

# A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

GISELE MAZZONI WELSCH<sup>1</sup>

## SUMÁRIO

1. Coisa Julgada, Segurança Jurídica e Justiça; 2 Coisa Julgada, Proporcionalidade e Ponderação de Interesses; 2.1. Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, 2.2. Ponderação de Interesses; 3. Natureza da Coisa Julgada; 4. Conceito de Coisa Julgada; 4.1. Coisa Julgada Formal e Material, 4.2. Limites Objetivos e Subjetivos da Coisa Julgada, 4.3. Função Positiva e Função Negativa da Coisa Julgada; 5. A Coisa Julgada Inconstitucional; 5.1. Relativização da Coisa Julgada; 6. Desconstituição da Coisa Julgada Inconstitucional; Conclusão; Referências Bibliográficas.

## INTRODUÇÃO

O instituto da coisa julgada é um instrumento essencial à segurança jurídica, um dos corolários do Estado de Direito. Pode-se afirmar, então, que o fenômeno da coisa julgada é a abstração para o mundo dos fatos do salutar Princípio da Segurança Jurídica, que, com tamanha importância para a organização e pacificação da sociedade, foi consagrado no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República de 1988, que assim giza: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*".

Baseando-se neste princípio, a pretexto de garantir a segurança e certezas nas relações jurídicas, os ordenamentos em geral, e como exemplo, o ordenamento jurídico de nosso País, não admitem a livre revogação ou alteração do que restou decidido com força de coisa julgada.

Tal questionamento visa a demonstrar que nenhum dos dois traduz um valor absoluto, pois devem conviver com valores outros, também de estatura constitucional,

---

<sup>1</sup> Advogada; Mestre e Doutoranda em Direito (Teoria Geral da Jurisdição e Processo) pela PUCRS; Especialista em Direito Público pela PUCRS; Professora dos cursos de graduação e pós-graduação *latu sensu* da Universidade Federal do Rio Grande do Sul e Universidade FEEVALE; Professora Convidada do Curso de Especialização em Direito Processual Civil da PUCRS.

de primeira importância no ordenamento, dentre eles o Princípio da Constitucionalidade e o da Justiça das Decisões Judiciais.

Dessa forma a coisa julgada não pode mais ser vista como algo intangível, uma vez que os atos jurisdicionais encontram-se subordinados ao Princípio da Constitucionalidade, não prevalecendo mais a tese de que o Poder Judiciário, por ser mero reproduzidor da vontade da Lei, seja incapaz de cometer atos eivados de inconstitucionalidades.

Portanto, o presente trabalho buscará, nas linhas que seguem, tratar do instituto da coisa julgada, primeiramente no que concerne à sua natureza, estrutura e conceito para, então, discutir especificamente a questão da coisa julgada inconstitucional e sua necessária relativização na presença de vício de inconstitucionalidade, bem como apontando mecanismos disponíveis em nosso ordenamento processual para a obtenção de tal fim.

## **A Coisa Julgada Inconstitucional**

### **1 Coisa Julgada, Segurança Jurídica e Justiça**

A segurança e a estabilização das relações jurídicas por meio da imutabilidade das decisões judiciais (coisa julgada) se constituem em fundamentos do Estado Democrático de Direito. O princípio da Segurança Jurídica tem como escopo a garantia dos direitos regularmente constituídos, que já integram a esfera patrimonial do titular da tutela judicial garantida.

O Princípio da Segurança das relações jurídicas, todavia, não pode ser visto de forma absoluta. Não é possível conceber a eternização da coisa julgada contrária à Constituição Federal, ao único argumento de que a desconstituição das decisões fundadas em Lei declarada inconstitucional vem de encontro com o referido princípio. A Segurança Jurídica, todavia, está consagrada pela Constituição Federal no art. 5º, inciso XXXXVI: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*.

Sobre o tema, o Ministro José Delgado discorre com muita propriedade considerando os princípios da moralidade e da legalidade:

O Estado, em sua dimensão ética, não protege a sentença judicial, mesmo transitada em julgado, que bate de frente, com os princípios da moralidade e da legalidade, que espelhe única e exclusivamente vontade pessoal do julgador e que vá de encontro à realidade dos fatos.

A moralidade está ínsita em cada regra posta na Constituição e em qualquer mensagem de cunho ordinário ou regulamentar. Ela é comando com força maior e de cunho imperativo, reinando de modo absoluto sobre qualquer outro princípio, ate mesmo sobre o da coisa julgada. A moralidade é da essência do direito. A sua violação, quer pelo Estado, quer pelo cidadão, não gera qualquer tipo de direito. Este inexistente, por mais perfeito que se apresente no campo formal, se for expresso de modo contrário à moralidade.<sup>2</sup>

Assim, buscando-se tratar do assunto da Coisa Julgada Inconstitucional é de salutar importância a delimitação dos conceitos de segurança jurídica e de justiça, uma vez que a análise de tal questão emerge da confrontação desses dois princípios.

A respeito da segurança jurídica afirma-se que segurança e certeza são elementos contidos na própria idéia de Direito e indispensáveis à paz social.<sup>3</sup>

Flávio Bauer Novelli entende por segurança jurídica:

(...) não a segurança por meio do Direito, a segurança que o Direito nos confere, ao garantir nossa vida ou nossos bens contra o homicídio, o jogo, etc., pois esta já se encontra implícita no conceito de adequação ao fim. É um elemento do bem comum. Mas a segurança do Direito, mesmo, vale dizer, a certeza do Direito.<sup>4</sup>

Novelli ainda leciona que a segurança do Direito em sentido objetivo significa certeza de ordem, uma garantia ou um sistema de garantias que a ordem jurídica oferece de sua eficácia.

---

<sup>2</sup> DELGADO, José Augusto. *Efeitos da Coisa Julgada e os Princípios Constitucionais*. Disponível em: [http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/588/1/Efeitos\\_da\\_Coisa\\_Julgada.pdf](http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/588/1/Efeitos_da_Coisa_Julgada.pdf). Acesso em 09/07/2007.

<sup>3</sup> RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do Direito*. 6ª ed. Revista e acrescida dos últimos pensamentos do autor. Coimbra: Armênio Amado – Editor, Sucessor – Coimbra, 1997, p. 160.

<sup>4</sup> NOVELLI, Flávio Bauer. *Segurança dos Direitos Individuais e Tributação*. In Revista de Direito Tributário – 25-26, 1982, p. 161.

Já Luís Roberto Barroso ensina que a segurança jurídica, juntamente com a justiça e o bem-estar social, formam um dos fundamentos do estado e do Direito, já que as teorias democráticas de base contratualista “(...) assentam-se sobre uma cláusula comutativa: recebe-se em segurança aquilo que se concede em liberdade”.<sup>5</sup>

A desenfreada produção normativa do Poder Legislativo é um fator que, hoje em dia, coloca em risco a certeza do Direito, pois impede o conhecimento integral do ordenamento pelos operadores do Direito. Mas isso não quer dizer, contudo, que a atividade do legislador deva ser engessada. O Direito Positivo acompanha o desenvolvimento das relações sociais, reproduzindo-as com o fim de assegurar o seu aperfeiçoamento. Não se pode confundir segurança com imobilidade.

Sobre tal questão, Barroso entende como ponto negativo o pragmatismo interpretativo, de cunho mais ideológico que científico, alimentado pelos anseios econômicos e a hegemonia do pensamento único. Em vista disso, o autor conclui que a insegurança jurídica se tornou um traço de relevo neste cenário jurídico.<sup>6</sup>

Relativamente à interpretação judiciária do Direito, um exemplo que pode ser citado é a incerteza gerada por decisões contraditórias dos Tribunais, que contribuem para a difusão de dúvidas a respeito de questões jurídicas. Muitas vezes, um posicionamento é acolhido em uma série de decisões judiciais, que fazem coisa julgada material. Logo após, surge a confusão quando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal indica caminho totalmente diverso daquele outrora escolhido, gerando-se, assim, incerteza jurídica.

Ainda no desiderato de conceituar segurança jurídica, Novelli esclarece que a doutrina dominante, em especial a alemã, tende a ver a essência da segurança jurídica na possibilidade de previsão objetiva das situações jurídicas por parte dos particulares.

---

<sup>5</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Temas de Direito Constitucional*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 50.

<sup>6</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Op. cit.*, p. 53.

Desse modo, estes podem ter uma visão precisa de seus direitos e deveres, dos benefícios que lhes serão conferidos ou dos encargos que hajam de suportar.<sup>7</sup>

Pode-se dizer que a inalterabilidade da coisa julgada produz uma regra, devido ao princípio constitucional implícito da segurança jurídica. Nesse sentido, Barroso afirma que “a coisa julgada merece uma proteção muito especial e o entendimento corrente é no sentido de que a declaração de inconstitucionalidade de uma norma não teria a prerrogativa de destruir a coisa julgada que com base nela se formou”.<sup>8</sup>

Barroso ainda acredita que o intérprete constitucional tem que se posicionar como guardião da segurança jurídica e, conseqüentemente, da coisa julgada, velando pela confiança, estabilidade, previsibilidade e igualdade que tornam a vida civilizada.<sup>9</sup>

Egáz Moniz de Aragão também reconhece a coisa julgada como condição de garantia constitucional, nos termos do art. 5º, XXXVI da CF:

É lhe inerente a imutabilidade, que não pode ser infringida nem pelos juízes nem pelo legislador; está elevada à condição de garantia constitucional (Constituição Federal, art. 5º, inc. XXXVI). O instituto da coisa julgada, escreveu LIEBMAN, “pertence ao direito público e mais precisamente ao direito constitucional”, o que revela o acerto com que agiu o constituinte brasileiro.<sup>10</sup>

Seguindo tal entendimento, Ada Pellegrini Grinover, entende que a coisa julgada é uma exigência essencial à segurança jurídica, tendo assento no art. 5º, XXXVI da CF. Desse modo, para que fosse possível conceber a desconstituição da coisa julgada, seria necessária a ocorrência de vícios muito graves, que induzissem a uma ponderação de valores entre a segurança e a justiça, pendendo a balança para esta última. A autora acredita que o legislador ordinário já teria ponderado tais valores constitucionais e o resultado dessa operação seria a regra insculpida no art. 485 do CPC, o qual prevê as hipóteses possíveis de rescindibilidade da sentença transitada em julgado.<sup>11</sup>

---

<sup>7</sup> NOVELLI, Flávio Bauer. Op. Cit., p. 164.

<sup>8</sup> BARROSO, Luís Roberto. Op. cit., p. 410.

<sup>9</sup> BARROSO, Luís Roberto. Op. cit., p. 411.

<sup>10</sup> ARAGÃO, Egáz Moniz de. *Sentença e Coisa Julgada: Exegese do Código de Processo Civil (arts. 444 a 475)*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 218.

<sup>11</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ação Rescisória e Divergência de Interpretação em Matéria Constitucional* in VVAA Estudos de Direito Processual em Memória de Luiz Machado Guimarães (coordenador: José Carlos Barbosa Moreira). Rio de Janeiro: Forense, 1997, pp. 2-3.

Leonardo Greco também classifica a coisa julgada como garantia da segurança jurídica e da tutela jurisdicional efetiva, entendendo que:

(...) todos aqueles que travam relações jurídicas com alguém que teve determinado direito reconhecido judicialmente devem poder confiar na certeza desse direito que resulta da eficácia que ninguém pode negar aos atos estatais.<sup>12</sup>

Há ainda o entendimento de Pedro Eduardo Pinheiro Antunes de Siqueira relativamente à segurança jurídica:

A justiça é sempre objetivo do Direito e a segurança jurídica, antes de ser uma finalidade, é uma condição *sine qua non*, uma qualificação do próprio Direito em si. Tem-se, pois, a segurança jurídica como o meio dos meios. Ela precede a justiça no sentido de que, sem a sua presença, não haveria uma realização plena da última. O princípio da segurança jurídica funciona como dinâmica instrumental diante de todos os outros (não somente diante da justiça, mas também da igualdade, da liberdade...).<sup>13</sup>

No que tange ao ideal de justiça, sabe-se que a mesma representa um fim social, da mesma forma que a igualdade e a liberdade, coma diferença de que estas são verificáveis pelo simples confronto com a vida empírica.

Kelsen aduz que uma ordem social é justa quando regula a conduta dos homens de modo satisfatório. A justiça seria, assim, a felicidade social. Mas, ainda entende o autor que não pode existir nenhuma ordem justa, já que é impossível proporcionar felicidade a todos os homens.<sup>14</sup>

Seguindo a linha de Norberto Bobbio<sup>15</sup>, a justiça deveria estar sempre em conformidade com a lei e, sendo a Constituição a mais importante de todas as leis, pode-se afirmar que uma decisão judicial que contraria seu texto é injusta ou violadora do princípio da justiça.

---

<sup>12</sup> GRECO, Leonardo. *As Garantias Fundamentais do Processo*. In Revista Jurídica. Porto Alegre: Notadez, ano 51, número 305, março/2003, p. 74.

<sup>13</sup> SIQUEIRA, Pedro Eduardo Pinheiro Antunes de. *A coisa julgada inconstitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.p. 47.

<sup>14</sup> KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.p. 9.

<sup>15</sup> BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Ediouro, 1997, pp. 14-15.

Tomando-se, por sua vez, justiça como igualdade, a Carta Magna deve valer igualmente para regradar a conduta de todos e ter suas normas aplicadas com isonomia diante de situações fáticas equivalentes. Haveria injustiça, por exemplo, se um número de pessoas fosse contemplado por decisões judiciais transitadas em julgado e, posteriormente, outras pessoas (na mesma situação fática) não pudessem obter pronunciamentos jurisdicionais no mesmo sentido, pelo fato de, nesse ínterim, o Supremo Tribunal Federal ter se manifestado pela inconstitucionalidade do ato normativo que as fundamentou.

Isto posto, tem-se que a segurança jurídica não deve ser vislumbrada como fonte de se eternizar injustiças, mas como um instrumento pelo qual seja possível defender-se de decisões judiciais que ferem a Carta Maior. Desta forma, deve ser observada sobre um prisma maior: a própria garantia do Estado Democrático de Direito que busca a efetiva garantia dos preceitos constitucionais, mesmo que para isto haja que lançar mão da imutabilidade da coisa julgada. A segurança jurídica deve, então, ser manejada como mais uma forma de se evitar a coisa julgada inconstitucional, fazendo prevalecer os demais valores que ela representa.

## **2 Coisa Julgada, Proporcionalidade e Ponderação de Interesses**

### **2.1 Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade**

Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade não se encontram expressamente dispostos no texto constitucional embora tenha sido cogitada a inserção do primeiro quando da elaboração da Carta Magna de 1988. Parte da doutrina, tais como Eros Roberto Grau e Celso Antônio Bandeira de Mello, considera o princípio da razoabilidade como uma vertente do princípio da proporcionalidade.

Tais princípios realmente possuem uma relação muito estreita na medida em que complementam um ao outro. Ambos aduzem à idéia de justiça, apresentando conformidade com a nova realidade que surgiu com o pós-positivismo jurídico, isto é, a necessidade de que as decisões não mais busquem somente a legalidade estrita, mas que procurem atender a outros valores que levem a uma decisão justa e razoável.

Não obstante, é possível estabelecer uma distinção entre ambos princípios. Para Carmem Lúcia Antunes Rocha, uma conduta é razoável quando ela se apóia em razões suficientes, adequadas, justas, enfim, aptas a atingir as finalidades da norma jurídica que lhe dá suporte.<sup>16</sup> Já Odete Medauar concebe o princípio da razoabilidade como "a qualidade dos valores buscados na conduta administrativa para a concretização do interesse público específico"<sup>17</sup>, distinguindo-a do princípio da proporcionalidade "que se relaciona com a conformidade entre os meios utilizados e o fim visado pela conduta administrativa".

Inferre-se das conceituações acima que o princípio da razoabilidade guarda conformidade com a maneira pela qual devem ser alcançados os fins da norma. Luís Roberto Barroso, a esse respeito, informa que "É razoável o que seja conforme à razão, supondo equilíbrio, moderação e harmonia; o que não seja arbitrário ou caprichoso; o que corresponda ao senso comum, aos valores vigentes em dado momento ou lugar."<sup>18</sup> Trata-se, como se pode perceber, de conceitos cujo conteúdo é bastante amplo, motivo pelo qual se deve avaliar perante o caso concreto a existência ou não de conformidade do ato com o princípio da razoabilidade.

No que diz respeito ao princípio da proporcionalidade há também uma dificuldade de conceituação devido à fluidez da expressão. No entanto, a Lei 9.784/99 no inciso VI do artigo 2º assim concebe o princípio da proporcionalidade: "VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público". Deduz-se, portanto, que o princípio da proporcionalidade consiste na adequação das medidas adotadas às finalidades contidas na norma.

Dessa forma, mesmo que a finalidade da norma seja atingida, se o meio utilizado não foi proporcional, o ato poderia ser anulado.

---

<sup>16</sup> ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994. p. 113.

<sup>17</sup> MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2002. p. 97.

<sup>18</sup> BARROSO, Luis Roberto. *Os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade*. Disponível em: <http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/d19990628007.htm>. Acesso em: 16/02/2007.

Humberto Ávila entende a proporcionalidade como um postulado normativo aplicativo. Na opinião do autor, princípio não se confunde com postulado, pois, este último, em sentido kantiano, significaria:

(...) uma condição de possibilidade do conhecimento de determinado objeto, de tal sorte que ele não pode ser apreendido sem que essa condição seja preenchida no próprio processo de conhecimento.<sup>19</sup>

O autor ainda explica que os postulados normativos são condições de possibilidade do conhecimento do fenômeno jurídico e que, por esse motivo, não oferecem argumentos substanciais para fundamentar uma decisão. Ávila acredita que o dever de proporcionalidade não é um princípio. Em primeiro lugar, porque sua descrição abstrata não permite uma concretização gradual (sua estrutura trifásica consiste na única possibilidade de sua aplicação), sendo o seu conteúdo normativo neutro quanto ao contexto fático. Em segundo lugar, porque não entra em conflito com outros princípios (não se submetendo à técnica da ponderação de interesses), revelando-se apenas, uma estrutura formal de aplicação de outros princípios. Enfim, sua finalidade seria estabelecer um esquema formal de aplicação dos princípios envolvidos em uma determinada situação fática.<sup>20</sup>

Assim, percebe-se que a maior parte da doutrina, na realidade, verifica que ambos os princípios incidem de forma idêntica, apresentando uma fungibilidade e distinguindo-se basicamente pela matriz de origem (razoabilidade norte-americana e proporcionalidade alemã), usando-os indistintamente.

## **2.2 Ponderação de Interesses**

Relativamente a tal assunto é importante abordar a técnica da ponderação de interesses. Através dela, o hermeneuta maneja normas constitucionais que se encontram em rota de colisão. Pelo princípio da unidade da Constituição não existe um critério abstrato que imponha uma hierarquia ou a supremacia de um princípio sobre o outro, devendo, assim, ser feitas concessões recíprocas, à luz do caso concreto, para que se

---

<sup>19</sup> ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre Princípios e Regras e a Redefinição do Dever de Proporcionalidade*. In Revista de Direito Administrativo, vol. 215. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1999, p. 165.

<sup>20</sup> ÁVILA, Humberto Bergmann. Op. Cit., p. 169.

produza um resultado socialmente desejável, sacrificando-se, de forma mínima, cada um dos princípios ou direitos fundamentais que se encontram em oposição.<sup>21</sup>

O intérprete não pode, de modo deliberado, escolher uma norma para prevalecer sobre as demais, por isso são necessários critérios para que, em face dos dados normativos e factuais, seja possível a obtenção de uma solução justa para esse tipo de conflito.

A respeito da questão sobre o conflito de normas discorre com propriedade Juarez Freitas, esclarecendo que subjacente a todo conflito entre regras existe um conflito entre princípios e, tal conflito de regras, só pode ser melhor resolvido mediante hierarquização axiológica. Nas palavras de Juarez Freitas:

É o momento de responder, de modo afirmativo, à questão acerca da ocorrência de antinomias teleológicas em conflito de normas com princípios hierarquizados ou escolhidos como superiores, tais como, por exemplo, os dois propostos acerca da justiça. Impõe-se sublinhar que o princípio da hierarquização axiológica é o que oferece, tópicosistematicamente, a resposta à eventual situação antinômica entre esta ou aquela regra de prioridade.<sup>22</sup>

Ainda no desiderato de resolução de antinomias, Ricardo Guastini também cita a importância do método da hierarquização, senão vejamos:

(...) pode-se resolver uma antinomia eliminando uma das duas normas em conflito: segundo os casos, a cronologicamente sucessiva (*lex posterior derogat legi priori*), ou a hierarquicamente inferior (*lex superior derogat legi priori*). Num caso, se “elimina” uma norma do ordenamento considerando-a abrogada; no outro caso, se a “elimina” considerando-a inválida. Em ambos os casos, uma das normas em conflito é tornada “ineficaz”, ou seja, subtraída (parcialmente ou totalmente) à aplicação. Desse modo, a antinomia é resolvida não mais no terreno da pura e simples interpretação, mas antes no terreno de produção jurídica, ainda que aqui, obviamente, trate-se de uma produção puramente “negativa”. Nenhuma norma é acrescida ao ordenamento, mas uma norma é expulsa – parcial ou totalmente – dele.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> BARROSO, Luís Roberto. Op. Cit., p. 68.

<sup>22</sup> FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*. 4ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.p. 140.

<sup>23</sup> GUASTINI, Ricardo. *Das fontes às normas*. Trad. Edson Bini. São Paulo: Quartier Latin, 2005. pp. 234/235.

Toda ponderação de interesses tem um limite imposto pela doutrina: o núcleo essencial dos direitos fundamentais em jogo deve ser respeitado. O conteúdo mínimo desses direitos não pode ser retirado nem pelo legislador, nem pelo hermeneuta.<sup>24</sup>

Diante do caso concreto, o intérprete, de início, compara o peso genérico que a ordem constitucional confere a cada interesse, bem ou princípio envolvido no conflito. Guia-se, nessa tarefa, pela pauta de valores subjacentes à Constituição.

O princípio da proporcionalidade é empregado para a determinação das restrições aos interesses conflitantes.<sup>25</sup> Tal princípio ainda cumpre relevante missão de funcionar como critério para solução de conflitos de direitos fundamentais, através de juízos comparativos de ponderação dos interesses envolvidos no caso concreto. Sobre essa função discorre Paulo Bonavides:

Uma das aplicações mais proveitosas contidas potencialmente no princípio da proporcionalidade é aquela que o faz instrumento de interpretação toda vez que ocorre antagonismo entre direitos fundamentais e se busca daí solução conciliatória, para a qual o princípio é indubitavelmente apropriado. As cortes constitucionais européias, nomeadamente o Tribunal de Justiça da Comunidade Européia, já fizeram uso freqüente do princípio para diminuir ou eliminar a colisão de tais direitos.<sup>26</sup>

No que pertine ao exame da coisa julgada inconstitucional, a ponderação de interesses e a proporcionalidade ganham extrema importância. Os juristas que se situam na corrente que concebe a intangibilidade do caso julgado como princípio consagrado no texto constitucional somente aceitam equacionar o problema através desta técnica hermenêutica.

Existe posicionamento doutrinário no sentido da impossibilidade da pessoa jurídica de direito público argüir, em seu favor, a exceção de coisa julgada, devido à sua localização no título dos direitos e garantias fundamentais do Texto Magno. Nessa corrente, situa-se Gustavo Tepedino:

---

<sup>24</sup> SARMENTO, Daniel. *A Ponderação de Interesses na Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000, p. 111.

<sup>25</sup> SARMENTO, Daniel. Op. Cit., pp. 103/106.

<sup>26</sup> BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª edição, Malheiros, 2000, p. 386.

A invencibilidade da coisa julgada decorre das garantias individuais tuteladas, como cláusula pétrea, pelo constituinte. Cuidando-se, ao revés, de pessoa jurídica de direito público, nota-se que tais garantias constitucionais não poderiam ser invocadas, pela evidente diversidade de *ratio* que inspira a proteção individual (do cidadão em relação ao Poder Público, não já daquele em face deste).<sup>27</sup>

Assim, a intangibilidade da coisa julgada seria um princípio constitucional a garantir os direitos do cidadão. O mesmo não ocorreria para a Fazenda Pública. Há que se considerar que a coisa julgada, um dos instrumentos do Estado de Direito, decorre do princípio da segurança jurídica. Este último não atua, tão-somente, para o cidadão, pois está implicitamente presente na Carta Magna, pairando sobre toda a ordem jurídica.

### 3. Natureza da Coisa Julgada

Inexiste, na doutrina, unidade de pensamento sobre o fundamento jurídico do instituto da coisa julgada.

Os juristas da Antigüidade diziam que o instituto da coisa julgada era relevante por uma razão natural ou de direito natural, imposta pela própria essência do Direito. A coisa julgada não é instituto de índole natural. A razão natural seria outra: o escrúpulo da verdade deve prevalecer diante da necessidade de certeza.<sup>28</sup>

A concepção da coisa julgada imposta pela necessidade de certeza, com respaldo no direito natural, não prevaleceu na Roma antiga. Os romanos admitiam a autoridade da *res judicata* como a indiscutibilidade ulterior do bem reconhecido ou desconhecido pelo juiz. Eles não estavam sequer preocupados em atribuir uma presunção de verdade ao que o juiz afirmava.<sup>29</sup> Não havia identificação da noção de coisa julgada com a própria sentença, com seu respectivo conteúdo ou com sua eficácia geral. Muito menos, com um de seus efeitos ou qualidade da sentença.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 453.

<sup>28</sup> COUTURE, Eduardo. *Fundamentos do Direito Processual Civil*. Campinas: RED Livros, 1999, p. 329.

<sup>29</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. I. 2ª edição. Campinas: Bookseller, 2000, p. 154.

<sup>30</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Ainda e Sempre a Coisa Julgada*. In *Revista dos Tribunais*, ano 59, n° 416, junho de 1970, p. 10.

No mundo moderno, doutrinariamente, prevalece a opinião de que a coisa julgada é especialmente uma exigência de cunho político, não configurando, em hipótese alguma, uma razão natural.

Savigny, por exemplo, entendia que a justificativa da coisa julgada estava na necessidade de se prestigiar a autoridade jurisdicional. Sobre tal entendimento, ainda discorre Sérgio Porto:

Dessa forma, aduzia que a sentença se constituía em mera ficção da verdade, uma vez que a declaração nela contida nada mais representava do que uma verdade aparente e, nessa medida, produzia uma verdade artificial. E, em assim sendo, na realidade, reduzia-se a uma ficção.<sup>31</sup>

Outra importante teoria foi a doutrina da presunção de verdade de Pothier, adotada no Código de Napoleão. Segundo o jurista francês, a presunção da verdade teria seu apoio, além das deduções lógicas, nos textos legislativos que consagravam a coisa julgada. Essa idéia chegou a penetrar no Código Civil Italiano, mas foi duramente combatida pela doutrina daquele país em razão de sua imprecisão.

A coisa julgada não retira sua eficácia do direito substantivo preexistente à sentença, mas sim a adquire por força própria, tornando-se indiscutível. é possível, ainda, que esta norma nascente não seja sequer coincidente com o direito substantivo. Mesmo neste caso, será a coisa julgada obrigatória e eficaz.<sup>32</sup>

No tocante à natureza da coisa julgada, trata-se de determinar se ela é um instituto que pertence ao plano do direito substancial ou, ao contrário, que não opera senão no âmbito do direito processual. Considera-la como instituto de direito substancial implica admitir que ela de alguma forma repercute sobre a situação material, para o fim de constituir, modificar ou extinguir o direito, a relação ou o estado que é objeto da lide. Entretanto, a coisa julgada na ótica da concepção processual não afeta a relação de direito material objeto do júízo.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 49.

<sup>32</sup> COUTURE, Eduardo. Op. Cit., p. 335.

<sup>33</sup> GASTAL, Alexandre Fernandes. *A Coisa Julgada: Sua Natureza e Suas Funções*. In: Eficácia e Coisa Julgada: atualizada de acordo com o Código Civil de 2002. Rio de Janeiro: Forense, 2006.p. 201.

#### 4. Conceito de Coisa Julgada

O direito positivo brasileiro, no art. 6º, § 3º da lei de Introdução ao código Civil traz a seguinte definição: “ chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”.

O art. 467 do Código de Processo Civil confere à coisa julgada a qualidade de fenômeno que resulta em imutabilidade relativa da decisão de mérito, não sendo possível interposição de recurso à situação jurídica objeto da demanda.

A sentença, qualificada pela coisa julgada, somente poderá ser atacada via embargos do executado e pela via da Ação Rescisória, ambas ações de impugnação autônomas, cuja expiração do prazo decadencial implica na imutabilidade absoluta.

A coisa julgada não é efeito da sentença, e sim, uma qualidade que a torna imutável. Ela pode ser "formal", que é a imutabilidade da sentença dentro do processo em que se deu, ou "material", que é a decisão que, enfrentando a questão de mérito, não é passível de ser impugnada por mais nenhum recurso ou o prazo para o aforamento de recursos se expira.

Como afirma José Carlos Barbosa Moreira ao proferir a sentença de mérito o órgão judicial formula a norma jurídica concreta que deve disciplinar a situação litigiosa trazida à sua apreciação. Necessidades de ordem prática exigem que se assegure estabilidade à tutela jurisdicional assim dispensada. Para ele “A lei atende a tal exigência tornando imutável e indiscutível, a partir de certo momento, o conteúdo da norma formulada na sentença. Nesse momento – que, no direito brasileiro, é aquele em que já nenhum recurso pode ser interposto contra a decisão -, diz-se que esta transita em julgado”.<sup>34</sup>

A coisa julgada representa um conceito jurídico que qualifica uma decisão judicial, atribuindo-lhe autoridade e eficácia. Trata-se, em suma, daquilo que, para os

---

<sup>34</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *A Eficácia Preclusiva da Coisa Julgada Material no Sistema do Processo Civil Brasileiro*. In *Temas de Direito Processual Civil*. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição. São Paulo, 1988, p. 97.

alemães, é expresso por *rechtskraft*, ou seja, direito e força, força legal, força dada pela lei.<sup>35</sup>

Assim, a coisa julgada representa, efetivamente, a indiscutibilidade da nova situação jurídica declarada pela sentença e decorrente da inviabilidade recursal. Essa idéia não se confunde com a de autoridade nem, muito menos, com a de eficácia. Como também não se confunde com a razão pela a qual a nova situação jurídica se tornou indiscutível, na medida em que essa razão representa impossibilidade de impugnação – de forma eficaz – da decisão proferida, em face da preclusão recursal.

O fator tempo tem sua importância para definir a caracterização da coisa julgada, importância essa que é relativa e que produz o mencionado efeito em face de duas circunstâncias: o esgotamento das vias recursais permitidas pelo ordenamento jurídico ou o conformismo da parte vencida por não se pronunciar no prazo devido contra a condenação que lhe foi imposta.

#### **4.1 Coisa Julgada Formal e Material**

A coisa julgada pode ser vista sob duas modalidades: a coisa julgada formal e a coisa julgada material. A primeira sempre se empregando para o processo que foi extinto sem análise do mérito, enquanto a segunda se refere aos casos em que houve julgamento do mérito ou a lei empresta a mesma força por haver reflexo da sentença extinguindo o direito material posto.

Couture vê a coisa julgada formal como uma situação criada no processo no sentido de não poder mais ser interposto qualquer recurso da decisão proferida. Mesmo assim, após o trânsito em julgado havendo modificação do estado das coisas é possível se ir a juízo com um novo procedimento para resolver a controvérsia posta.<sup>36</sup>

Na mesma linha de raciocínio Moacyr Amaral Santos, conceitua a coisa julgada formal como “Não mais suscetível de reforma por meio de recursos, a *sentença transitada*

---

<sup>35</sup> PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 52.

<sup>36</sup> COUTURE, Eduardo. *Fundamentos do Direito Processual Civil*. Campinas: RED Livros, 1999, p. 416.

*em julgado*, tornando-se firme, isto é, *imutável* dentro do processo. A sentença, como ato processual, adquiriu *imutabilidade*. E aí se tem o que se chama *coisa julgada formal*, que consiste no fenômeno da imutabilidade da sentença pela preclusão dos prazos para recursos”.<sup>37</sup>

Na realidade a coisa julgada formal faz extinguir o processo nos casos previstos em lei e após esgotamento dos prazos ou da utilização de todos os recursos cabíveis, sem que o direito material ali discutido seja atingido. Assim, esse direito não pode mais ali ser analisado, porém pode qualquer dos litigantes buscar a via de novo processo para rediscutir a controvérsia. Diz-se com isso que a coisa julgada formal não afeta o mérito, porém extingue o processo ou a relação jurídica instrumental em razão de algum defeito processual, no campo meramente formal ou instrumental.

É importante ressaltar que equiparar-se a coisa julgada formal à preclusão não é correto. São dois fenômenos diversos na perspectiva da decisão irrecorrível.<sup>38</sup>

Relativamente à coisa julgada material, tem-se que a matéria não pode mais ser discutida em outro processo. Como diz Couture a coisa julgada material se apresenta quando a condição de inimpugnabilidade, mediante recurso se agrega a condição de imodificabilidade por qualquer procedimento posterior, dizendo-se assim, que há coisa julgada substancial já que nenhuma autoridade poderá modificar esse resultado.<sup>39</sup>

Moacyr Amaral Santos explica bem a coisa julgada material ao reconhecer que ela vai além dos efeitos produzidos na coisa julgada formal, pois o comando daí emergente, torna-se definitivo e imutável, mesmo fora do processo. Afirma o mestre:

Em consequência da coisa julgada formal, pela qual a sentença não poderá ser reexaminada e, pois, modificada ou reformada no *mesmo processo* em que foi proferida, *tornam-se imutáveis os seus efeitos* (declaratório, ou condenatório, ou constitutivo). O comando emergente da sentença, como ato imperativo do Estado, torna-se definitivo, inatacável, imutável, não podendo ser desconhecido *fora do processo*. E aí se tem o que se chama *coisa julgada material*, ou

<sup>37</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 3º volume. Saraiva. 8ª edição. São Paulo. 1985, p. 43.

<sup>38</sup> CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito processual Civil*, Vol. I. Campinas: Bookseller, 2000, p. 445.

<sup>39</sup> COUTURE, Eduardo. *Fundamentos do Direito Processual Civil*. Campinas: RED Livros, 1999, p. 422.

*coisa julgada substancial*, que consiste no fenômeno pelo qual a imperatividade do comando emergente da sentença adquire força de lei entre as partes.<sup>40</sup>

A coisa julgada material é entendida sempre quando o juiz analisa o mérito da controvérsia, ou a lei impõe essa condição por haver as partes chegado a uma solução do conflito, ou a sentença haja refletido de forma tal no mérito que venha a impossibilitar o reexame da matéria.

Assim, é forçoso reconhecer que no primeiro caso há coisa julgada material quando o juiz acolhe ou rejeita o pedido. Enquanto isso, na segunda hipótese ocorre o mesmo fenômeno quando o réu reconhece o pedido, o autor renuncia ao seu direito ou as partes transigem. E, por último, quando reconhecida a prescrição ou a decadência, sendo que nestas últimas hipóteses o juiz não analisou o mérito, porém o mesmo ficou prejudicado pelo reconhecimento de um instituto que a lei emprestou esse caráter, conforme se infere do art. 269, do CPC.

Coisa Julgada Formal e coisa julgada material são duas expressões de um mesmo e único fenômeno. Em ambos os casos, verifica-se a imutabilidade do comando contido na sentença. A diversidade reside no teor do comando: a coisa julgada formal consiste na imutabilidade de um comando que se limita a pôr fim ao processo; a coisa julgada material consiste na imutabilidade do comando que confere tutela a alguma das partes, isso é, que dispõe substancialmente sobre algo que vai além da simples relação processual.<sup>41</sup>

#### **4.2 Limites Objetivos e Subjetivos da Coisa Julgada**

A coisa julgada no processo que envolve conflitos individuais tem sua autoridade e eficácia limitada ao objeto da relação jurídica e às partes que a integraram, razão pela qual a doutrina, com proficiência, define essas restrições como limites objetivos para a primeira e limites subjetivos para a segunda.

---

<sup>40</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 3º volume. Saraiiva. 8ª edição. São Paulo. 1985, p. 43.

<sup>41</sup> TALAMINI, Eduardo. *Coisa Julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.p. 132.

Couture ao explicar sobre os limites objetivos da coisa julgada proclama que o mesmo se refere ao objeto do litígio e da decisão, ou seja, sobre aquilo que foi pedido e aquilo que foi concedido. Cobre a coisa julgada tudo quanto foi discutido.

Esse objeto da decisão, para Couture, pode ser visto em dois sentidos: um, rigorosamente processual que alcança a parte dispositiva da sentença e todo o seu conjunto como os fundamentos e os considerandos. Outro, um sentido substancial que se refere somente aquilo que foi objeto do litígio ou da causa.<sup>42</sup>

Esclareça-se, por oportuno, que no Brasil a coisa julgada só ocorre no primeiro sentido – rigorosamente processual - por alcançar apenas a parte dispositiva da sentença, não estando albergados os fundamentos e os considerandos, como fez Couture.

Segundo Barbosa Moreira, é ponto pacífico, na doutrina brasileira, que os limites objetivos da *res judicata* se determinam em função de dois elementos: o pedido e a causa de pedir.

Paulo Roberto de Oliveira Lima explica o tema dizendo que “O estudo dos limites objetivos da coisa julgada se presta a estabelecer o que da sentença se reveste daquela qualidade de imutabilidade e o que fica de fora. Ou por outra, se destina a separar, das múltiplas questões decididas pela sentença, aquelas que restam protegidas pelo manto da coisa julgada. A coisa julgada somente apanha a parte dispositiva da sentença, ou seja, a parte final, onde se soluciona o mérito da pretensão deduzida”.<sup>43</sup>

Em nossa ordem jurídica ficam de fora do alcance da coisa julgada, na forma do arts. 469, do CPC, os motivos, a verdade dos fatos e a apreciação da questão prejudicial.

Paulo Roberto ainda complementa afirmando que ao se dirigir ao Judiciário, o postulante solicita uma prestação jurisdicional específica, consistente em uma

---

<sup>42</sup> COUTURE, Eduardo. *Fundamentos do Direito Processual Civil*. Campinas: RED Livros, 1999, p.426.

<sup>43</sup> LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*. RT. São Paulo. 1997, p. 30.

declaração, ou numa condenação, ou numa execução, ou em um mandar, ou num constituir, ou numa combinação destas cargas eficaciais. Depois acrescenta: “Ao julgar a lide o juiz ou defere a prestação pedida e a sentença, neste caso, tem obrigatoriamente, quanto a eficácia, a mesma carga eficaz do pedido, ou a indefere, e a sentença, aqui, será sempre declaratória negativa. E a coisa julgada material sempre se limitará ao comando emergente da sentença, decorrente da Jurisdição e co-extensivo do pedido”.<sup>44</sup>

O tema é explicado também por José Carlos Barbosa Moreira ao dizer que o art. 468 reproduz, sem as deformações do art. 287, *caput* (Código de 39), a fórmula carneluttiana: “A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”. “Apenas a lide é *julgada*; e, como a lide se submete à apreciação do órgão judicial por meio do pedido, não podendo ele decidí-la senão “nos limites em que foi proposta” (art. 128), segue-se que a área sujeita à autoridade da coisa julgada não pode jamais exceder os contornos do *petitum*”.<sup>45</sup>

Assim, a coisa julgada se limita ao que foi objeto de decisão pelo julgador, pois somente a parte decisória está contemplada com o seu manto.

Segundo José Maria Tesheiner, entende-se por limites subjetivos da coisa julgada a determinação das pessoas sujeitas à imutabilidade e indiscutibilidade da sentença que, nos termos do art. 467 do CPC, caracterizam a eficácia de coisa julgada material.<sup>46</sup>

Paulo Roberto de Oliveira Lima diz que com a expressão “Limite Subjetivo da Coisa Julgada” quer-se dizer que somente aqueles que são “atingidos pela coisa julgada, aí incluído o estudo da possibilidade de a sentença produzir efeitos num universo de indivíduos maior do que o daquele atingidos pelas demais eficácias da sentença, ou seja, limite subjetivo da coisa julgada é a definição das pessoas que se submetem à

---

<sup>44</sup> Idem, *ibidem*. p. 31.

<sup>45</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Os Limites Objetivos da Coisa Julgada no Sistema do Novo Código de Processo Civil*. In Temas de Direito Processual. Primeira Série. Saraíva. 2ª edição. 1988, p. 91.

<sup>46</sup> TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.p. 81.

imutabilidade do comando inserido na sentença, bem assim das pessoas que sofrem qualquer laivo de eficácia decorrente da decisão”.<sup>47</sup>

Os limites de ordem subjetiva se dão somente quanto às partes que integraram a relação jurídica processual. Vale lembrar que o Professor Cândido Rangel Dinamarco enfatiza que os limites subjetivos da coisa julgada se dão no PROCESSO, eis que este é o resultado da soma de "uma relação jurídica processual e de um procedimento".

Ressalte-se que a coisa julgada pode vir a repercutir na esfera de índole material de terceiros que não fizeram parte desta relação jurídica, como, por exemplo, os credores das partes, como avalizados, como afiançados, como co-avalistas, terceiros com iguais direitos, mesmos pedidos e mesmos fundamentos.

O que valerá para todos é a eficácia natural da sentença, que é denominada de eficácia *erga omnes*, valendo, entre as partes que integraram a relação jurídica processual, é a coisa julgada.

Em casos excepcionais, pode haver a extensão da coisa julgada a quem não integrou a relação jurídica processual, dada a posição especial ocupada no plano das relações de direito material e de sua natureza. Entre esses casos, podem ser destacados: a situação dos sucessores das partes, que estão sujeitos à coisa julgada pelo fato de receberem direito e ações no estado de coisa julgada; o do substituído, no caso de substituição processual, em que o substituto é a parte, mas o direito material é do substituído, o qual tem sua relação jurídica decidida com força de coisa julgada; o dos legitimados concorrentes para demandar, no caso dos credores solidários.

A coisa julgada pode e deve ser argüída em preliminar de contestação e leva à extinção do processo sem o julgamento do mérito.

Além dos efeitos que da sentença resulta e especialmente os da coisa julgada há que se observar o problema da eficácia preclusiva da coisa julgada que nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira quer dizer o seguinte:

---

<sup>47</sup> LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*. RT. São Paulo. 1997, p. 38.

A eficácia preclusiva da coisa julgada manifesta-se no impedimento que surge, com o trânsito em julgado, à discussão e apreciação das questões suscetíveis de incluir, por sua solução, no teor do pronunciamento judicial, ainda que não examinadas pelo juiz. Essas questões perdem, por assim dizer, toda a relevância que pudessem ter em relação à matéria julgada. Posto que se conseguisse demonstrar que a conclusão seria diversa, caso elas houvessem sido tomadas em consideração, nem por isso o resultado ficaria menos firme; para evitar, pois, dispêndio inútil de atividade processual, simplesmente se exclui que possam ser suscitadas com o escopo de atacar a *res iudicata*. Se a decisão é das que só produzem coisa julgada *formal*, o efeito preclusivo restringe-se ao interior do processo em que foi proferida; se é das que geram coisa julgada *material*, como a sentença definitiva, o efeito preclusivo projeta-se *ad extra*, fazendo sentir-se nos eventuais processos subsequentes. Daí qualificar-se de *pan-processual* a eficácia preclusiva da coisa julgada material.<sup>48</sup>

Sobre a eficácia preclusiva ainda assevera Sérgio Porto:

Consiste esta, exatamente, na circunstância de se considerarem certas questões, a partir de terminado momento, como julgadas, embora não debatidas expressamente, haja vista que eram pertinentes à causa e capazes de ensejar tanto o acolhimento quanto a rejeição da pretensão deduzida.

Com a admissão de tal princípio e atento a ele, o legislador editou a norma constante no art. 474 do CPC vigente, a qual estabelece: “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”.<sup>49</sup>

Barbosa Moreira, afirma ainda que “A eficácia preclusiva da coisa julgada material atinge: (a) as questões *de fato*; (b) as questões de *direito* e (c) as questões solúveis mediante *aplicação de direito a fato* e referentes a relação jurídica sobre que versa o pedido (questões *prejudiciais* em sentido próprio)”.<sup>50</sup>

Em seguida acrescenta o mesmo autor que, com o trânsito em julgado da sentença definitiva, em qualquer outro processo sobre a mesma lide ou sobre lide logicamente subordinada, ficam tão preclusas como efetivamente apreciadas: “as questões que,

---

<sup>48</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *A Eficácia Preclusiva da Coisa Julgada Material no Sistema do Processo Civil Brasileiro*. In Temas de Direito Processual. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição. São Paulo. 1988, pp. 100-101.

<sup>49</sup> PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 83/84.

<sup>50</sup> Idem, *ibidem*. pp. 103-105.

passíveis de conhecimento *ex officio*, de fato *não hajam sido examinadas* pelo juiz; as que, dependentes da iniciativa da parte, hajam sido *suscitadas mas não apreciadas* na motivação da sentença; as que, também dependentes da iniciativa da parte, *não hajam sido suscitadas nem, por conseguinte, apreciadas*".<sup>51</sup>

Na opinião acertada de Barbosa Moreira "Para que a *quaestio facti* fique coberta pela eficácia preclusiva não é necessário, pois, que o fato seja *conhecido* pela parte; é necessário, contudo, que já tivesse acontecido. A eficácia preclusiva não apanha os fatos *supervenientes*".<sup>52</sup>

Em relação ao assunto, critica Araken de Assis com maestria:

Se, porém, à vista do art. 474, e de sua origem, alguma coisa parece razoável, esta reside na intenção de ampliar o contexto e os limites da coisa julgada para o fito de resguardar a imutabilidade da resposta judicial ao "pedido". Por outro lado a palavra "alegações", simétrica a "defesas", conjuga-se com a parte final, vale dizer, deve ser capaz de embasar o "acolhimento" do pedido. E o elemento, na demanda hábil para ensejar a procedência – o verbo "acolher" possui este precioso significado no art. 269, I, do CPC – do pedido é exatamente a *causa petendi*! Nem se compreenderia, de resto a que a "defesa" que cabe ao réu alegar, segundo o art. 300 do CPC, se contrapusesse não à causa, e, sim singelas "alegações", vale dizer, os argumentos que a compõem. De modo que, por este lado, o art. 474 do CPC abrange as causas do autor e as defesas do réu, não deduzidas".<sup>53</sup>

Como se percebe, todos os problemas propostos estão ligados à questão atinente à eficácia preclusiva da coisa julgada, ou, mais especificamente, ao alcance que deve ser dado a ela. É importante destacar que discordando do posicionamento de Araken de Assis antes esposado, com o qual concorda Ovídio Baptista da Silva, está o entendimento de José Carlos Barbosa Moreira e José Maria Tesheiner.

---

<sup>51</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *A Eficácia Preclusiva da Coisa Julgada Material no Sistema do Processo Civil Brasileiro* In Temas de Direito Processual. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição. São Paulo. 1988, p. 106.

<sup>52</sup> Idem, *ibidem*. p. 107.

<sup>53</sup> ASSIS, Araken de. *Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada*. In Saneamento do processo: estudos em homenagem ao Prof. Galeno Lacerda. Porto Alegre: SAFE, 1989. p. 89.

### 4.3 Função Positiva e Função Negativa da Coisa Julgada

A função positiva da coisa julgada seria um vínculo para os juízes que, em qualquer processo futuro (versando sobre a mesma lide), estariam adstritos a julgar no mesmo sentido da decisão que fez coisa julgada.

Todavia a doutrina brasileira majoritária não acolhe tal entendimento. Identifica-se, tão-somente, uma função negativa da coisa julgada (equivalente ao *ne bis in idem*), pois ocorre ofensa à coisa julgada tanto na hipótese do novo pronunciamento ser conforme ao primeiro, quanto na de ser desconforme.

Ovídio Baptista da Silva liga a função negativa ao princípio do *ne bis in idem*, na medida em que este impede novo julgamento, ao passo que a função positiva, vincula o juiz do segundo processo, obrigando-o a levar em conta a sentença como coisa julgada. De forma sagaz leciona o respeitável mestre:

O efeito negativo da coisa julgada opera sempre com *exceptio rei judicatae*, ou seja, como defesa, para impedir o novo julgamento daquilo que já fora decidido na demanda anterior. O efeito positivo, ao contrário, corresponde à utilização da coisa julgada propriamente em seu conteúdo, tornando-o imperativo para o segundo julgamento. Enquanto a *exceptio rei judicatae* é forma de defesa, a ser empregada pelo demandado, o efeito positivo da coisa julgada pode ser fundamento de uma segunda demanda.<sup>54</sup>

### 5. A Coisa Julgada Inconstitucional

A coisa julgada inconstitucional é um fenômeno que pouco foi estudado no Direito pátrio. A maior preocupação dos doutrinadores é na análise da coisa julgada sobre o aspecto da sua imutabilidade e sob o princípio da segurança jurídica.

Paulo Otero indaga se o conteúdo das decisões judiciais ainda faria parte de um feudo isento de controle de constitucionalidade. O autor português questiona, em outras palavras, se as sentenças e acórdãos estariam apenas, formalmente submetidas à proclamação de conformidade com a Constituição. O autor não concorda com tal

---

<sup>54</sup> SILVA, Ovídio Araújo Baptista da Silva *apud* PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 67.

isenção dos atos típicos do Poder Judiciário, pois admitir a insindicabilidade de decisões judiciais inconstitucionais seria conferir aos tribunais um poder absoluto e exclusivo para definir o sentido normativo da Constituição. Esta não seria o texto formalmente qualificado como tal, mas sim o Direito aplicado dos tribunais, resultante de decisões definitivas e irrecorríveis dos magistrados.<sup>55</sup>

Para Paulo Otero, o que verdadeiramente está em causa nas decisões judiciais inconstitucionais é o fato de o Poder Judiciário exercer a soberania nos limites previstos na Carta Magna, não podendo criar decisões que se oponham ao preceituado na Lei Fundamental.<sup>56</sup> Tal Poder é constituído, e não constituinte.

Existem três modalidades principais de inconstitucionalidade de coisa julgada, segundo Paulo Otero: a) decisão judicial que viola, através de seu conteúdo, direta e imediatamente preceito ou princípio constitucional; b) decisão judicial que aplica uma norma inconstitucional; e c) decisão judicial que não aplica determinada norma sob o pretexto de sua inconstitucionalidade, quando o vício inexistente.<sup>57</sup>

Sobre a questão do esquecimento da doutrina sobre o fenômeno da coisa julgada inconstitucional, Humberto Theodoro Júnior dispõe:

Com efeito, institucionalizou-se o mito da impermeabilidade das decisões judiciais, isto é, de sua imunidade a ataques, ainda que agasalhassem inconstitucionalidade, especialmente após operada a coisa julgada e ultrapassado nos variados ordenamentos, o prazo para a sua impugnação. A coisa julgada, neste cenário, transformou-se na expressão máxima a consagrar os valores de certeza e segurança perseguidos no ideal Estado de Direito. Consagra-se, assim, o princípio da intangibilidade da coisa julgada, visto, durante vários anos, como dotado de caráter absoluto.

Tal é o resultado da idéia, data vênica equivocada e largamente difundida, de que o Poder Judiciário se limita a executar a lei, sendo, destarte, defensor máximo dos direitos e garantias assegurados na própria Constituição. É em face do prestígio alcançado pelo postulado retro que conforme assinala Vieira de Andrade, embora os tribunais formem um dos poderes do Estado, não há em princípio preocupação de instituir garantias contra as suas decisões.<sup>58</sup>

---

<sup>55</sup> OTERO, Paulo. *Ensaio sobre o Caso Julgado Inconstitucional*. Lisboa: Lex, 1993, p. 35.

<sup>56</sup> OTERO, Paulo. Op. Cit., p. 61.

<sup>57</sup> OTERO, Paulo. Op. Cit., p. 65.

<sup>58</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto e FARIA, Juliana Cordeiro de. *Coisa julgada inconstitucional: a coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais do para seu controle*. In Revista Ibero-

O fenômeno em estudo pode ser verificado de várias formas na decisão já passada em julgado e revestida de imutabilidade. É possível destacar as decisões que ferem os princípios da legalidade, da moralidade e que são atentatórias ao texto expresso da constituição Federal. O Ministro do Superior Tribunal de Justiça, José Delgado, cita algumas hipóteses:

*Podem ser consideradas como sentenças injustas, ofensivas aos princípios da legalidade e da moralidade e atentatórias à Constituição, por exemplo, as seguintes: (...) a ofensiva à soberania estatal; a violadora dos princípios guardadores da dignidade humana (...) que obrigue a alguém a fazer alguma coisa ou deixar de fazer, de modo contrário à lei.<sup>59</sup>*

Interessante forma de incidência da coisa julgada inconstitucional, ainda pouco estudada, se dá quando há uma decisão judicial transitada em julgado e que não é passível de ser impugnada por mais nenhum recurso, com base em uma lei em plena vigência (evitada pela presunção de constitucionalidade das Leis) que é, posteriormente, declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (seja pelo controle de constitucionalidade concentrado, via de Ação Direta, seja pelo controle de constitucionalidade difuso, via de exceção, com efeitos inter partes e que é ratificado pelo Senado Federal, através do disposto no art. 52, X, da Constituição Federal).

Vale ressaltar que a declaração de inconstitucionalidade possui, em regra, eficácia *erga omnes* em relação a todas as pessoas e produz efeitos *ex tunc*, ou seja, retroage no tempo, indo até a vigência da lei objeto da referida declaração.

Os processualistas Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, indagaram o seguinte: "havendo certa decisão sobre a qual pese a autoridade da coisa julgada, decidida com base em lei que posteriormente seja tida como inconstitucional pelo controle concentrado, pelo STF, estar-se-ia diante de sentença viciada?"

A resposta a esta indagação parece simples, mas implica em inevitável choque entre direitos e garantias constitucionalmente assegurados, o qual deve ser ponderado

---

Americana de Direito Público, Ano 2, Volume III. Rio de Janeiro: América Jurídica, 1º Trimestre de 2001, p. 126.

<sup>59</sup> Delgado, José Augusto. *Efeitos da Coisa Julgada e os Princípios Constitucionais*. Disponível em: [http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/588/1/Efeitos\\_da\\_Coisa\\_Julgada.pdf](http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/588/1/Efeitos_da_Coisa_Julgada.pdf). Acesso em 09/07/2007.

considerando as técnicas tratadas no ponto 2 deste trabalho. Pois, de um lado nos deparamos com o PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA e de outro com o da JUSTIÇA DAS DECISÕES, que é imbuído pela necessidade de uma decisão judicial ser lastreada e baseada em uma Lei constitucionalmente válida.

### 5.1 Relativização da Coisa Julgada

A doutrina nacional, arrimada no posicionamento de Paulo Otero, aqui representada por Carlos Valder do Nascimento, analisa o tema, apresentando a necessidade de relativização da coisa julgada, precipuamente, quando esta ofende a Constituição, senão vejamos:

Sendo certo que as decisões jurisdicionais configuram atos jurídicos estatais posto reproduzir a manifestação da vontade do Estado, sua validade pressupõe estejam elas em consonância com os ditames constitucionais. Por esse motivo, não se pode convalidar sua inconstitucionalidade, visto ser improvável abrir mão de mecanismos susceptíveis de permitir a efetivação de modificações imprescindíveis ao seu ajustamento aos cânones do direito constitucional.<sup>60</sup>

Posteriormente, o mesmo autor acrescenta que “o Poder Judiciário não detém a soberania e, como tal, não pode se justificar o mito da intangibilidade da função jurisdicional, enquanto manifestação do exercício da atividade estatal”<sup>61</sup>.

A respeito dos caminhos (princípio da fungibilidade) que a coisa julgada pode ser obtida, discorre Cândido Rangel Dinamarco:

A escolha dos caminhos adequados à infringência da coisa julgada em cada caso concreto é um problema bem menor e de solução não muito difícil, a partir de quando se aceite a tese da relativização dessa autoridade esse, sim, o problema central, polêmico e de extraordinária magnitude sistemática, como procurei demonstrar. Tomo a liberdade de tornar à lição de Pontes de Miranda e do leque de possibilidades que sugere, como (a) a propositura de nova demanda igual à primeira, desconsiderada a coisa julgada, (b) **a resistência à execução, por meio de embargos a ela ou mediante alegações incidentes ao próprio**

---

<sup>60</sup> NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Coisa Julgada Inconstitucional*. In Coisa Julgada Inconstitucional (coordenador Carlos Valder do Nascimento) Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 4.

<sup>61</sup> Idem, ibidem.p. 4.

**processo** executivo e (c) a alegação incidenter tantum em algum outro processo, inclusive em peças defensivas.<sup>62</sup>

Nota-se, desta forma, que a imutabilidade da coisa julgada não deve ser levada a efeito quando se tratar de sentença que contenha o vício da ilegalidade. Disso decorre que não se deve eternizar uma decisão contrária aos preceitos constitucionais ao argumento de que, mesmo que seja inconstitucional, deverá prevalecer tão somente em atenção ao princípio da imutabilidade da coisa julgada, previsto no Código de Processo Civil.

## **6. Desconstituição da Coisa Julgada Inconstitucional**

A maior preocupação da doutrina baseia-se na forma pela qual deve ser desconstituída a coisa julgada inconstitucional. Neste aspecto, existem entendimentos diversificados sobre quais instrumentos jurídicos devem ser manejados para a busca da referida desconstituição.

De início, vale ressaltar que a matéria ainda demanda grandiosos estudos pela doutrina e de soluções pela jurisprudência, acerca do caminho mais adequado para se atingir a certeza de que as decisões judiciais de desconstituição da coisa julgada inconstitucional não feririam a sistemática processual e constitucional do Brasil.

Os juristas Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Medina apresentam em sua obra a primeira solução (que não lhes pertence) para a desconstituição: a ação rescisória. Neste sentido, a sentença gera efeitos e é plenamente válida, sendo a rescisória o único remédio no caso de declaração posterior da inconstitucionalidade. *"São dessa opinião Accioly Filho, Lúcio Bittencout e Alfredo Buzaid, que afirmam expressamente serem rescindíveis as sentenças proferidas com base em lei que, posteriormente, venha a ser declarada inconstitucional"*<sup>63</sup>.

Apesar de citarem o supracitado posicionamento, Teresa Wambier e José Medina discordam dos eminentes juristas e lecionam:

---

<sup>62</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. *Relativizar a coisa julgada material*. Juris Síntese n.º 33, Jan/Fev de 2002, p. 60.

<sup>63</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. *O dogma da coisa julgada: hipótese de relativização*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 42.

Portanto, segundo o que nos parece, seria rigorosamente desnecessária a propositura da ação rescisória, já que a decisão que seria alvo de impugnação seria unicamente inexistente, pois que baseada em 'lei' que não é lei ('lei' inexistente). Portanto, em nosso entender a parte interessada deveria, sem necessidade de se submeter ao prazo do art. 495 do CPC, intentar ação de natureza declaratória, com o único objetivo de gerar maior grau de segurança jurídica à sua situação. O interesse de agir, em casos como esse, nasceria, não da necessidade, mas da utilidade da obtenção de uma decisão neste sentido, que tornaria indiscutível o assunto, sobre o qual passaria a pesar a autoridade de coisa julgada.

O fundamento para a ação declaratória de inexistência seria a ausência de uma das condições da ação: a possibilidade jurídica do pedido. Para nós, a possibilidade de impugnação de sentenças de mérito proferidas apesar de ausentes as condições da ação não fica adstrita ao prazo do artigo 495 do CPC.<sup>64</sup>

Sendo assim, segundo a posição de Teresa Wambier e José Medina, a sentença fundada em uma lei, que posteriormente foi declarada inconstitucional, em sede de controle de constitucionalidade, é sentença inexistente, podendo ser impugnada a qualquer tempo, por meio de ação declaratória de inexistência de coisa julgada, pois a ela não se aplica o prazo preclusivo, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

A síntese do pensamento dos autores acima é fundada no fato de faltar no processo a causa de pedir, pois esta se funda em uma norma, e não existindo a norma, por ter sido esta extraída do mundo jurídico, deve-se o Poder Judiciário garantir a eficácia *ex tunc*, de todas as conseqüências da norma tida como inconstitucional, em sede de controle de constitucionalidade, de forma a garantir o estado das relações jurídico-sociais anterior à vigência da norma. Neste termos, estaria em plena harmonia com a Constituição, defendendo o perfeito funcionamento do Estado Democrático de Direito, por meio do amplo acesso à justiça, determinado pelo artigo 5, Inciso XXXV.

Referida posição, no sentido de que lei declarada inconstitucional é inexistente, acarreta o entendimento de que a coisa julgada inconstitucional também o é, e já encontra precedentes no Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto a seguir colacionado:

---

<sup>64</sup> Idem, *ibidem*.p. 43.

"CONSTITUCIONAL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS. TITULARIDADE. NOMEAÇÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. COMPETÊNCIA PARA A DESCONSTITUIÇÃO DO ATO. ADVENTO DA LC 183/99. EFEITOS "EX TUNC" E "ERGA OMNES" DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. A superveniência da LC nº 183/99, conferindo ao Governador do Estado de Santa Catarina a atribuição exclusiva de prover e desprover os cargos das serventias extrajudiciais, não afasta a competência do Presidente do Tribunal de Justiça para desconstituir ato seu, nomeando os respectivos titulares sem concurso público, com base em lei declarada inconstitucional pelo STF. 2. Lei inconstitucional é lei natimorta; não possui qualquer momento de validade. Atos administrativos praticados com base nela devem ser desfeitos, de ofício pela autoridade competente, inibida qualquer alegação de direito adquirido. 3. Afronta à CF, arts. 2º e 102, I, "a", não configurada. 4. Embargos rejeitados."<sup>65</sup>

Sobre o cabimento de ação rescisória decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"Processual civil - Ação rescisória - Interpretação de texto constitucional - Cabimento - Súmula n.º 343/STF - Inaplicabilidade - Violação de literal disposição de lei (CPC, art. 485, V) - FNT - Sobretarifa - Lei 6.093/74 - Inconstitucionalidade (RE nº 117.315/RS) - Divergência jurisprudencial superada - Súmula nº 83/STJ - Precedentes.

O entendimento desta Corte, quanto ao cabimento de ação rescisória nas hipóteses de declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei é no sentido de que "a conformidade, ou não, da lei com a Constituição é um juízo sobre a validade da lei; uma decisão contra a lei ou que lhe negue a vigência supõe lei válida. A lei pode ter uma ou mais interpretações, mas ela pode ser válida ou inválida, dependendo de quem seja o encarregado de aplicá-la. Por isso, se a lei é conforme a Constituição e o acórdão deixa de aplicá-la à quisa de inconstitucionalidade, o julgado se sujeita à ação rescisória ainda que na época os tribunais divergissem a respeito. Do mesmo modo, se o acórdão aplica lei que o Supremo Tribunal Federal, mais tarde, declare inconstitucional".<sup>66</sup>

Diante disso, observa-se que, se estamos diante de uma sentença, já acobertada com o manto da coisa julgada, consolidada com base em uma lei, que no momento do trânsito em julgado da decisão era vigente, onde esta decisão encontra-se em plena harmonia com o que prevê o artigo 458 do Código de Processo Civil.

Posteriormente, vem o Supremo Tribunal Federal em sede de ação direta de inconstitucionalidade, e declara inconstitucional a lei na qual se fundou a sentença, estamos ai diante de uma sentença que não preenche os requisitos do artigo 458 do Código de Processo Civil, pois como já apresentado, em regra, os efeitos da declaração

---

<sup>65</sup> Superior Tribunal de Justiça. EDROMS Nº 10527-SC, j. 03.02.2000. DJU 08.03.2000.

<sup>66</sup> Superior Tribunal de Justiça. Resp 128.239/RS (completar) Em sentido semelhante Resp 155.654/RS; Resp 36.017/PE; AR 870/PE.

de inconstitucionalidade são *ex tunc*, ou seja, retroativos, portando estamos diante de uma nulidade absoluta da sentença.

Partido de uma análise fria dos preceitos processuais que regem a ação rescisória e coisa julgada podemos achar, que a coisa julgada inconstitucional tem uma aparência de coisa julgada e que sua desconstituição deve-se dar por intermédio da ação rescisória, com base no inciso V, artigo 585 do Código de Processo Civil. O que não é verdade, pois está coisa julgada inconstitucional encontra-se contaminada com um vício absoluto, ou seja uma nulidade absoluta, primeiro por não ter a decisão um de seus requisitos, a fundamentação e segundo por estar de encontro com a constituição.

Não se pode olvidar que a coisa julgada inconstitucional é nula e atacada não por ação rescisória, mas por ação declaratória de nulidade da decisão, a chamada *querela nullitatis*, neste sentido, ensina Carlos Valder Nascimento:

Não há como, pelo que se infere do exposto, convalidar sentença nula, notadamente contaminada pelo vício de inconstitucionalidade que não se subordina sua desconstituição ao manejo da rescisória. De fato, essa é a regra que prevalece no direito brasileiro, o que possibilita a reconhecer-se a ação de impugnação autônoma, tanto que a de incidentes de embargos à execução.<sup>67</sup>

Sobre a nulidade da coisa julgada inconstitucional e de sua desconstituição por meio da ação autônoma de *querela nullitatis* acrescenta Carlos Valder que:

A *querela nullitatis* foi concebida com o escopo de atacar a imutabilidade da sentença convertida em *res iudicata*, sob o fundamento, consoante Moacyr Amaral Santos, de achar-se contaminada de vícios que a inquinasse de nulidade, visando a um *inducium rescinders*. Este, uma vez obtido, ficava o querelante na situação de poder colher uma nova decisão sobre o mérito da causa. A decisão judicial impugnada de injustiça desse modo, posta contra expressa disposição constitucional, não pode prevalecer. Neste caso, configurando o julgado nulo de pleno direito, tem cabimento de ação própria no sentido de promover sua modificação, com vistas a restaurar o direito ofendido. Contradiz a lógica do ordenamento jurídico a sentença que, indo de encontro a Constituição, prejudica uma das partes da relação jurídico-processual.

São por conseguintes, passíveis de ser desconstituídas as sentenças que põem termo ao processo, por ter decidido o mérito da demanda, enquadrando-se também, na hipótese, os acórdãos dos

---

<sup>67</sup> NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Coisa Julgada Inconstitucional*. In *Coisa Julgada Inconstitucional* (coordenador Carlos Valder do Nascimento) Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 25.

tribunais. Isso se persegue mediante ação autônoma que engendra uma prestação jurisdicional resolutória da sentença hostilizava, [sic], cujo efeitos objetiva desconstituir. Nisso é que reside sua razão fundamental: anulação de sentença de mérito que fez coisa julgada inconstitucional.<sup>68</sup>

Consumado assim a nulidade da coisa julgada inconstitucional e o cabimento da *querela nullitatis*, uma outra hipótese de a da desconstituição por meio do manejo dos Embargos à Execução, onde o fundamento, encontra-se respaldo na inexigibilidade do título judicial, por ser o mesmo eivado de nulidade absoluta, previsto no artigo 741, II do Código de Processo Civil.<sup>69</sup>

Esta hipótese de desconstituição, recentemente foi convalidada com a edição da medida provisória n. 2.180-35/2001, que acrescentou o parágrafo único ao artigo 741 do Código de Processo Civil, que apresenta a seguinte redação:

*Para efeito do disposto no inciso II deste artigo, considera-se também inexigível o 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 Federal.*

Conclui então Humberto Theodoro e Juliana Cordeiro que:

Dúvida não mais pode subsistir que a coisa julgada inconstitucional não se convalida, sendo nula e, portanto, o seu reconhecimento independe de ação rescisória e pode se verificar a qualquer tempo e em qualquer processo, inclusive na ação incidental de embargos à execução.<sup>70</sup>

Assim, tem-se que a coisa julgada, com base em lei declarada inconstitucional, é nula de pelo direito. Pois a mesma não está restrita ao manejo da ação rescisória e tampouco se submete ao prazo de dois anos para sua impugnação. Podendo ser desconstituída então a qualquer tempo, quer por ação autônoma, declaratória de nulidade da coisa julgada (*querela nullitatis*), quer em sede de embargos à execução.

---

<sup>68</sup> Idem, *ibidem*.p. 25.

<sup>69</sup> Idem, *ibidem*.pp. 28-29.

<sup>70</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto e FARIA, Juliana Cordeiro de. *Coisa julgada inconstitucional: a coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais do para seu controle*. In Revista Ibero-Americana de Direito Público, Ano 2, Volume III. Rio de Janeiro: América Jurídica, 1º Trimestre de 2001. p. 155.

## CONCLUSÃO

Ao estudar o assunto da Coisa Julgada Inconstitucional constatou-se que o tema ainda é controverso e demanda análise e debate pela doutrina brasileira, em função de sua relevância por envolver dois princípios fundamentais, quais sejam: segurança jurídica e a justiça, representada pela obediência às normas constitucionais.

Por esse motivo e no desiderato de se manter respeito à Carta Magna, percebe-se que a relativização da coisa julgada inconstitucional se torna imperativa, levando-se em consideração o caso concreto.

Não é admissível, em um Estado Democrático de Direito, que um princípio constitucional se sobreponha a outro, acarretando, assim, uma situação de injustiça e desigualdade, como é exemplo a questão dos servidores públicos que, possuindo a mesma condição fática que outros, recebem uma remuneração menor em decorrência da operação da coisa julgada. Em tal situação, é nítida a quebra do princípio da isonomia, fato que nos parece por demais injusto, ainda que em respeito à coisa julgada.

Como foi discutido no último tópico, existem mecanismos no ordenamento processual que possibilitam a desconstituição da coisa julgada inconstitucional, devendo-se apenas fazer uma análise e adequação casuísta para a eleição do mais pertinente ao caso concreto.

A questão basilar do tema é a contraposição dos princípios da segurança jurídica e da justiça, representado pela constitucionalidade. Essa é uma questão difícil e sobre a qual se encontram diversos posicionamentos divergentes na doutrina. Todavia, parece haver um consenso quanto à melhor técnica de análise para a escolha da preponderância de um princípio sobre o outro, que é a ponderação de interesses pautada pela proporcionalidade que, no caso concreto, servirá de instrumento norteador na solução do conflito axiológico e na obtenção da justiça, que é um valor inerente ao Direito.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e Coisa Julgada: Exegese do Código de Processo Civil (arts. 444 a 475)*. Rio de Janeiro: Aide, 1992.

ASSIS, Araken de. *Eficácia da Coisa Julgada Inconstitucional*. In: Revista Jurídica n° 301 – Novembro, 2002.

\_\_\_\_\_. *Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada*. In Saneamento do processo: estudos em homenagem ao Prof. Galeno Lacerda. Porto Alegre: SAFE, 1989.

ÁVILA, Humberto Bergmann. *A distinção entre Princípios e Regras e a Redefinição do Dever de Proporcionalidade*. In Revista de Direito Administrativo, vol. 215. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1999.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Ainda e Sempre a Coisa Julgada*. In Revista dos Tribunais, ano 59, n° 416, junho de 1970.

\_\_\_\_\_. *A Eficácia Preclusiva da Coisa Julgada Material no Sistema do Processo Civil Brasileiro*. In Temas de Direito Processual Civil. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição. São Paulo, 1988.

\_\_\_\_\_. *Os Limites Objetivos da Coisa Julgada no Sistema do Novo Código de Processo Civil*. In Temas de Direito Processual. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição. 1988.

BARROSO, Luís Roberto. *Temas de Direito Constitucional*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

\_\_\_\_\_. *Os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade*. Disponível em: <http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/d19990628007.htm>. Acesso em: 16/02/2007.

BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. 3ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Ediouro, 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 9ª edição, Malheiros, 2000.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito processual Civil*, Vol. I. Campinas: Bookseller, 2000.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. I. 2ª edição. Campinas: Bookseller, 2000.

COUTURE, Eduardo. *Fundamentos do Direito Processual Civil*. Campinas: RED Livros, 1999.

DELGADO, José Augusto. *Efeitos da Coisa Julgada e os Princípios Constitucionais*. Disponível em:

[http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/588/1/Efeitos\\_da\\_Coisa\\_Julgada.pdf](http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/588/1/Efeitos_da_Coisa_Julgada.pdf).  
Acesso em 09/07/2007.

DINAMRACO, Cândido Rangel. *Fundamentos do Processo Civil Contemporâneo*. Tomo I. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

\_\_\_\_\_. *Relativizar a coisa julgada material*. Juris Síntese n.º 33, Jan/Fev de 2002.

FREITAS, Juarez. *A Interpretação Sistemática do Direito*. 4ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

GASTAL, Alexandre Fernandes. *A Coisa Julgada: Sua Natureza e Suas Funções*. In: *Eficácia e Coisa Julgada: atualizada de acordo com o Código Civil de 2002*. Carlos Alberto Álvaro de Oliveira, organizador; Alexandre Fernandes Gastal. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

GRECO, Leonardo. *As Garantias Fundamentais do Processo*. In *Revista Jurídica*. Porto Alegre: Notadez, ano 51, número 305, março/2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ação Rescisória e Divergência de Interpretação em Matéria Constitucional* in *VVAA Estudos de Direito Processual em Memória de Luiz Machado Guimarães* (coordenador: José Carlos Barbosa Moreira). Rio de Janeiro: Forense, 1997.

GUASTINI, Ricardo. *Das fontes às normas*. Trad. Edson Bini. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 1945.

LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*. RT. São Paulo. 1997.

MARINONI, Luiz Guilherme. *O Princípio da Segurança dos Atos Jurisdicionais (A Questão da Relativização da Coisa Julgada Material)*. In: *revista Jurídica* 317 – Março, 2004.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2002.

MORAES, Paulo Valério Dal Pai. *Conteúdo Interno da Sentença*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Coisa Julgada Inconstitucional*. In *Coisa Julgada Inconstitucional* (coordenador Carlos Valder do Nascimento) Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

NOVELLI, Flávio Bauer. *Segurança dos Direitos Individuais e Tributação*. In Revista de Direito Tributário – 25-26, 1982.

OTERO, Paulo. *Ensaio sobre o Caso Julgado Inconstitucional*. Lisboa: Lex, 1993.

PORTO, Sérgio Gilberto. *Cidadania Processual e Relativização da Coisa Julgada*. In: Revista Jurídica n° 304 – Fevereiro, 2003.

\_\_\_\_\_. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

RADBRUCH, Gustav. *Filosofia do Direito*. 6ª ed. Revista e acrescida dos últimos pensamentos do autor. Coimbra: Armênio Amado – Editor, Sucessor – Coimbra, 1997.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. *Princípios Constitucionais da Administração Pública*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 3º volume. Saraiva. 8ª edição. São Paulo. 1985.

SARMENTO, Daniel. *A Ponderação de Interesses na Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Coisa Julgada Relativa?* In: Revista Jurídica n° 316 – Fevereiro, 2004.

SIQUEIRA, Pedro Eduardo Pinheiro Antunes de. *A coisa julgada inconstitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

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

TEPEDINO, Gustavo. *Temas de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *A Reforma do Processo de Execução e o Problema da Coisa Julgada Inconstitucional (CPC, Artigo 741, Parágrafo Único)*. In: RDCPC n° 29 – Maio-Jun/2004.

THEODORO JÚNIOR, Humberto e FARIA, Juliana Cordeiro de. *Coisa julgada inconstitucional: a coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais do para seu controle*. In Revista Ibero-Americana de Direito Público, Ano 2, Volume III. Rio de Janeiro: América Jurídica, 1º Trimestre de 2001.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. *O dogma da coisa julgada: hipótese de relativização*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Sentenças Inconstitucionais: Inexigibilidade*. In Meios de impugnação ao julgado civil: estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira/ Coordenador Adroaldo Furtado Fabrício; Paulo Cesar Pinheiro Carneiro. Rio de Janeiro: Forense, 200