No mesmo sentido a afirmação de que: “[...] A lacuna constitui um estado incompleto do sistema que deve ser aterrado ante o princípio da plenitude do ordenamento jurídico. Daí a importante missão do art 4º da LICC, que dá ao magistrado, impedido de furtar-se a uma decisão, a possibilidade de integrar ou preencher a lacuna, de forma que possa chegar a uma solução adequada [...]”.⁴⁷

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, a coisa julgada “não pode ir além dos efeitos a serem imunizados e deve ser posta em equilíbrio com as demais garantias constitucionais e com os institutos jurídicos conducentes à produção de resultados justos mediante as atividades inerentes ao processo civil”.⁴⁸

Dessa forma se observa que o sentenciante não está mais adstrito ao texto da lei, mas sim que a decisão judicial deve ir mais além, vindo a cumprir o critério da certeza jurídica, ou seja, decisões consistentes vislumbrando o direito vigente como

⁴⁷ WATHILS, Divad. **Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) – Estudos do Art. 1º ao 5º**. Disponível em: <<http://wathils.blogspot.com/2008/02/lei-de-introduo-ao-codigo-civil-licc.html>>. Acesso em: 05 out. 2008.

⁴⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. A coisa julgada entre as outras garantias constitucionais. Disponível em: <<http://leonildoc.orgfree.com/curso/dina1.htm>>. Acesso em: 06 out. 2008.

um todo, baseada não somente no domínio da legislação vigente, como também dos princípios que a envolvem, de forma que o receptor da ordem proferida possa vir a aceitá-la como uma decisão tida como justa.⁴⁹

Cabe referência os apontamentos proferidos a respeito dos princípios feitos por Dinamarco:

[...] *nenhum princípio constitui um objetivo em si mesmo* e todos eles, em seu conjunto, devem valer como meios de melhor proporcionar um sistema processual justo, capaz de efetivar a promessa constitucional de *acesso à justiça* (entendida esta como obtenção de soluções justas – *acesso à ordem jurídica justa*). Como garantia-síntese do sistema, essa promessa é um indispensável ponto de partida para a correta compreensão global do conjunto de garantias constitucionais do processo civil.⁵⁰

Assevera ainda em relação à ponderação do princípio da segurança jurídica das decisões e demais princípios e garantias do ordenamento: “É imperioso equilibrar com harmonia as duas exigências divergentes, transigindo razoavelmente quanto a certos valores em nome da segurança jurídica mas abrindo-se mão desta sempre que sua prevalência seja capaz de sacrificar o insacrificável”.⁵¹

Conclui ainda a respeito do tema coisa julgada:

Nessa perspectiva metodológica e levando em conta as impossibilidades jurídico-constitucionais acima consideradas, conclui-se que *é inconstitucional a leitura clássica da garantia da coisa julgada*, ou seja, sua leitura com a crença de que ela fosse algo absoluto e, como era hábito dizer, capaz de fazer do preto branco e do quadrado,

⁴⁹ LIMA, Maria Cesarineide de Souza; SINGUI FILHO, Deusmar; SINGUI, Marize Anna Monteiro de Oliveira; **Relativização da Coisa Julgada no ordenamento brasileiro com a inserção do parágrafo único ao artigo 741 do CPC.** Disponível em: <http://74.125.45.104/search?q=cache:fTK3pYDq_wJ:www.ac.gov.br/pge/biblioteca/monografias/RELATIVIZACAO_DACOISA.pdf+que+na+tradi%C3%A7%C3%A3o+brasileira+sempre+foi+revestida+de+uma+%E2%80%9Cm%C3%ADstica+aur%C3%A9ola+de+santidade%E2%80%9D,+na&hl=ptBR&ct=clnk&cd=1&gl=br&lr=lang_pt>. Acesso em: 05 out. 2008.

⁵⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material.** A coisa julgada entre as outras garantias constitucionais. Disponível em: <<http://leonildoc.orgfree.com/curso/dina1.htm>>. Acesso em: 06 out. 2008. (grifos do autor)

⁵¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material.** A coisa julgada entre as outras garantias constitucionais. Disponível em: <<http://leonildoc.orgfree.com/curso/dina1.htm>>. Acesso em: 06 out. 2008.

redondo. A irrecorribilidade de uma sentença não apaga a inconstitucionalidade daqueles resultados substanciais política ou socialmente ilegítimos, que a Constituição repudia. Daí a propriedade e a legitimidade sistemática da locução, aparentemente paradoxal, *coisa julgada inconstitucional*.⁵²

Infelizmente grande parte dos aplicadores do direito ainda se encontra preocupada com os comandos estritos da letra da lei e a forma de julgar, esquecendo-se dos valores regente da sociedade vindo a perpetuar decisões judiciais inconstitucionais, sob a afirmativa de se estar agindo de acordo com os valores da certeza e segurança jurídica.

Outro não é o entendimento senão o de que “conforme dizeres de renomados doutrinadores a certeza e a segurança jurídica são valores constitucionais passíveis de fundar a validade de efeitos de certas soluções antijurídicas, desde que conforme a Constituição”.⁵³

5.1 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Este princípio teve sua origem com o Estado de Direito, constituindo uma garantia e um direito fundamental do indivíduo, já que seu objetivo é impedir uma eventual atuação arbitrária do Estado. Assim o é, porque ao tempo em que define uma lei, também estabelece uma limitação na atuação da Administração, que restringe o exercício do direito em benefício da coletividade.

⁵² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. A coisa julgada entre as outras garantias constitucionais. Disponível em: <<http://leonildoc.orgfree.com/curso/dina1.htm>>. Acesso em: 06 out. 2008. (grifos do autor).

⁵³ LIMA, Maria Cesarineide de Souza; SINGUI FILHO, Deusmar; SINGUI, Marize Anna Monteiro de Oliveira; **Relativização da Coisa Julgada no ordenamento brasileiro com a inserção do parágrafo único ao artigo 741 do CPC**. Disponível em: <http://74.125.45.104/search?q=cache:fTK3pYDq_wJ:www.ac.gov.br/pge/biblioteca/monografias/RELATIVIZaO_DACOISA.pdf+que+na+tradi%C3%A7%C3%A3o+brasileira+sempre+foi+revestida+de+uma+%E2%80%9Cm%C3%ADstica+aur%C3%A9ola+de+santidade%E2%80%9D,+na&hl=ptBR&ct=clnk&cd=1&gl=br&lr=lang_pt>. Acesso em: 05 out. 2008.

Nesse sentido, leciona Alexandre de Moraes⁵⁴:

Só por meio das espécies normativas devidamente elaboradas conforme as regras de processo legislativo constitucional, podem-se criar obrigações para o indivíduo, pois são expressão da vontade geral. Com o primado soberano da lei, cessa o privilégio da vontade caprichosa do detentor do poder em benefício da lei.

No âmbito da Administração Pública, o princípio da legalidade permite que a Administração atue somente de acordo com o que a lei a permita fazer. Nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro⁵⁵: “[...] na relação administrativa, a vontade da Administração Pública é a que decorre da lei”.

Na ótica de Celso Antonio Bandeira de Mello⁵⁶, o princípio da legalidade é o princípio basilar do regime jurídico-administrativo, e, em razão dele, o Estado deve submissão às leis, ou seja, só poderá agir se estiver em conformidade com a lei.

A consolidação desse princípio está expressa no inciso II do art. 5º da Constituição Federal⁵⁷, que prescreve o cuidado dos legisladores em assegurar aos cidadãos o amparo da lei.

Quanto à aplicação desse princípio em relação ao instituto da coisa julgada, sábias são as palavras de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Arenhart a respeito: “Em relação ao princípio da legalidade, afirma-se que, como o poder do Estado deve ser exercido nos limites da lei, não é possível pretender conferir a proteção da coisa julgada a uma sentença totalmente alheia ao direito positivo”.⁵⁸

Nessa linha de entendimento, sentença contrária ao direito não pode partilhar dos efeitos da coisa julgada, restando explícita a necessidade de sua relativização.

⁵⁴ MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p.69.

⁵⁵ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005. p.67.

⁵⁶ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p.91.

⁵⁷ “Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

⁵⁸ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz; **Curso de Processo Civil**. v. 2, Processo de Conhecimento, 6. ed. 2007, Editora Revista dos Tribunais, p. 667.

5.2 PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA X PRINCÍPIO DA JUSTIÇA

A segurança jurídica define-se pela determinação do direito, pela necessidade da demarcação do que é e do que não é direito. Dirige-se, assim, como leciona Paulo de Barros Carvalho:

[...] à implantação de um valor específico, qual seja o de coordenar o fluxo das interações inter-humanas, no sentido de propagar no seio da comunidade o sentimento de previsibilidade quanto aos efeitos jurídicos da regulação das condutas. Tal sentimento tranqüiliza os cidadãos, abrindo espaço para o planejamento das ações futuras cuja disciplina conhecem, confiantes que estão no modo pelo qual a aplicação das normas do direito se realiza. Concomitantemente a certeza do tratamento normativo dos fatos já consumados, dos direitos adquiridos e da força da coisa julgada, lhes dá a garantia do passado. Essa bidirecionalidade passado/futuro é fundamental para que se estabeleça o clima de segurança das relações jurídicas, motivo por que dissemos que o princípio depende de fatores sistêmicos.

Segundo José Augusto Delgado⁵⁹ com a acentuação da imprevisibilidade das decisões judiciais fortalece os males provocados pela insegurança jurídica, contribuindo para enfraquecer o regime democrático. Nesse patamar de idéias, abre-se espaço para se trabalhar com o conceito de segurança jurídica, que, necessariamente, deve ser examinado quando há interesse em serem discutidos os reflexos da sua apreciação nas decisões judiciais que solucionam conflitos.

A segurança jurídica, para bem ser compreendida, deve ser examinada como, segundo José Augusto Delgado:

- a) garantia de previsibilidade das decisões judiciais;
- b) meio de serem asseguradas as estabilidades das relações sociais;
- c) veículo garantidor da fundamentação das decisões;

⁵⁹ DELGADO, José Augusto. **A imprevisibilidade das decisões judiciárias e seus reflexos na segurança.** Disponível em: <<http://74.125.45.104/search?q=cache:iU6rOnzgPMEJ:www.stj.jus.br/Discursos/0001105/A%2520IMPREVISIBILIDADE%2520DAS%2520DECIS%C3%95ES%2520JUDICI%C3%81RIAS%2520E%2520SEUS%2520REFLEXOS%2520NA%2520SEGURAN%C3%87A%2520JUR%C3%8DDICA.doc>>. Acesso em: 23 set. 2008.

- d) obstáculos ao modo inovador de pensar dos magistrados;
- e) entidade fortalecedora das súmulas jurisprudenciais (por convergência e por divergência), impeditiva de recursos e vinculante;
- f) fundamentação judicial adequada.

O princípio da segurança jurídica tem sua origem no próprio Estado Democrático de Direito, prescrito no art. 1º, *caput*, da Constituição Federal. Celso Antonio Bandeira de Mello⁶⁰ assim define “este princípio [da segurança jurídica] não pode ser radicado em qualquer dispositivo constitucional específico. É, porém, da essência do próprio Direito, notadamente de um Estado Democrático de direito, de tal sorte que faz parte do sistema constitucional como um todo”.

A segurança jurídica é uma aspiração do ser humano, tanto quanto a segurança daquilo que o cerca, a estabilidade, a garantia, a certeza de sua vida em sociedade.

O doutrinador português José Joaquim Gomes Canotilho⁶¹ leciona sobre o princípio da proteção jurídica em sintonia com a proteção da confiança:

[...] o cidadão deve poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições jurídicas e relações, praticados de acordo com as normas jurídicas vigentes, se ligam os efeitos jurídicos duradouros, previstos ou calculados com base nessas mesmas normas. Estes princípios apontam basicamente para: (1) a proibição de leis retroactivas; (2) a inalterabilidade do caso julgado; (3) a tendencial irrevogabilidade de actos administrativos constitutivos de direitos.

Em decorrência do princípio da segurança jurídica tem-se que não é possível a violação de direito adquirido, nem do ato jurídico perfeito e da coisa julgada.

⁶⁰ MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p.112.

⁶¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 5. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1991. p. 377-378.

Quando os jurisdicionados levam ao Estado conflitos a serem decididos e esse profere uma sentença que forma coisa julgada material, a mesma vem a ser revestida pela imutabilidade, assegurando que aquela questão decidida não venha a ser proposta novamente, gerando uma estabilidade nas relações jurídicas. Nessa esteira apontam Wambier e Medina:

A coisa julgada é instituto cuja função é estender ou projetar os efeitos da sentença indefinidamente para o futuro. Com isso, pretende-se zelar pela segurança extrínseca das relações jurídicas, de certo modo em complementação ao instituto da preclusão, cuja função primordial é garantir a segurança intrínseca do processo, pois que assegura a irreversibilidade das situações jurídicas cristalizadas endoprocessualmente. Esta segurança extrínseca das relações jurídicas gerada pela coisa julgada material traduz-se na impossibilidade de que haja outra decisão sobre a mesma pretensão.⁶²

No entanto, as sentenças que devem gozar de tal atributo só podem ser aquelas conforme ao direito, mais especificamente, conforme ao texto da Constituição Federal, pois o próprio princípio da segurança jurídica já serve como balizador à atuação do Estado, não se podendo cogitar uma sentença vinda de um dos poderes desse indo de encontro à lei maior da república.

Prescreve Eduardo Talamini: “[...] princípios como o da constitucionalidade, legalidade, certeza e segurança foram concebidos pelo liberalismo do século XIX como instrumento de limitação do poder estatal em face dos particulares [...]”⁶³

O processo judicial, quando se pauta na solução de litígios, tem como fim maior o alcance do elemento fundamental da justiça, se fazendo necessária explanação sobre referido princípio.

⁶² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada – Hipóteses de Relativização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 21-22.

⁶³ TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 62.

O princípio da justiça tem previsão constitucional (artigo 5º, inciso XXXV) e surge para pautar a atuação do magistrado, para que ao proferir sua decisão tenha em mente encontrar solução justa e imparcial para a lide em questão.

Moacyr Amaral Santos preceitua que “a verdadeira finalidade do processo, como instrumento destinado à composição da lide, é fazer justiça, pela atuação da vontade da lei ao caso concreto”.⁶⁴

Desta forma, é de fácil percepção que o direito não pode proteger decisões que desacordem com a realização da justiça, sob fundamento de resguardar a segurança jurídica, pois se está indo de encontro com valor igualmente protegido, como o é a justiça nas decisões.

Nesse sentido, afirma Flávia Coppio: “[...] Para que a decisão fique acobertada pela autoridade da res iudicata, se faz necessário que a mesma esteja recheada com a fundamentação da legislação adequada, com respeito aos bons costumes e princípios que regem o direito. Uma decisão que se furte desses requisitos jamais poderá transitar em julgado [...]”.⁶⁵

Corretas também as palavras de Sergio Nojiri:

Talvez o principal fundamento para se justificar a teoria da relativização da coisa julgada se encontre no problema da decisão judicial que, por essa razão, não deve perpetuar seus efeitos, ou seja, a injustiça não deve merecer estender-se no tempo. Para os que assim entendem, o Judiciário deve produzir decisões corretamente, deve buscar o justo. As decisões que não se enquadram no correto, justo ou ético devem ser anuladas, ainda que transitadas em julgado.⁶⁶

Assim, ao vislumbrar no mundo jurídico sentenças inconstitucionais não

⁶⁴ SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 4. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. p. 461.

⁶⁵ COPPIO, Flávia Sapucahy. **Relativização da coisa julgada**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=551>>. Acesso em: 01 out. 2008.

⁶⁶ NOJIRI, Sergio. Críticas à teoria da relativização da coisa julgada. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 30, n. 123, p. 123-141, mai. 2005. p. 135.

podem elas prevalecer com o referido pretexto de serem garantidoras da segurança jurídica, pois se estaria atribuindo valor maior a um princípio em detrimento de outro que é o da justiça.

Sábias as palavras de Humberto Theodoro Junior a respeito do tema:

Com efeito é importante ressaltar, desde logo, que o processo deixa de ser tratado apenas com o frio método de compor litígios, para se transformar veículo de satisfação do direito cívico e fundamental de todos à tutela jurisdicional. Visto como garantia de acesso à Justiça, no mais amplo e irrestrito sentido, devido processo legal apresenta-se como o processo justo, isto é, o instrumento que não apenas serve à composição de litígios, mas que assegura a melhor mais justa solução do conflito, segundo os padrões éticos e os anseios gerais de justiça do meio social.⁶⁷

Outro não é o entendimento de Flávia Coppio:

A coisa julgada não é um princípio capaz de suprimir todos os outros, não pode ser considerado mais importante que o da razoabilidade, e não pode ser supervalorizado em nome da segurança jurídica, que, embora importante, não é superior à justiça das decisões. Vícios nocivos à ordem pública, de tal forma, que possibilitam a revogação da decisão, mesmo passados todos os prazos preclusivos.

As decisões que não contemplam a característica da justiça não podem ser impermeabilizadas pela segurança jurídica, devendo essas ser revistas e adequadas aos ditames da Constituição Federal.

Em se tratando de princípios basilares do Estado brasileiro, o que deve ocorrer, por tudo que já foi exposto, é a flexibilização do princípio da segurança jurídica em favor do princípio da justiça, possibilitando assim que venha a ocorrer a relativização da coisa julgada e a conseqüente revisão de sentenças que vão de encontro aos ditames constitucionais.

⁶⁷ THEODORO JUNIOR in DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais.** Disponível em: <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_janeiro_2001/0501CoisaDelgado.pdf>. Acesso em: 01 out. 2008.

Como já exposto, o conflito desses dois princípios, da mesma forma que ocorre com os demais presentes no ordenamento, deve ser solucionado à luz do caso concreto, chegando-se a uma conclusão pelo magistrado sobre o qual deve prevalecer naquele momento histórico.

Do mesmo posicionamento partilham Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina:

[...] entende-se que se trata de postura fruto da necessidade do balanceamento ou do equilíbrio dos dois valores, *justiça* e *segurança*, já que é resultado da necessidade de que se abra mão, em parte, de soluções que têm em vista prestigiar o valor segurança, para se optar por outros caminhos que levam à obtenção de decisões tidas por mais “justas”.⁶⁸

Do mesmo pensamento é adepto Bruno Lopes:

Enquanto instrumento de efetivação do princípio da segurança jurídica, a coisa julgada é instituto fundamental para assegurar a *pacificação social com justiça*, o efetivo *acesso à ordem jurídica justa*. Essa, no entanto, é apenas uma face da questão. Outros princípios têm grande importância para o alcance dos escopos do processo e da ordem jurídica como um todo. Diante do conflito entre o princípio da segurança jurídica e outros princípios de grande relevância, é necessário analisar, de acordo com as particularidades do caso concreto, qual princípio tem maior importância para a concretização desses escopos.⁶⁹

Levando em consideração os entendimentos explorados, clara se torna a percepção de que não se deve atribuir ao princípio da segurança jurídica contornos maiores que aos demais princípios, como é o caso do princípio da justiça. Ainda mais quando se tratam de princípios relevantíssimos para a discussão no que diz respeito a relativização da coisa julgada, tema central do presente trabalho, uma vez que essa diz respeito exatamente ao conflito entre eles.

⁶⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada – Hipóteses de Relativização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 175. (grifos do autor).

⁶⁹ LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Coisa julgada e justiça das decisões. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 374, n., p. 15-32, jul.-ago. 2004. p. 25. (grifos do autor).

5.3 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A origem do princípio da proporcionalidade encontra-se correlacionada à evolução dos direitos e garantias individuais da pessoa humana. Desta forma, sua origem remonta aos séculos XII e XVIII, segundo Suzana de Toledo Barros⁷⁰ quando na Inglaterra surgiram as teorias jusnaturalistas que tratavam o homem com direitos imanescentes à sua natureza e anteriores ao aparecimento do Estado e, por conseguinte, conclamando ter o soberano o dever de respeitá-los. “Pode-se afirmar que é durante a passagem do Estado Absolutista - em que o governante tem poderes ilimitados - para o Estado de Direito, que pela primeira vez emprega-se o princípio da proporcionalidade, visando a limitar o poder de atuação do monarca face aos súditos”.

Assim, contextualizando uma visão histórica observa-se que o princípio da proporcionalidade nasceu no âmbito do Direito Administrativo, como princípio geral do direito de polícia, e desenvolveu-se como evolução do princípio da legalidade. Requereu, para tanto, a criação de mecanismos capazes de controlar o Poder Executivo no exercício da suas funções, de modo a evitar o arbítrio e o abuso de poder, como explica José Joaquim Gomes Canotilho⁷¹.

O princípio da proporcionalidade é uma das idéias que foram atribuídas como base da Constituição (artigo 5º., II). “Esta afirmação deve-se ao fato de que a ação do Poder Público deve ser conforme a lei formal, e que esta deve ter como parâmetro a proporcionalidade”, sendo que o legislador não está liberto de limites quando elabora as normas, mormente quando estas tendem a reduzir a esfera de

⁷⁰ BARROS, Suzana de Toledo. **O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 1996. p. 34.

⁷¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra, Almedina, 1998, p. 259.

algum direito fundamental. O princípio da proporcionalidade tem, portanto, papel indispensável na consecução de um dos principais objetivos do Estado brasileiro, qual seja, “reduzir as desigualdades sociais e regionais”, consoante letra do artigo 3º., III, da Constituição. A proporcionalidade é a idéia ínsita à concepção de estado democrático de Direito (CRFB/88, artigo 1º., *caput*), como disse José Joaquim Gomes Canotilho⁷².

O princípio da proporcionalidade está fundamentalmente relacionado ao princípio constitucional da legalidade, assim como ao princípio da razoabilidade.

Segundo Carlos Alberto Silva⁷³ “a proporcionalidade é o elemento essencial à validade de qualquer atuação da Administração Pública”.

A respeito do princípio da proporcionalidade o professor Paulo Bonavides⁷⁴ leciona:

Em verdade, trata-se daquilo que há de mais novo, abrangente e relevante em toda a teoria do constitucionalismo contemporâneo; princípio cuja vocação se move sobretudo no sentido de compatibilizar a consideração das realidades não captadas pelo formalismo jurídico, ou por este marginalizadas, com as necessidades atualizadoras de um Direito Constitucional projetado sobre a vida concreta e dotado da mais larga esfera possível de incidência – fora, portanto, das regiões teóricas, puramente formais e abstratas.

Diogo de Figueiredo Moreira Neto⁷⁵ assim define o princípio da proporcionalidade: “o justo equilíbrio entre os sacrifícios e os benefícios resultantes da ação do Estado”.

⁷² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra, Almedina, 1998, p. 263.

⁷³ SILVA, Carlos Alberto. **Poder de polícia e o domicílio à luz da jurisprudência do STF**. Disponível em: <jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6957 - 61k>. Acesso em: 25 set. 2008.

⁷⁴ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 434.

⁷⁵ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p.101.

Correlacionando tal princípio ao instituto da coisa julgada, que foi elevado à categoria de direito fundamental pelo artigo 5.º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, pois é “essencial à estabilidade das relações dos cidadãos entre si”, ou seja, para a observância da segurança jurídica, percebe-se que ele se firma atualmente como técnica de controle do mesmo, porque ao lado da coisa julgada encontra-se “também como direito fundamental previsto no art. 5.º, inciso XXXV, da Magna Carta, o princípio do acesso à justiça, que também já se mostra como uma segurança para o cidadão”.⁷⁶

No entanto, o princípio do acesso à justiça faz menção não somente ao livre acesso ao Judiciário, mas sim a uma tutela jurisdicional adequada.

Assim preceitua Nelson NERY JÚNIOR:

Pelo princípio constitucional do direito de ação, todos têm o direito de obter do Poder Judiciário a tutela jurisdicional adequada. Não é suficiente o direito à tutela jurisdicional. É preciso que essa tutela seja a adequada, sem o que estaria vazio de sentido o princípio.⁷⁷

De tal modo sempre que se tenha um conflito principiológico entre a segurança jurídica e o acesso à justiça deve-se buscar a solução à luz do princípio da proporcionalidade.

Ora, para resolver o grande dilema representado pelo conflito entre princípios constitucionais, aos quais se deve a mesma obediência, por ocuparem a mesma hierarquia normativa, preconiza-se a utilização da proporcionalidade, através da qual se estabelecerá quais dos valores em conflito deverá prevalecer.

Afinal, diferentemente do conflito de regras que resulta em uma antinomia, resolvida pela perda de validade de uma delas, no conflito de princípios, apenas se privilegia um, sem que implique no desrespeito completo do outro.

⁷⁶ COSTA, Marília Carvalho da. **O princípio da proporcionalidade na relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5089>>. Acesso em: 25 set. 2008.

⁷⁷ NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na constituição federal**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 100.

Por outro lado, há que se destacar a relatividade dos princípios, pois não há princípio que possa ser acatado de forma absoluta, em toda e qualquer hipótese, daí a necessidade do princípio da proporcionalidade, para que se respeitem as normas de direitos fundamentais, que possuem o caráter de princípios tendentes a colidir.⁷⁸

Desta forma, sendo a coisa julgada mais um dos valores protegidos pela sistemática constitucional não poderá prevalecer sobre outros valores também protegidos que possuem o mesmo grau de hierarquia.

A coisa julgada não é um princípio capaz de suprimir todos os outros, não pode ser considerado mais importante que o da razoabilidade, e não pode ser supervalorizado em nome da segurança jurídica, que, embora importante, não é superior à justiça das decisões. Vícios nocivos à ordem pública, de tal forma, que possibilitam a revogação da decisão, mesmo passados todos os prazos preclusivos.⁷⁹

Da mesma idéia partilham Marinoni e Arenhart:

[...] no que diz respeito ao princípio da proporcionalidade, sustenta-se que a coisa julgada, por ser apenas um dos valores protegidos constitucionalmente, não pode prevalecer sobre outros valores que tem o mesmo grau hierárquico. Admitindo-se que a coisa julgada pode se chocar com outros princípios igualmente dignos de proteção, conclui-se que ela pode ceder diante de outro valor merecedor de agasalho.⁸⁰

Assim, não se tem mais a coisa julgada como absoluta sempre, havendo momentos em que a relativização de tal instituto se faz necessária. Pois como diz Maria Berenice Dias⁸¹ que “não se pode admitir afronta à ética em nome da segurança das relações jurídicas”.

⁷⁸ COSTA, Marília Carvalho da. **O princípio da proporcionalidade na relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5089>>. Acesso em: 25 set. 2008.

⁷⁹ COPPIO, Flávia Sapucahy. **Relativização da coisa julgada**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=551>>. Acesso em 26 set. 2008.

⁸⁰ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz; **Curso de Processo Civil**. v. 2, Processo de Conhecimento, 6. ed. 2007, Editora Revista dos Tribunais, p. 667.

⁸¹ DIAS, Maria Berenice. **Princípio da proporcionalidade para além da coisa julgada**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9194>>. Acesso em: 15 out. 2008.

6. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL E A RELATIVIZAÇÃO

O Estado é a unidade que expressa a vontade geral, porém esta vontade é posta em contraste e se distingue da vontade de todos, a qual é meramente o agregado de vontades, o desejo acidentalmente mútuo da maioria, segundo Jean-Jacques Rousseau⁸².

Nas palavras de Hans Kelsen⁸³, “o Estado é um ordenamento jurídico. Mas nem todo ordenamento jurídico pode ser designado como Estado”. O Estado como pessoa nada mais é do que senão a personificação desse ordenamento que o executa como órgão do Estado. Neste caso, está presente o problema de discussão, da teoria geral do Estado, o problema da validade e produção do ordenamento jurídico.

Desde a formulação dos ideais do contrato social, houve grandes mudanças teóricas e conceituais, onde o Estado passou a ter o monopólio da jurisdição, passando a oferecer aos particulares o direito de recorrer à justiça, ou o direito de ação, como explica Marília Carvalho da Costa⁸⁴, surgindo também daí a necessidade de outorgar-lhes uma resposta jurisdicional tempestiva, efetiva e adequada.

Este monopólio é apresentado por Hans Kelsen⁸⁵ como sendo o fator da produção de norma sendo o ponto de partida de um procedimento e possui um caráter eminentemente dinâmico-formal. “E esta ocorrência de criação de norma, pode ser por via de costumes, processos legislativos, por atos de jurisdição e por

⁸² ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. São Paulo: Martin Claret, 2005.

⁸³ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: introdução à problemática científica do direito. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.133.

⁸⁴ COSTA, Marília Carvalho da. **O princípio da proporcionalidade na relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5089>>. Acesso em: 17 out. 2008.

⁸⁵ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: introdução à problemática científica do direito. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.96.

atos negociais”. Portanto, a norma geral emana do legislativo, e para tanto, a norma geral possui um fato concreto, que é a sentença judicial, função essa da denominada jurisdição ou poder judicial.

Ainda segundo o professor Hans Kelsen⁸⁶ “a função denominada jurisdição é muito mais constitutiva e criadora de direito na verdadeira acepção da palavra”.

Segundo Marília Carvalho da Costa⁸⁷ a partir da segunda metade do século XX, houve iniciativas no âmbito do direito processual civil requerendo profundas mudanças, as quais o aproximaram da realidade social e do direito material, refutando-se a supervalorização das formalidades procedimentais.

Depois dos ensinamentos publicados por Liebman sobre a autoridade da coisa julgada material, a mesma atingiu o conceito de ser “doutrina majoritária como sendo a imutabilidade da sentença e de seus efeitos, ou seja, os efeitos produzidos pela sentença sofrem uma imunização contra discussões futuras”, como explanam Eneida Luzia de Souza Pinto e Marta Maria Gomes Silva⁸⁸.

Seguindo esses apontamentos se criou o dogma da coisa julgada, ou seja, tal instituto tido como algo intocável, insuscetível de qualquer discussão, havendo inclusive quem afirmasse que a sentença transitada em julgado seria tida como verdade inatacável,⁸⁹ não havendo mais possibilidade de ser revista, mesmo que o seu conteúdo em essência fosse ao desencontro ao texto constitucional.

No entanto, os dogmas não podem ser vistos sempre como sinônimos de verdade absoluta, devendo tal caráter ser superado e estabelecido regime no qual

⁸⁶ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: introdução à problemática científica do direito. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p.106.

⁸⁷ COSTA, Marília Carvalho da. **O princípio da proporcionalidade na relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5089>>. Acesso em: 17 out. 2008.

⁸⁸ PINTO, Eneida Luzia de Souza Pinto; SILVA, Marta Maria Gomes. **Relativização da coisa julgada**: aspectos constitucionais e processuais e seus reflexos nas ações coletivas. Disponível em: <http://www.feb.br/cursos/direito/Artigo_para_FEB_-_Marta_e_Eneida.pdf>. Acesso em: 10 out. 2008.

⁸⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 128.

se possa visualizar a possibilidade de rediscutir o julgado quando a decisão não é proferida de acordo com o que estabelece a Constituição Federal.

Quando se adentra no tema inconstitucionalidade é de fácil percepção que a preocupação jurídica sempre se deu em fiscalizar a conformidade constitucional dos atos legislativos, esquecendo-se que as decisões proferidas pelo Poder Judiciário também são passíveis de serem desconformes ao texto constitucional.

Isso se deu, porque em visão já ultrapassada o juiz apenas aplicava a lei no caso concreto, como bem considerou Paulo Otero, ponderando que “as questões de validade constitucional dos atos do poder judicial foram objeto de um esquecimento quase total, apenas justificado pela persistência do mito liberal que configura o juiz como ‘*a boca que pronuncia as palavras da lei*’ e o poder judicial como ‘*invisível e nulo*’ (Montesquieu)”.⁹⁰

Como já abordado em capítulo anterior, ultrapassada essa visão do juiz apenas como “boca da lei”, as sentenças proferidas pelo magistrado nada mais são do que pronunciamentos de órgão estatal, devendo, a exemplo do que ocorre com os atos administrativos e executivos, se ater ao que estabelece a Constituição Federal.

Na lição de Cármen Lúcia Antunes Rocha:

Isto, que é lição pacífica para que se faça o controle dos atos dos poderes legislativo e executivo, começa, somente agora, a tomar forma clara também para os atos judiciais, incluídos os terminativos dos processos (sentenças e acórdãos). [...] Sentença (ou acórdão) é ato estatal. Logo, o ato judicial terminativo, ou não, da ação há que se ater aos fundamentos e aos limites constitucionalmente definidos. A obrigação judicial de ater-se aos comandos constitucionais não pode ser excepcionada sob qualquer argumento, incluído o tão comumente apresentado como é o da soberania dos atos do juiz, menos, ainda por um pensar judicante que depois se demonstra não ser coerente, compatível, adequado constitucionalmente. Soberania não está na caneta do juiz, mas na tinta constitucional com que ela se aperfeiçoa e que a dota de força de poder estatal aderente e

⁹⁰ OTERO, Paulo. **Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional**. Lisboa: Lex, 1993. p. 9. (grifos do autor).

obrigante. É certo que a sentença prolatada judicialmente, pondo fim à ação, impõe-se superiormente a outros questionamentos e respostas submetidos à apreciação, incluídos alguns feitos pelo próprio Estado. Nem por isso se tem uma supraconstitucionalidade ou aconstitucionalidade autorizada juridicamente ao juiz. Pelo que, se na manifestação estatal-judicial se contiver uma inconstitucionalidade, se nela se contiver agravo à ordem constitucional posta, tanto significa que o Estado terá atuado contra a Lei Fundamental, quer dizer, de maneira infundada. Sem fundamento constitucional o ato estatal, insubsistente há que ser considerado o comportamento.⁹¹

A referida questão ganha maior relevância quando se percebe que a atribuição dos poderes conferidos aos juízes se torna cada vez mais freqüente, principalmente quando elevados a condição de “guardiões da constitucionalidade e da legalidade da atividade dos demais poderes públicos”.⁹² As normas passam a exprimir conceitos indeterminados e abertos, exigindo uma criação e interpretação maior por parte dos juízes.

Desse modo, havendo uma hipervalorização da atividade do magistrado acaba por torná-lo supremo em relação aos outros poderes do Estado, não podendo deixar seus atos a mercê de uma preocupação maior com a constitucionalidade e legalidade de seus atos.⁹³

Quando nos deparamos com a questão da constitucionalidade ou não das decisões judiciais ressurgem o eterno conflito entre a preocupação com a segurança e certeza e a perseguição da justiça. Bem asseveram Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria:

⁹¹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada**. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2. ed. rev. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 165.

⁹² THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 76-77.

⁹³ THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 77.

Depara-se, aí, mais uma vez, com eterno conflito, mais aparente que real na espécie, do Direito quanto a sua preocupação com a *segurança* e *certeza*, ao mesmo tempo que persegue a *justiça*. Até bem pouco tempo sempre se buscou valorizar a segurança, pelo que a intangibilidade da coisa julgada vinha merecendo posição de destaque sendo poucos os que aventuravam a questionar ou levantar o problema da inconstitucionalidade da coisa julgada, advogando a impossibilidade de sua subsistência. Admitir-se a impugnação da coisa julgada sob o fundamento autônomo de que, contrária a Lei Fundamental do Estado, era algo que não se coadunava com o ideal de certeza e segurança.⁹⁴

Nesse eventual conflito de princípios constitucionais, como assim o são os já referidos, deve-se fazer um juízo de ponderação, para que no caso concreto se afaste um para a aplicação de outro que se mostre mais adequado.

Ao lado da segurança e da justiça encontra-se o princípio da supremacia da Constituição, que como afirma Carlos Valder do Nascimento é pressuposto basilar do Estado Democrático de Direito. Dessa forma, quando a prolação de uma sentença for desconforme ao que preceitua a Lei Maior, seria ela inconstitucional, incompatível com a ordem jurídica, devendo ser, portanto, desconsiderada.⁹⁵

Ainda sobre o princípio da supremacia da Constituição pertinente a noção de Canotilho:

A constituição confere à ordem estadual e aos atos dos poderes públicos medida e forma. Precisamente por isso, a lei constitucional não é apenas – como sugeria a teoria tradicional do estado de direito – uma simples lei incluída no sistema ou no complexo normativo-estadual. Trata-se de uma verdadeira ordenação normativa fundamental dotada de supremacia - supremacia da constituição – e é nesta supremacia normativa da lei constitucional que o '*primado do direito*' do estado de direito encontra uma primeira e decisiva expressão.⁹⁶

⁹⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 77. (grifos do autor).

⁹⁵ NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 14.

⁹⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 2. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1998, p. 245. (grifos do autor).

Complementando, José Afonso da Silva afirma que "todas as normas que integram a ordenação jurídica nacional só serão válidas se conformarem com as normas da Constituição Federal".⁹⁷

Alex Câmara afirma em seus escritos que "entre os mais graves casos de sentenças erradas estão, indubitavelmente, aqueles em que o conteúdo da sentença ofende a Constituição da República. Isto porque, como notório, a inconstitucionalidade é o mais grave vício que pode acometer um ato jurídico",⁹⁸ devendo haver a possibilidade que uma decisão transitada em julgado maculada por vício de inconstitucionalidade seja novamente discutida.

José Augusto Delgado apresenta um rol de sentenças que a seu ver seriam injustas, atentatórias à Constituição, quais sejam:

- a) a declaratória de existência de preclusão quando esse fenômeno processual inexistir por terem sido falsas as provas em tal sentido;
- b) a expedida sem que o demandado tenha sido citado com as garantias exigidas pela lei processual;
- c) a originária de posição privilegiada da parte autora que, aproveitando-se de sua própria posição de monopólio e do estado de necessidade do réu, demanda a este por razão de um crédito juridicamente infundado;
- d) a baseada em fatos falsos depositados durante o curso da lide;
- e) a reconhecidora da existência de um fato que não está adequado à realidade;
- f) a sentença conseguida graças a um perjúrio ou a um juramento falso;
- g) a ofensiva à soberania estatal;
- h) a violadora dos princípios guardadores da dignidade humana;
- i) a provocadora de anulação dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- j) a que estabeleça, em qualquer tipo de relação jurídica, preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (art. 1º e 3º, da CF);
- k) a que obrigue a alguém a fazer alguma coisa ou deixar de fazer, de modo contrário à lei;
- l) a que autorize a prática de tortura, tratamento desumano ou degradante de alguém;
- m) a que julga válido ato praticado sob a forma de anonimato na manifestação de pensamento ou que vede essa livre manifestação;
- n) a que impeça a liberdade de atuação dos cultos religiosos;

⁹⁷ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 46.

⁹⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 133.

- o) a que não permita liberdade na atividade intelectual, artística, científica e de comunicação;
- p) a que consagra a possibilidade de violação ao direito da intimidade, da vida, da honra e da imagem das pessoas;
- q) a que abra espaço para a quebra do sigilo da correspondência;
- r) a que impeça alguém de associar-se ou de permanecer associado;
- s) a que torne nenhuma a garantia do direito de herança;
- t) a que inviabilize a aposentadoria do trabalhador;
- u) a que reduza o salário do trabalhador, salvo o caso de convenção ou acordo coletivo;
- v) a que autorize a empresa, por motivos de dificuldades financeiras, a não pagar o 13º salário do trabalhador;
- w) a que não conceda a remuneração do trabalho noturno superior ao diurno;
- x) a que não permita o gozo de férias anuais remuneradas;
- y) a que não reconheça como brasileiros natos os nascidos no Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;
- z) a que estabeleça distinção entre brasileiros natos e naturalizados, além dos casos previstos na CF;
- aa) a que permita a brasileiros naturalizados exercerem os cargos de Presidente da República, Presidente da Câmara de Deputados, Presidente do Senado Federal, ser Ministro do SFT, ser oficial das Forças Armadas e outros cargos(art. 12, § 3º);
- bb) a que proíba a União executar os serviços de polícia marítima, aeroportuária e fazendária – XXI, do art. 21;
- cc) a que autorize alguém a assumir cargo público descumprindo os princípios fixados na CF e nas leis específicas;
- dd) a que ofenda, nas relações jurídicas de direito administrativo, o princípio da legalidade, da moralidade, da eficiência, da impessoalidade e da publicidade;
- ee) a que reconheça vitalício no cargo o juiz com, apenas, um ano de exercício;
- ff) a que atente contra os bons costumes, os valores morais da sociedade, que reconheça casamento entre homem e homem, entre mulher e mulher;
- gg) a que, no trato de indenização de propriedade pelo poder público, para qualquer fim, não atenda ao princípio da justa indenização;
- hh) a que considere eficaz e efetiva dívida de jogo ilícito.⁹⁹

Eduardo Talamini também ressalta algumas hipóteses:

- (a) *A sentença amparada na aplicação de norma inconstitucional.*
 [...] Pode ocorrer de a sentença se basear em: (i) uma norma que já foi antes declarada inconstitucional em sede de controle concentrado (ou que já foi "suspensa" pelo Senado Federal, depois de reconhecida incidentalmente sua inconstitucionalidade pelo Supremo); (ii) uma norma que, posteriormente, vem a ser declarada inconstitucional no controle concentrado (ou vem a ser posteriormente retirada do ordenamento pelo Senado); (iii) uma norma cuja inconstitucionalidade, embora existente, não é averiguada em controle direto – seja porque ele não cabe, seja porque nenhum dos legitimados pleiteou-o – e, portanto, não é declarada (e tampouco a norma é retirada do ordenamento pelo Senado).[...]

⁹⁹ DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais**. Disponível em: <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_janeiro_2001/0501CoisaDelgado.pdf> Acesso em 21 out. 2008.

A aplicação da norma inconstitucional não precisa situar-se na própria sentença. Pode haver ocorrido antes, no curso do processo, e repercutir diretamente sobre a sentença. Ademais, pode tanto ser norma atinente ao direito material quanto ao processo. [...]

Essa primeira hipótese de 'sentença inconstitucional' é a mais freqüentemente lembrada e estudada, porém não é a única.

(b) Sentença amparada em interpretação incompatível com a Constituição.

[...] não se ofende a Constituição apenas quando se aplica uma lei cujo teor literal é francamente inconstitucional. A violação constitucional pode também advir da adoção de uma interpretação incompatível com a Constituição, em detrimento de outra afinada com os desígnios constitucionais. Há que se buscar sempre a *interpretação conforme à Constituição*.

(c) Sentença amparada na indevida afirmação de inconstitucionalidade de uma norma.

[...] pode estar havendo com a não-aplicação da norma indevidamente reputada inconstitucional a afronta direta a outros valores e normas constitucionais, e não a simples ofensa reflexa à legalidade (p. ex., no caso em que a norma que se deixa de aplicar prestava-se a dar eficácia a algum direito ou garantia constitucional, de modo que sua indevida não aplicação cria uma espécie de 'inconstitucionalidade por omissão' *in concreto*).

(d) Sentença amparada na violação direta de normas constitucionais ou cujo dispositivo viola diretamente normas constitucionais.

(e) Sentença que, embora sem incidir em qualquer das hipóteses anteriores, estabelece ou declara uma situação diretamente incompatível com os valores fundamentais da ordem constitucional.¹⁰⁰

Nesses e em outros casos a decisão proferida pelo magistrado seria tida como inconstitucional, sendo necessário que se preveja no ordenamento processual mecanismo de controle de constitucionalidade de tais decisões.

Tal mecanismo, anteriormente ao trânsito em julgado da sentença seria o recurso extraordinário (artigo 102 da Constituição Federal), permitindo ao Supremo Tribunal Federal que, como guardião da constituição, exerça o controle da constitucionalidade de decisões que tenham sido proferidas em última ou única instância por outros órgãos jurisdicionais, podendo efetuar correções quando estiverem presentes vícios graves.¹⁰¹

Parece-nos que a grande questão gira em torno de se saber se uma vez transitada em julgado a sentença, decorrido o prazo de dois anos para a propositura

¹⁰⁰ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 406-414. (grifos do autor).

¹⁰¹ CÂMARA, Alexandre Freitas; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 135.

da ação rescisória, poderá seu conteúdo ser revisto em processo posterior, ou seja, a ocorrência da denominada relativização.

Carlos Valder do Nascimento afirma com precisão que "nula é a sentença desconforme com os cânones constitucionais, o que desmistifica a imutabilidade da *res judicata*".¹⁰²

Completa posteriormente:

[...] nula é a sentença que não se adequa ao princípio da constitucionalidade, porquanto impregnada de carga lesiva à ordem jurídica. Impõem-se, desse modo, sua eliminação do universo processual com vistas a restabelecer o primado da legalidade. Assim, não havendo possibilidade de sua substituição no mundo dos fatos e das idéias, deve ser decretada sua irremediável nulidade.¹⁰³

Atualmente, o instituto da relativização da coisa julgada vem sendo amplamente discutido e abordado na doutrina e na jurisprudência, não se tendo ainda nenhum entendimento sedimentado a respeito.

Mas, o que se constata é que há um número cada vez maior de autores que defendem a relativização da coisa julgada, no sentido de possibilitar que uma decisão transitada em julgado maculada por vício de inconstitucionalidade seja novamente discutida.

Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria, inadmitindo a possibilidade de subsistência da coisa julgada quando houver constatação de vício de inconstitucionalidade mesmo depois de operada a coisa julgada, assim se manifestaram:

¹⁰² NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Por uma teoria da coisa julgada inconstitucional**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 52.

¹⁰³ NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Por uma teoria da coisa julgada inconstitucional**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005. p. 53.

A coisa julgada não pode suplantar a lei, em tema de inconstitucionalidade, sob pena de transformá-la em um instituto mais elevado e importante que a lei e a própria Constituição Federal. Se a lei não é imune, qualquer que seja o tempo decorrido desde a sua entrada em vigor, aos efeitos negativos da inconstitucionalidade, por que o seria a coisa julgada? [...] A inferioridade do princípio da intangibilidade da coisa julgada, que é uma noção processual e não constitucional, traz como consectário a idéia de submissão ao princípio da constitucionalidade. Isto nos permite a seguinte conclusão: a coisa julgada será intangível enquanto tal apenas conforme a Constituição Federal. Se desconforme, estar-se-á diante do que a doutrina vem denominando coisa julgada inconstitucional [...]. Dúvida não mais pode subsistir que a coisa julgada inconstitucional não se convalida, sendo nula, portanto, o seu reconhecimento independe de Ação Rescisória e pode se verificar a qualquer tempo e em qualquer processo.¹⁰⁴

Nessa perspectiva, quando a decisão transitada em julgado afrontar diretamente as normas constitucionais, ocasionando injustiças, imoralidades, conclui-se que o princípio da segurança jurídica, o qual a coisa julgada visa tutelar, deve ceder, pois, como bem ponderou Candido Rangel Dinamarco, "não é legítimo eternizar injustiças a pretexto de evitar a eternização de incertezas".¹⁰⁵

Ainda, sob a ótica da validade dos atos jurídicos, inserindo-se os atos decisórios do juiz, não se pode admitir que a Constituição acoberte inconstitucionalidade ou que haja segurança quando houver uma inconstitucionalidade.¹⁰⁶

Destaque deve ser dado à reflexão de Cármen Lúcia Antunes Rocha:

Há que se observar que os atos praticados pelos agentes públicos gozam da qualidade soberana por serem manifestações do Poder do Estado, que se adjetiva, à sua vez, por essa igual condição. Mas esta soberania somente pode ser pensada para os atos válidos, não assim para aqueles nulos, que nada têm de direito. Como a ação do Estado contrária ao Direito é arbítrio, não é ato estatal legítimo, o ato do agente do Poder Público contrário à Constituição é prática nula, sem qualquer qualificação jurídica,

¹⁰⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. **A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para o seu controle**. Porto Alegre: Síntese Publicações, 2004. p. 81/83.

¹⁰⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a Coisa Julgada**. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, nº 55/56. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 2001.

¹⁰⁶ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada**. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2. ed. rev. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 182.

menos ainda o da intangibilidade processual ou da imodificabilidade institucional.

Contravindo a Constituição, o que se julgou em fase processual tida como derradeira não será intangível. Se assim fosse, estar-se-ia a aquiescer com tese que permitiria que a obra do poder constituinte – que não pode ser alterada ou contrariada sequer pela competência constituinte reformadora – poderia ser mudada ou transgredida por ato de um juiz, que entendesse contra a Constituição, impondo-se a sua vontade à margem do Direito vigente, mais ainda, em afronta à lei magna do sistema positivo.

Tanto não seria apenas contrário ao entendimento satisfatório da Constituição, seria contrário ao princípio da segurança jurídica. Com efeito, se uma inconstitucionalidade põe-se como inatacável e mantida no sistema a qualquer custo, sob o manto dito da coisa julgada, pode-se julgar qualquer coisa ou de qualquer maneira, mesmo contra a Constituição, por que o trânsito convalidaria as agressões à Lei Fundamental de um povo?¹⁰⁷

Admitida a relativização da coisa julgada por diversos doutrinadores, é plenamente concorde em seus ideais de que a mesma não pode se dar de forma desmedida, sob mera alegação de injustiça na sentença proferida, ficando qualquer juiz autorizado a fazer uma nova reapreciação da matéria, desaparecendo a segurança e a estabilidade do instituto referido como coisa julgada.

Bem preceitua Alexandre Câmara:

Por tal razão, entendo que apenas no caso de se ter algum fundamento constitucional é que será possível reapreciar o que ficou decidido por sentença transitada em julgado. Dito de outra maneira, apenas no caso de sentenças inconstitucionais transitadas em julgado será possível relativizar-se a coisa julgada. [...] não havendo qualquer fundamento constitucional para impugnação da sentença transitada em julgado, será impossível relativizar-se a coisa julgada material, podendo esta ser afastada apenas nos casos previstos em lei como geradores de rescindibilidade (art. 485 do Código de Processo Civil), no prazo e pela forma legais.¹⁰⁸

Assim, corretamente entende o autor que somente com fundamentos constitucionais é que se poderá ter novamente uma questão apreciada, uma vez que a Constituição Federal é o que se tem de lei maior em nosso ordenamento jurídico.

¹⁰⁷ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada**. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2. ed. rev. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 182-183.

¹⁰⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 146-147.

O que se defende com essas afirmações não é uma desvalorização da coisa julgada como instituto que é, mas sim, uma mitigação do mesmo, em casos excepcionais, para que não se esteja diante da infringência de valores mais relevantes.

Dessa forma o que se está buscando na verdade é uma proteção do referido instituto, para que o mesmo só venha a incidir nas sentenças que estejam realmente a refletir a vontade da lei maior, ou seja, plenamente constitucionais, conforme a ordem jurídica.

Todavia, deve-se atentar a delimitação dessa relativização com base no princípio da proporcionalidade, como já explicitado, para que a mesma também não venha a ser tomada como um meio para o cometimento de abusos e injustiças.

Tereza Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina explicitam que não se tem como defender a imutabilidade da coisa julgada a todo custo. *In verbis*:

Trata-se, isto sim, de uma certa desmistificação da coisa julgada. Ao que parece, o instituto da coisa julgada, tal qual vinha sendo concebido pela doutrina tradicional, já não corresponde mais às expectativas da sociedade, pois a segurança que, indubitavelmente, é o valor que está por detrás da construção do conceito da coisa julgada, já não mais se consubstancia em valor que deva ser preservado *a todo custo*, à luz da mentalidade que vem prevalecendo”.¹⁰⁹

Nesse sentido, quando uma sentença é contrária ao texto constitucional, valor maior do ordenamento, não se pode conceber que sejam imunizados outros valores como a imutabilidade da sentença e, por conseqüência, a segurança jurídica com a prolação da mesma, com o intuito de proporcionar estabilidade nas relações jurídicas, admitindo-se que injustiças se perpetuem sob o fundamento de que tais valores sejam preservados.

¹⁰⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada – Hipóteses de Relativização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 13. (grifos do autor).

Além do que, não se pode ter uma certeza jurídica que tome como base injustiças, pois não se estaria realizado o fim tão almejado pelo direito, qual seja, a pacificação social com justiça.

6.1 MECANISMOS PROCESSUAIS PARA REDISCUTIR A COISA JULGADA

Mais uma discussão que ainda não teve desfecho foi a referente aos mecanismos para o controle da coisa julgada inconstitucional, pois diferentemente de outros países, o nosso sistema não prevê um mecanismo expresso para efetuar tal controle, uma vez que o artigo 102, inciso I, alínea “a” da Constituição Federal apenas prevê competência ao Supremo Tribunal Federal de processar e julgar ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual.

Segundo José Augusto Delgado o Superior Tribunal de Justiça vem admitindo a ação rescisória, já explanada em capítulo anterior, para a desconstituição da coisa julgada inconstitucional, logicamente que não sujeita ao prazo decadencial de dois anos contados do trânsito em julgado da decisão, pois tratando-se de um julgado nulo, não se sujeita a prazos prescricionais ou decadenciais.¹¹⁰

Defende ainda que em se tratando de coisa julgada inconstitucional, uma vez que nula a sentença que padece do vício, nem se estaria diante verdadeiramente do instituto da coisa julgada, tendo sido admitida a ação rescisória pelo princípio da instrumentalidade e da economicidade.¹¹¹

Outras ações ainda mencionadas como possíveis de rever tal incidente são os embargos do executado (artigo 741 do CPC), requerendo a inexigibilidade de

¹¹⁰ DELGADO, José Augusto. in NASCIMENTO, Carlos Valder. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 98-101.

¹¹¹ DELGADO, José Augusto. in NASCIMENTO, Carlos Valder. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p.102.

título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal¹¹² ou ainda, a denominada *querela nullitatis*, que visa a declaração de ineficácia da sentença transitada em julgado.

Na verdade, pouco importa a ação a ser utilizada, como afirma Alexandre Câmara “[...] a ineficácia da sentença inconstitucional transitada em julgado poderá ser reconhecida por qualquer meio idôneo, ou seja, por qualquer meio capaz de permitir que essa questão seja suscitada em outro processo, como questão principal ou como questão prévia”.¹¹³

O que não pode acontecer é o Tribunal se encontrar receoso de contradizer uma decisão anteriormente proferida em desconformidade a Constituição, podendo, inclusive de ofício, a qualquer tempo e por meio de diferentes ações reconhecer a tal inconstitucionalidade, sendo concedido aos magistrados “um poder geral de controle incidental da constitucionalidade da coisa julgada”.¹¹⁴

¹¹² Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

¹¹³ CÂMARA, Alexandre Freitas; in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p. 151.

¹¹⁴ DELGADO, José Augusto. in NASCIMENTO, Carlos Valder. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005. p.102-103.

7. CONCLUSÃO

O presente estudo trouxe a análise um tema de grande relevância para o Direito em matéria processual, a relativização da coisa julgada quando contrária às normas e princípios da Constituição, atualmente tratada pela moderna doutrina processual e a recente jurisprudência.

O instituto da coisa julgada busca como finalidade maior a tutela da denominada segurança jurídica, ocorrida após terem transcorrido todos os meios recursais cabíveis para a impugnação da decisão judicial proferida, buscando uma solução definitiva para a lide motivo de conflito, evitando assim que a mesma venha a ser discutida eternamente por meio do processo.

No entanto, quando essa decisão judicial, que já se encontra velada pelo manto da coisa julgada, ofender a Constituição Federal, Lei Maior do Estado, vindo a gerar uma evidente nulidade, será imperativo que se venha a buscar meios processuais cabíveis para reverter à injustiça, uma vez que a sentença ofensiva às normas constitucionais não pode ser convalidada simplesmente pelo transcurso do lapso temporal para a interposição de recursos ou para a propositura da ação rescisória, pois é nula de pleno direito.

Dessa forma, a partir da análise efetuada, verificou-se que a decisão judicial que violar normas e princípios consagrados pela Constituição, ainda que transitada em julgado, jamais poderá ser convalidada, pois é viciada por uma nulidade absoluta.

Não se tem ainda concretamente fixado na doutrina quais os mecanismos processuais a serem utilizados para rever uma decisão notadamente inconstitucional, alguns defendendo que poderia se dar por meio de ação rescisória,

pela observância dos princípios da instrumentalidade e da economicidade, pela ação declaratória de nulidade (*querela nullitatis*), a qual não possui limite temporal para interposição, ou ainda, por meio dos embargos à execução, conforme o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, acrescido pela Medida Provisória n. 2.180-35-2001, devendo restar claro que se necessita de uma regulamentação, mas que não pode deixar de ocorrer a relativização por falta dela.

Igualmente, o que se constatou é que a tendência da doutrina moderna é reduzir a segurança jurídica em prol da efetivação da justiça nas decisões judiciais, pois sendo contrárias à Constituição, maculam o próprio Estado Democrático de Direito, devendo ocorrer uma relativização na natureza absoluta do instituto da coisa julgada, que se dá pela ponderação dos valores jurídicos em conflito, exaltando o dever de aplicação do princípio da proporcionalidade, de forma que os direitos e garantias fundamentais se sobreponham a todos os outros princípios na medida de sua possibilidade.

Além do que, verificou-se que todos os atos estatais são passíveis de revisão, incluindo-se neles as decisões judiciais, não cabendo desse modo ao Poder Judiciário, desrespeitar o que deveria proteger acima de tudo, as normas e princípios constitucionais, em conseqüência da supremacia da Constituição, pois esses servem de validade a todas as normas hierarquicamente inferiores, sob pena de ocorrência de nulidade.

Por fim, compete deixar claro que o que se defende com a relativização da coisa julgada não é a descaracterização deste importante e vital instituto jurídico, mas apenas evitar que ocorra a manutenção de uma sentença que tenha como base um preceito inconstitucional, gerando com o decurso do prazo para a interposição de recurso, coisa julgada inconstitucional, sendo ela razão de instabilidade social,

política e jurídica, não se admitindo que tal situação seja acobertada pela imutabilidade do referido instituto.

Assim, somente quando não for a decisão contrária às normas e princípios constitucionais, sendo a aplicação das leis e a interpretação de acordo com a Constituição Federal e o Estado Democrático de Direito, é que a coisa julgada deve incidir e tornar a mesma inatingível.

Finalmente, o que se destaca é que o presente estudo não teve como objetivo esgotar o tema, mas sim, apresentar breves apontamentos que demonstram a necessidade de relativização da coisa julgada inconstitucional, sendo que o que se espera é que os doutrinadores e os operadores do direito persistam nos estudos referentes a matéria, para que, num futuro próximo, já se tenham esclarecidos os pontos ainda conflitantes a respeito do tema.

REFERÊNCIAS

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

BARROS, Suzana de Toledo. **O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. Brasília: Brasília Jurídica, 1996.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BOSSO, Valdez. **Conceito de mérito em processo civil**. Disponível em: <<http://advogada-valderezbosso.blogspot.com/2006/08/conceito-de-mrito-em-processo-civil.html>>. Acesso em: 19 set. 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. v. I. 6. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

_____. in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional**. 5.ed. Coimbra: Livraria Almedina, 1991.

_____. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Livraria Almedina, 1998.

CARNELUTTI, Francesco. **Instituzioni del Proceso Civil Italiano**, vol, I, nº 79.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo et al. **Teoria Geral do Processo**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

COSTA, Marília Carvalho da. **O princípio da proporcionalidade na relativização da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5089>>. Acesso em: 25 set. 2008.

COPPIO, Flávia Sapucahy. **Relativização da coisa julgada**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=551>>. Acesso em: 01 out. 2008.

DELGADO, José Augusto. **A imprevisibilidade das decisões judiciais e seus reflexos na segurança**. Disponível em: <<http://74.125.45.104/search?q=cache:iU6rOnzgPMEJ:www.stj.jus.br/Discursos/0001105/A%2520IMPREVISIBILIDADE%2520DAS%2520DECIS%C3%95ES%2520JUDICI%C3%81RIAS%2520E%2520SEUS%2520REFLEXOS%2520NA%2520SEGURAN%C3%87A%2520JUR%C3%8DDICA.doc>>. Acesso em: 23 set. 2008.

_____. in NASCIMENTO, Carlos Valder. **Coisa julgada inconstitucional**. 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.

_____. **Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais**. Disponível em: <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_janeiro_2001/0501CoisaDelgado.pdf> Acesso em 21 out. 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 18.ed. São Paulo: Atlas, 2005.

DIAS, Maria Berenice. **Princípio da proporcionalidade para além da coisa julgada**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9194>>. Acesso em: 15 out. 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a Coisa Julgada**. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, nº 55/56. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 2001.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Pronunciamentos jurisdicionais de natureza jurídica híbrida e recursos correlatos**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4144&p=2>>. Acesso em: 23 set. 2008.

GONÇALVES NETO, Francisco. **A sentença arbitral, a Lei 11.232/2005 e a coisa julgada**. Disponível em <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=464&categoria=Procedimento Arbitral>. Acesso em: 17 de set. 2008.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**: introdução à problemática científica do direito. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

KOZIKOSKI, Sandro Marcelo. **Manual dos Recursos Cíveis**: teoria em geral e recursos em espécie. 3. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2006.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1981.

LIMA, Maria Cesarineide de Souza; SINGUI FILHO, Deusmar; SINGUI, Marize Anna Monteiro de Oliveira; **Relativização da Coisa Julgada no ordenamento brasileiro com a inserção do parágrafo único ao artigo 741 do CPC**. Disponível em: <http://74.125.45.104/search?q=cache:fTK3pYDq_wJ:www.ac.gov.br/pge/biblioteca/monografias/RELATIVIZACAO_DACOISA.pdf+que+na+tradi%C3%A7%C3%A3o+brasileira+sempre+foi+revestida+de+uma+%E2%80%9Cm%C3%ADstica+aur%C3%A9ola+de+santidade%E2%80%9D,+na&hl=ptBR&ct=clnk&cd=1&gl=br&lr=lang_pt>. Acesso em: 05 out. 2008.

LISBOA, Celso Anicet. **A reforma do código de processo civil**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Coisa julgada e justiça das decisões. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 374, n., p. 15-32, jul.-ago. 2004.

MARCATO, Antonio Carlos. **Código de Processo Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2004.

MARETTI, Luis Marcello Bessa. **Breves noções sobre a coisa julgada.** Disponível em: <<http://www.direitonet.com.br/artigos/x/25/79/2579/p.shtml#anc19>>. Acesso em: 18 set. 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz; **Curso de Processo Civil**, v. 2, Processo de Conhecimento, 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. **Manual do processo de conhecimento.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 15.ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional.** 13.ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de Direito Administrativo.** 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional.** 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.

_____. **Por uma teoria da coisa julgada inconstitucional.** Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2005.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código De Processo Civil e Legislação Processual em Vigor Comentado.** 9. ed. São Paulo: RT, 2006.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do processo civil na constituição federal.** 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. **Teoria Geral dos Recursos.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NOJIRI, Sergio. Críticas à teoria da relativização da coisa julgada. **Revista de Processo.** São Paulo, v. 30, n. 123, p. 123-141, mai. 2005.

OTERO, Paulo. **Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional.** Lisboa: Lex, 1993.

PEREIRA, Nestor. **Ação rescisória e suspensão cautelar da decisão rescindenda.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7052>>. Acesso: 24 set. 2008.

PINTO, Carlos Alberto Ferreira. **Limites objetivos e subjetivos da coisa julgada.** Revista Prolejis, 2007.

PINTO, Eneida Luzia de Souza Pinto; SILVA, Marta Maria Gomes. **Relativização da coisa julgada: aspectos constitucionais e processuais e seus reflexos nas ações coletivas.** Disponível em: <[http://www.feb.br/cursos/direito/Artigo_para_FEB - Marta e Eneida.pdf](http://www.feb.br/cursos/direito/Artigo_para_FEB_-_Marta_e_Eneida.pdf)>. Acesso em: 10 out. 2008.

RAIMUNDO, Leandro Silva. **A efetividade do processo e a tutela específica das obrigações de fazer e não fazer.** Notas sobre o sincretismo processual. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5276>>. Acesso em: 25 set. 2008.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada.** Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2. ed. rev. e ampl., Belo Horizonte: Fórum, 2005.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social.** São Paulo: Martin Claret, 2005.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao Código de Processo Civil.** v. 4. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

_____. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.** v. 1. 20 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

SANTOS, Rodrigo Daniel dos. **Existe coisa julgada no processo de execução?** Disponível em: <http://www.ibedec.org.br/cons_ver_artigo.asp?id=17>. Acesso em: 10 set. 2008.

SILVA, Carlos Alberto. **Poder de polícia e o domicílio à luz da jurisprudência do STF.** Disponível em: <[jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6957 - 61k](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6957-61k)>. Acesso em: 25 set. 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 29. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

SILVA, Ovídio A. Batista da. **Curso de processo civil.** v. 1. 6. ed. São Paulo: Revista dos tribunais, 2003.

TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua Revisão.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A coisa julgada e a Rescindibilidade da sentença.** Revista Jurídica n. 219, jan/96.

_____. **Curso de Direito Processual Civil.** vol. I, 36ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2001.

_____. in DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais.** Disponível em: <http://www.escola.agu.gov.br/revista/Ano_II_janeiro_2001/0501CoisaDelgado.pdf>. Acesso em: 01 out. 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. in NASCIMENTO, Carlos Valder do. **Coisa julgada inconstitucional.** 5. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.

VECHIATO JUNIOR, Walter. **Processo Civil: reformas e atualidades**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006. p. 62.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. **Os Agravos no CPC Brasileiro**. 4. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; NERY JUNIOR, Nelson. **Aspectos Polêmicos e Atuais dos Recursos Cíveis de Acordo com a Lei 9.756/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada – Hipóteses de Relativização**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

WATHILS, Divad. **Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) – Estudos do Art. 1º ao 5º**. Disponível em: <<http://wathils.blogspot.com/2008/02/lei-de-introduo-ao-cdigo-civil-licc.html>>. Acesso em: 05 out. 2008.