

## A QUERELLA NULLITATIS INSANIBILIS COMO INSTRUMENTO DE RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL DE NATUREZA CIVIL COM FUNDAMENTO NA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

Olavo Moura Travassos de Medeiros

### INTRODUÇÃO

Desde os primeiros passos do direito, mormente em seu período de afirmação perante outros ramos do conhecimento, o ordenamento jurídico possuiu como supedâneo a axiologia da segurança jurídica, de forma praticamente absoluta, havendo o surgimento de diversos valores e institutos que se amoldassem a tal concepção.

Neste norte de idéias, como ponto precípua do próprio discurso jurídico, foi o instituto da coisa julgada que trouxe tamanha solidez às idéias positivistas. Destarte, o andar procedimental, o direito material, bem como a Carta Excelsa, tiveram por espeque a segurança jurídica. Os critérios de justeza terminaram também a seguir tal premissa. Alguns questionamentos foram pertinentes frente à tamanha rigidez de segurança jurídica. Será que justo é o que é seguro? A busca da justiça por meio do sacrifício da segurança é injusta?

Como é cediço, a *Lex Mater*, informada pelo princípio da constitucionalidade, rege e governa de forma perene toda a sociedade, bem como o ordenamento jurídico, devendo todos os atos, decisões e normas trilharem este norte. O buzílis da questão se dá quando dois pilares fundamentais do ordenamento se chocam, estando de um lado a Carta da República e de outro, a segurança jurídica.

O Estado ao invocar para si o monopólio da jurisdição incumbiu-se de assegurar a paz social, dirimindo as lides devidamente a ele postas e, uma vez apresentada a solução ao conflito, põe-se em questão se seria jurídico ou até mesmo justo este mesmo órgão ditar ser inconstitucional o entendimento que trouxe paz e estabilidade social.

Por muito tempo prevaleceu o dogma intocável da coisa julgada, destacando-se o imperativo de seu caráter “soberano”, em detrimento à superveniente inconstitucionalidade. O justo, inserto no conceito já de segurança jurídica, era que fossem respeitadas as decisões já acobertadas pelo manto da coisa julgada, não tendo o que se questionar ou influenciar diante das supervenientes mutações constitucionais.

Entretanto, gradativamente viu-se, lastreado nas modernas teorias pós-positivistas, o fortalecimento do primado constitucional, espelhando em todo o ordenamento não só critérios de segurança jurídica, mas o questionamento da obtenção da Justiça, de forma harmônica e conjunta. Tal viés é o resultado da admissão da relativização da coisa julgada, outrora inquestionável, corrente que já é uma realidade no ordenamento pátrio e que vem ganhando cada vez mais adeptos e novas formas de manifestação doutrinária e jurisprudencial.

Todavia, os mecanismos de relativização da coisa julgada ainda não se mostram claros e, diante da moderna feição que a Querela Nullitatis Insanabilis vem recebendo por parte da doutrina e da própria jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o trabalho em prosclênio tem por escopo fazer seu estudo como um dos instrumentos de relativização da coisa julgada quando esta se torna inconstitucional, bem como realizando comparações com institutos afins, tais como a ação rescisória e os embargos cabíveis no cumprimento de sentença e na execução em sentido estrito.

Como preliminar lógica e necessária a um trabalho que se propõe estudar a Querella Nullitatis Insanibilis como instrumento de relativização da coisa julgada material de natureza civil com fundamento na declaração de inconstitucionalidade, despiciendo é afirmar que o exórdio se firma na devida análise sobre o instituto da segurança jurídica e da coisa julgada, bem como a compreensão necessária da doutrina da relativização da coisa julgada. Após, passa-se ao estudo propriamente da Querella Nullitatis Insanibilis.

## **1 COISA JULGADA *VERSUS* SEGURANÇA JURÍDICA: A PROPORCIONALIDADE COMO PRINCÍPIO INTEGRATIVO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DE 1988**

### **1.1 Breves apontamentos sobre o princípio constitucional da segurança jurídica**

A idéia de Estado Democrático de Direito, conforme os modernos constitucionalistas, carrega em si, intrinsecamente, o princípio da segurança jurídica. J. J. Gomes Canotilho<sup>1</sup> afirma que o sistema jurídico se estrutura sob pilares fundamentais, sendo a segurança jurídica um deles, a fim de que as decisões do poder público possam ser revestidas de estabilidade.

Para o Poder Judiciário, o princípio da segurança jurídica, refletido no Estado Democrático de Direito, conforme afirma Nelson Nery Júnior, é consolidado através do instituto da coisa julgada. Tal premissa permite deduzirmos ser esta um verdadeiro e indispensável elemento de existência do Estado Democrático de Direito.<sup>2</sup>

Passamos a encarar a coisa julgada não como uma mera regra processual, que possui existência apenas por força de um simples dispositivo legal, ou apenas porque uma dada Constituição dispôs expressamente. Mais que isso. Ela passa a ser um princípio supraconstitucional, já que compõe a própria noção do Direito, democracia e segurança jurídica. Eis uma regra indispensável à existência do próprio

---

<sup>1</sup> CANOTILHO, J. J. GOMES. **Direito Constitucional**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 252.

<sup>2</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. São Paulo: RT, 2004, p.500.

discurso jurídico.

Ato contínuo, imaginar todo o sistema que compõe o discurso jurídico sem um instituto que passe a envolver a decisão judicial final de atributos que façam o tempo ser vencido, é o mesmo que não falar, não dizer. Todo discurso, por mais prolixo, complicado, justo ou injusto, necessita de um fim, um termo final, um ponto final. O monopólio da *jurisdictio* invocado pelo Estado com o fim de pacificar as lides sociais precisa valer, conferindo segurança aos jurisdicionados. Eis assim que a coisa julgada integra a noção de segurança jurídica.

Temos consolidado então que a coisa julgada é não mais um mero instituto processual, infralegal ou constitucional, mas uma verdadeira condição para que um discurso institucional possua estabilidade, resolvendo os fins a que foi proposto.

É uníssono em nosso ordenamento pátrio que a segurança jurídica já é princípio geral do direito, sendo respeitada e levada em consideração em todos os ramos do sistema jurídico. A Constituição Federal de 1988 teve a preocupação de, expressamente, em seu inciso XXXVI do art. 5º disciplinar entre as garantias e direitos fundamentais a proteção ao ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido. Deixou pacificada, em seara constitucional, portanto, a segurança jurídica como princípio, valor e direito fundamental.<sup>3</sup>

Alguns doutrinadores a tratam como “sobreprincípio”, dado seu lídimo caráter de positividade em relação a outros princípios do complexo normativo. Termina por ser a resultante de diversos vetores normativos e axiológicos, dentre regras, outros princípios e normas a fim de que se garantam aos cidadãos os direitos e garantias fundamentais perante o Leviatã e a própria sociedade.

Falar da segurança jurídica é também relacioná-la à certeza do direito, posto ser forma de efetivação também do Estado Democrático. Para que este possa funcionar, é preciso que aquele também esteja indiscutivelmente firmado, evitando que as incertezas perdurem *ad eternum*.

André Luiz Santa Cruz Ramos, citando Antônio Henrique Pérez Luño, dispendo sobre a delicada temática da segurança jurídica nos sistemas cautelares,

---

<sup>3</sup> BARROS, Evandro Silva. **Coisa julgada inconstitucional e limitação temporal para a propositura da ação rescisória**”. In: Revista de Direito Constitucional e Internacional. São Paulo: RT, ano 12, n. 47, abr.-jun. de 2004, p. 84.

dispõe de forma sistemática:

Enfim, a segurança jurídica considerada um valor e um princípio irrenunciável para os ordenamentos jurídicos democráticos, com uma tríplice projeção (coisa julgada, ato jurídico perfeito e direito adquirido): a) inspira as relações na esfera pública que se estabelecem entre Estado e cidadãos; b) garante a autonomia da vontade nas relações jurídicas privadas; c) impulsiona as liberdades civis removendo os obstáculos que desvirtuam a liberdade entre desiguais<sup>4</sup>.

Cai a lançar observar que o contrato social há muito firmado, terminou por obrigar o Estado a entregar uma prestação jurisdicional mais próxima da justa, sendo necessária ainda uma considerável celeridade. Mais ainda, quando da necessidade de exercer tal incumbência, que o faça garantindo tal pronunciamento definitivamente, conferindo assim, um híbrido aspecto à estabilidade gerada pela segurança jurídica. É dever fundamental do Estado de prestá-la, bem como é direito fundamental dos cidadãos.

Na seara processual, a temática da pacificação social, elemento integrante da segurança jurídica, refletida pela coisa julgada inconstitucional, é importante para caracterizar a existência ou não do clássico conceito de processo. Se a relação jurídica processual não culmina na existência final de uma coisa julgada, não haverá processo, mas apenas procedimento.

Como é cediço, em dada sociedade, num determinado espaço de tempo, localizado num certo espaço, há uma predominância de valores em função do momento histórico, prevalecendo uns em detrimento a outros. Partindo desta premissa multilinear, podemos compreender a relação da segurança jurídica desde o surgimento do direito, as influências positivistas e a fase pós-positivista.

Inicialmente, o direito trilhou o mesmo caminho das ciências naturais, arrimado numa lógica formalista que buscava entender o direito partindo de seu sistema interno, daí dizer-se autopoietico. Para tanto, utilizou-se bastante da então noção de sistema, erigindo o direito a um sistema normativo lógico concatenado. Foi uma concepção bastante exitosa, já que aqueles teóricos buscavam elevar o conhecimento jurídico ao patamar de ciência.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> PÉREZ LUÑO, Antonio Henrique. **Seguridad jurídica y sistema cautelar**. Disponível em: <http://cervantesvirtual.com/porta/DOXA>>. Acesso em 23.jun.2009.

<sup>5</sup> RAMOS, André Luiz S. C. . **Coisa julgada inconstitucional**. Salvador: Jus Podivm, 2007, p. 51.

A partir daí, o método sistemático de interpretação ganha relevância, já que trata o direito como um sistema orgânico, lógico e concatenado.

Importante é a crítica de Marcelos Campos Galuppo, citada por André Luiz Santa Cruz Ramos:

Ao longo dos dois últimos séculos, a Teoria do Direito tenta compreender epistemologicamente o estatuto teórico do conhecimento jurídico como uma ciência. Para isto, lançou-se mão do conceito de sistema, e todo o esforço da interpretação jurídica moderna tem sido, pelo menos até a metade de nosso século, no sentido de compreender o ordenamento jurídico como um sistema. [...] Ora, este modelo é evidentemente inadequado a uma sociedade pluralista, que exige que se distinga o contexto de justificação das normas (ou seja, de produção legislativa) de seu contexto de aplicação.<sup>6</sup>

Saliente-se que a própria conceituação do direito como uma ciência não é pacífica. Para estes, essa afirmação positivista é encarada apenas como uma fase em que o sistema organizou-se para ser encarado como um, a fim de que pudesse funcionar harmonicamente sem os escopos próprios da conceituação do direito como uma ciência, como a difícil delimitação de um único método para o que seria a “ciência jurídica”.

Neste norte positivista, como o direito se apresentava de forma sistemática e harmônica, além das influências dos estudiosos que a subsumiam como ciência, fez-se mister que o direito assumisse características que assegurassem sua estrutura harmônico-sistemática. Assim, valores como a previsibilidade, certeza e, mormente, segurança, tiveram uma forte prevalência sobre outros valores do direito. Tornou-se imperiosa a necessidade de critérios rígidos e estáveis para informar a solução das lides existentes.

Podemos, então, apontar a substituição da busca da justiça, de conteúdo altamente valorativo, por uma certeza que garantisse a segurança das expectativas individuais.<sup>7</sup>

Por não ser possível obter-se um conceito objetivo e único de justiça, apontaram os juspositivistas que a função do direito “Não seria realmente fazer

---

<sup>6</sup> GALUPPO, Marcelo Campos. *Hermenêutica constitucional e pluralismo*. In: **Hermenêutica e jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 58.

<sup>7</sup> TASSARA, Andres Ollero. “A crise do positivismo jurídico: paradoxos teóricos de uma rotina prática”. In: *Revista dos Tribunais (Cadernos de direito tributário e finanças públicas)*. São Paulo: RT, Ano 01, out.0dez. De 1992, p.08.

justiça, mas permitir que o cidadão saiba a que se ater, a saber, de antemão, o que se terá por justo.”<sup>8</sup>

Para concluir, temos que o valor da segurança jurídica está muito presente na teoria juspositivista, como um pressuposto de afirmação do direito, ao lado das ciências naturais. Mas será que os fins a que o direito tutela e se propõe a defender, a exemplo da própria justiça são assim alcançados? Tudo seria uma questão se assegurar a certeza para que a justiça fosse uma consequência?

A necessidade de certeza e segurança no ordenamento jurídico, fruto das idéias supra expostas, terminou por criar uma ficção jurídica quase absoluta ao redor do instituto da coisa julgada, terminando em lapidar os poucos institutos de sua desconstituição, por exemplo, a ação rescisória e as interpretações restritivas. Daí surgem expressões como “santificação da coisa julgada” e que após passados os dois prazos da ação rescisória, formar-se-ia a “coisa soberanamente julgada” ou ‘coisa julgada soberana’.

Os paradoxos foram aparecendo com o cair da ampulheta. Assegurar a segurança jurídica a todo custo terminou por conceber um direito sem moral e uma segurança do incerto, comprometendo os próprios fins a que o direito inicialmente se dispôs a tutelar.<sup>9</sup> Erigir a segurança jurídica a um critério de justificação para as eventuais distorções do sistema, definitivamente não é a melhor solução do direito.

Aos poucos, foram desenvolvidas vertentes, correntes, teorias dispendo sobre a efetividade do processo e a noção de processo civil de resultados, dispendo Alexandre Freitas Câmara, *in verbis*:

O direito processual moderno é um sistema orientado à construção de resultados justos. A ideologia do processualista contemporâneo, conhecida como processo civil de resultados, leva à necessária revisão de diversos conceitos que pareciam firmemente estabelecidos no panteão dos dogmas jurídicos. Isto se dá porque não é aceitável que, em momento histórico como o atual, em que tanto se luta por justiça, possamos abrir mão dela em nome de uma segurança que não dá paz de espírito ao julgador nem tranquilidade à sociedade.<sup>10</sup>

A preocupação com a justiça das decisões gerou uma mudança

---

<sup>8</sup> Idem, p.10.

<sup>9</sup> Idem, p.10-11.

<sup>10</sup> FREITAS CÂMARA, Alexandre. Relativização da coisa julgada material. In: **Revista Gênese de Direito do Trabalho**. Curitiba: Gênese, N. 133, janeiro de 2004, p.21.

paradigmática na teoria do direito, gradualmente, sendo o valor segurança relativizado, deixando de ser um valor absoluto. Conseqüentemente, seu expoente, a coisa julgada, passou a ceder espaço a outros valores como a efetividade e mormente a justiça.

A partir desta mudança paradigmática entre segurança e justiça, a teoria da coisa julgada passa por uma mudança, tendo os processualistas e constitucionalistas apontado essa revisão/reformulação como fundamento à “doutrina da relativização da coisa julgada”. A segurança jurídica não fica proscrita. Mas passa a ser admitida sua relativização perante outro valor - justiça - quando diante de certas situações.

Ora, o positivismo trouxe um excesso de apego à segurança jurídica, tratando alguns outros valores como mero sentimentalismo. Terminou por fazer o direito se afastar do “Norte da Justiça”. Destarte, a idéia de segurança jurídica terminou também compondo por muito tempo a conceituação do que vem a ser propriamente justiça. Conceituação essa que novamente, com as idéias pós-positivistas, sofre considerável reformulação.

O formalismo está sendo gradativamente diminuído e os princípios então voltaram a ter uma importante função no ordenamento vigente. Destaquem-se as contribuições doutrinárias de importantes doutrinadores como Alexy e Dworkin, que com a teoria dos princípios, estes ganharam normatividade, compondo a estrutura, de forma bastante relevante, do nosso complexo sistema jurídico.

## **1.2 A coisa julgada material de natureza cível**

As relações processuais têm início a partir do oferecimento de uma peça de exórdio, seja em qualquer ramo dos mais variados campos do ordenamento jurídico, fragmentado apenas por uma questão didática. Após, dá-se obediência ao devido processo legal, com os pertinentes atos inerentes ao procedimento em que fora adotado, culminando na apreciação dos pedidos da situação jurídica com um exame e conseqüente decisão do Poder Judiciário.

Decorrente da natureza do homem, há a possibilidade de erro dos julgadores ou a irresignação ao julgado, posto contrário a seus interesses. E então as decisões são impugnadas, questionadas pelas inúmeras e mais diversas formas de

recursos e pedidos. Entretanto, a discussão não se tornará zetética ou irrestrita, *ad infinitum*. Com o esgotamento das vias recursais, do questionamento da decisão vergasta ou simplesmente de sua aceitação, o limite torna-se imperioso à garantia da estabilidade daquilo que fora objeto de apreciação pelo Príncipe.

Com o encerramento do debate das decisões judiciais pelas vias úteis e necessárias, torna-se o julgado imutável e indiscutível. Eis o surgimento da coisa julgada.

A coisa julgada é o instituto jurídico-constitucional-processual delineado com o escopo de atribuir às decisões judiciais a necessária estabilidade e imutabilidade do conteúdo decidido. Neste norte, esgotados ou não todos os meios de pôr sob ênfase a decisão questionada, diz-se que houve o trânsito em julgado do *decisum*, enrijecendo-se de imutabilidade e conferindo estabilidade à relação processual. Junto ao ato jurídico perfeito e o direito adquirido, a *res judicata* integra a conceituação do conteúdo axiológico do Princípio da Segurança Jurídica.

Cita André Luiz Santa Cruz Ramos que o estudo da revisão da doutrina da coisa julgada foi proposto por uma assertiva de Chiovenda, há décadas, ao dispor que “assistimos à lenta e progressiva transformação no modo de entender a eficácia, inerente à sentença do juiz, que designamos sob o nome de autoridade da coisa julgada”.

Foi o estopim para que, Enrico Tullio Liebman, em 1945, publicasse sua clássica obra “eficácia e autoridade da sentença”, aduzindo ser o momento de dar “outro passo avante” no estudo da coisa julgada, quedando-se tal obra como leitura imperiosa aos que se admiram com o estudo da coisa julgada.<sup>11</sup>

Os estudos até então de Chiovenda atribuíam à coisa julgada um efeito próprio e específico, portanto, autônomo da sentença, de influência clássica romanística, tendo Liebman burilado tal enunciação a ampliando, caracterizando-a como uma qualidade, verdadeira autoridade especial de que se revestem os seus efeitos, tornando-os imutáveis, em benefício da estabilidade da tutela jurisdicional.<sup>12</sup> Tal distinção entre efeitos e autoridade da coisa julgada é primordial à compreensão temática, a exemplo dos limites subjetivos da coisa julgada.

---

<sup>11</sup> André Luiz S. C. Ramos, op.cit. p. 22.

<sup>12</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Tradução de Alfredo Buxais e Benvindo Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945, p. 33 a 60.

Foi mais além. O insigne douto italiano fez a constatação de que nem sempre uma decisão judicial é dotada de eficácia meramente declaratória, mas também poderia se revestir de eficácia constitutiva ou condenatória (destarte para o instante temporal da classificação tripartite. Hoje, tal classificação já se faz pentapartite).

Em seu ensaio clássico sobre o tema, Liebman critica a tese concebida pela doutrina germânica que identificava a coisa julgada com o próprio efeito declaratório da sentença. De acordo com esse entendimento, a autoridade de estabilidade do julgado seria a própria declaração, com força obrigatória e indiscutível, presente em todas as sentenças cognitivas. Daí que o efeito constitutivo estaria alheio à coisa julgada, tal como o estaria também a condenação, considerada em si mesma. Nas sentenças com essas eficácias - ainda conforme a teoria criticada - a coisa julgada restringir-se-ia à declaração também presente e que lhes serve de pressuposto lógico.<sup>13</sup>

De forma transcendental, Liebman além de apontar a possibilidade de produção dos efeitos das sentenças a partir da classificação tripartite, preocupou-se em deixar límpido e transparente que tais efeitos podem ser produzidos independentes do trânsito em julgado. Eis o brilhantismo, pois sedimentou o caminho para afirmar que a coisa julgada é algo que por diversas vezes é um *plus* aos efeitos da decisão, aumentando-lhes a estabilidade e conferindo perenidade.

Neste sentido, a produção dos efeitos de uma sentença antes do trânsito em julgado é plenamente possível, uma vez que com o conseqüente trânsito, os efeitos produzidos não serão alterados. Temos então a coisa julgada como definidora de uma situação jurídica, tornando a decisão imutável e perene.

Para a devida compreensão, análise e contextualização do estudo de qualquer instituto jurídico, faz-se mister apontar os dispositivos constitucionais e legais alusivos à temática em procênio.

A Carta Excelsa em vigência não trouxe qualquer conceituação sobre o instituto, limitando-se a inserir a coisa julgada no rol dos “direitos e garantias individuais” no art. 5º, inciso XXXVI, o que, por força do disposto no art. 60, §4º, elevou-a à qualidade de cláusula pétrea do ordenamento jurídico.

Neste norte, a *mens constitutionis* pronunciou-se no sentido de que a decisão final dada à lide, ao transitar em julgado ostentando a coisa julgada impede a rediscussão, alteração e o desrespeito, quer pelas partes, Ministério Público ou o

---

<sup>13</sup> TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: RT, 2005, p.33.

próprio Estado.

Da inferência de tal sentido, qualquer ato postulatório ou decisão em sentido que venha a modificar o que em tese deve tornar-se intangível, será maculado do maior dos vícios, o de inconstitucionalidade.

Entretanto, mesmo constando de texto expresso do constitucionalismo pátrio, coube ao legislador infraconstitucional traçar o perfil dogmático do instituto em estudo. Assim, é possível que a *mens legislatoris* faça um juízo de adequação da coisa julgada, valendo-se do princípio geral de que nenhum direito é absoluto, atribuindo especificidades a certas decisões, ou pressupostos e requisitos mais ou menos rigorosos. Poderíamos citar a possibilidade de revisão da coisa julgada a qualquer tempo em benefício do condenado, ou a harmonização da possibilidade de se rescindir a coisa julgada obedecidos os requisitos da ação rescisória.

Destarte, apesar do legislador ter sido imbuído da tarefa de delinear o instituto, não será constitucional qualquer sentido que imponha a proscrição total da coisa julgada.

A inserção da coisa julgada no rol dos direitos e garantias fundamentais expressos na Carta Excelsa subsume-se perfeitamente ao que Norberto Bobbio denominou de “normas de estrutura ou de competência, uma vez que se dirige ao órgão responsável para a feitura das leis, delimitando sua competência, ao legislar.”<sup>14</sup>

Quanto à disciplina legal, a coisa julgada veio disciplinada e conceituada no ordenamento infraconstitucional em dois diplomas. O primeiro deles está no art. 6º, §3º, da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei No 4657/42), dispondo que “chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”. O segundo conceito legal do instituto da coisa julgada está no art. 467 do Código de Processo Civil, dispondo, *in verbis* ser “a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”.

O conceito trazido pela Lei de Introdução ao Código Civil é passível de diversas críticas. Da leitura do texto legal, pode-se chegar à conclusão errônea de que toda decisão seria acobertada pelo manto da coisa julgada, o que é uma falácia. O referido conceito é útil apenas para de forma ampla destacar o caráter preclusivo da

---

<sup>14</sup> BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. 1. Reimp. Brasília: Polis e Editora Universidade de Brasília, 1990.

faculdade da recorribilidade da coisa julgada.

Já a terminologia expressa no Código de Processo Civil brasileiro deixou também imprecisões, pois ao tentar estabelecer uma conceituação legal, passou a intenção de que a coisa julgada se forma quando contra qualquer *sentença* já não houver mais a faculdade recursal por recurso ordinário ou extraordinário. Padece de imprecisão ao não distinguir a coisa julgada material da coisa julgada formal.

Então, para que se proceda ao conhecimento do delineamento da coisa julgada, mister se faz a interpretação sistêmica com outros dispositivos legais. Eduardo Talamini chega a expor o entendimento que o melhor conceito de coisa julgada termina por ser inferido da leitura do art. 485 do Código de Processo Civil, ao expor as hipóteses que ensejam sua desconstituição, por meio da ação rescisória, da “sentença de mérito transitada em julgado”.

Para que não parem dúvidas, as decisões que serão acobertadas pela qualidade da coisa julgada, à luz da teoria de Liebman, baliza do ordenamento pátrio, serão as “sentenças de cognição exauriente de mérito transitada em julgado, qualidade essa consistente na imutabilidade do conteúdo do comando sentencial”.<sup>15</sup>

No mesmo sentido, dispõe José Frederico Marques, ser “a qualidade dos efeitos da prestação jurisdicional entregue com o julgamento final da *res in iudicium deducta*, tornando-os imutáveis entre as partes”.<sup>16</sup>

Por fim, à exclusão de qualquer aresta, o conceito de coisa julgada envolve uma decisão judicial de cognição exauriente, que resolva o *meritum cause*, adquirindo após o esgotamento dos meios úteis e necessários, por consequência, a qualidade da imutabilidade e perenidade da lide resolvida.

Para a melhor compreensão de tais imprecisões, deveremos passar ao estudo da distinção entre a coisa julgada material e a coisa julgada formal.

Inicialmente, vale destacar que a rigor, o instituto da coisa julgada é uno em sua essência. Coisa julgada formal e material são enfoques dados ao mesmo instituto, dois pontos de vista do mesmo fenômeno jurídico, pois em ambos, ainda que em distintos graus, poderemos encontrar a imutabilidade ou a perenidade da lide decidida.

---

<sup>15</sup> Talamini, Eduardo, op. cit., p. 30. Nota 13.

<sup>16</sup> MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. Vol. IV. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1969, pp. 319 - 323.

Sobre a clássica diferença, Carlos Henrique Bezerra Leite assevera:

Embora não seja pacífico o entendimento de que a coisa julgada formal não seria propriamente coisa julgada, mas simples forma de preclusão impeditiva da impugnação e reexame da sentença na mesma relação processual, o certo é que se tornou lugar-comum a distinção entre coisa julgada material e formal.<sup>17</sup>

A coisa julgada formal é o enfoque à sentença dado como ato processual resolutivo do processo de cognição. Relaciona-se à função que esta possui dentro do processo, como o ato que resolve uma das questões dos arts. 267 ou 269, ambos do Código de Processo Civil. Relaciona-se diretamente à idéia de fim da relação processual jurídica instaurada, impondo estabilidade da decisão proferida naquele processo, após o trânsito em julgado.

Nesta senda, a coisa julgada formal tem efeito apenas em relação ao processo em que foi produzida, conferindo imutabilidade ou a vedação à discussão daquela matéria, apenas àquele processo.

Cândido Dinamarco em suas lições explica que a coisa julgada formal seria basicamente a perda da faculdade de recorrer, dada em virtude do decurso do prazo, da prática de ato incompatível com a vontade de irresignar-se recorrendo ou através da própria interposição do recurso, após esgotadas as vias úteis e necessárias.

Notamos então, desta forma, a similitude do instituto da coisa julgada formal com o instituto da preclusão, a faculdade ou poder de agir extinta dentro do processo. A relação é considerável a ponto da doutrina costumar denominar a primeira de “preclusão máxima”. O próprio Chiovenda já se referia à preclusão como coisa julgada formal, tendo diversos doutrinadores, como Nelson Nery Jr. que criticam a expressão coisa julgada formal, alegando tratar-se de preclusão e assim, não ser objeto de garantia do art. 5º, inciso XXXVI, da Carta da República.

Entretanto, podemos apontar uma diferença entre a preclusão e a coisa julgada formal. Esta tem sido utilizada para as sentenças, enquanto aquela, para os demais atos processuais, como decisões interlocutórias desprovidas do conteúdo dos incisos 267 ou 269 do CPC. Destaque-se, ainda, que pode haver decisão interlocutória com efeito da coisa julgada formal. É que, quando não resolve questão incidente do processo e, passando a decidir matéria reservada precipuamente à sentença, como

---

<sup>17</sup> BEZERRA, Leite Carlos Henrique. **Curso de direito processual do trabalho**. São Paulo: Ltr. 2008, p. 646.

incidir nas hipóteses dos dois artigos citados, a decisão interlocutória faz sim coisa julgada formal.

Enquanto a coisa julgada formal diz respeito à segurança intrínseca do processo, serem “endoprocessuais” seus efeitos, a coisa julgada material, a seu turno, relaciona-se à segurança extrínseca processual, indo além do alcance do processo em que se originou, dando a impossibilidade que outra decisão altere o que fora decidido, ainda que em outro processo.

A coisa julgada material gera a imutabilidade do comando da sentença no mesmo ou em processo diverso, oponível aos operadores das esferas judicial, executiva e legislativa, as três vertentes de manifestação dos poderes do Estado. Dito de outra forma, a sentença que resolve a relação jurídica processual instaurada, resolvendo a lide nos termos em que foi proposta, meritoriamente, com o trânsito em julgado, adquire a imutabilidade e a vedação à sua discussão neste ou em qualquer outro processo. É a coisa julgada por excelência, também denominada *res judicata*.

A projeção externa trazida pela coisa julgada material não está presente na coisa julgada formal, conforme vimos. É cabida então a ponderação de que “toda coisa julgada material é também coisa julgada formal”, não sendo a recíproca verdadeira.

Ainda, exsurge outra diferença patente: a relação jurídica acobertada apenas pela coisa julgada formal pode ser objeto de nova ação, que diga respeito às mesmas partes, mesmo pedido e mesma causa de pedir, salvo se for extinta nos termos do art. 267, inciso V, quando houver caso de coisa julgada, preempção ou litispendência, ao passo que processos acobertados pela coisa julgada material, sob hipótese alguma poderão ser objeto de nova ação com as mesmas características da anteriormente prolatada, pois ofenderão o instituto constitucionalmente posto da coisa julgada.

Toda sentença, seja meritória ou não, é apta a criar a coisa julgada formal. Já a sentença meritória, que decide a lide, resolvendo o mérito pela improcedência ou não, nos termos em que foi proposta, além de gerar a coisa julgada formal, gera também a coisa julgada material.

Destaque-se que as decisões interlocutórias que resolvam o *meritum causae* podem ser acobertadas também pelo manto da coisa julgada material como já ressaltado.

No presente trabalho, consigne-se desde já que quando empregarmos o

termo “coisa julgada”, fá-lo-emos em seu sentido material.

O regime jurídico da coisa julgada material diz respeito às normas jurídicas que compõem estruturalmente a coisa julgada, fazendo salientar os contornos, características próprias. Como destaca a doutrina de Fredie Didier Jr, eis a delimitação do perfil dogmático do instituto.

Divide-se seu estudo basicamente em três frentes: o estudo dos limites e o estudo do modo de produção. Os limites da coisa julgada são analisados sob dois enfoques. O primeiro é o limite subjetivo, aquele que diz respeito a “quem” a sentença torna-se oponível. Os limites objetivos estabelecem quais partes da sentença tornam-se acobertadas pela autoridade da *res judicata*. Já o modo de produção analisa como a coisa julgada se forma. Vejamos cada um detalhadamente.

O art. 472 do Código de Processo civil estabelece que “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”. Eis a disposição legal do que a doutrina denomina limite subjetivo da coisa julgada, a quem a *res judicata* será oponível.

A *Lex Mater* em seu art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV estabeleceu verdadeiros direitos fundamentais, dispondo sobre a coisa julgada, o devido processo legal e a ampla defesa e o contraditório, que são de observância obrigatória no universo jurídico.

Assim, o dispositivo supra mencionado diz respeito à aplicação de tais preceitos fundamentais. Apenas às partes da relação jurídico-processual serão oponíveis os efeitos da coisa julgada, o que, por consequência, a um estranho à lide, sem exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa, não será possível se impor a *res judicata*, seja para beneficiá-lo ou prejudicá-lo.

Liebman ao distinguir “efeitos” e “autoridade” da coisa julgada, terminou possibilitando que seja possível a terceiro haver a extensão dos efeitos da decisão, mas não da coisa julgada. Expunha que a eficácia natural da sentença, assim entendida tal expressão como a potencialidade de produção de efeitos, é ilimitada subjetivamente, alcançando todas as relações, bem como situações jurídicas que estejam relacionadas com o objeto do *decisum*. Já a coisa julgada, ao recair sobre o *conteúdo do decisum*, torna-se oponível apenas àqueles que tiveram a oportunidade de participar do processo, na condição de partes.

A fim de que não sejam prejudicados pelos efeitos da sentença, já que estes podem alcançar terceiros, uma vez produzindo concretamente prejuízo jurídico,

e não meramente fático, dotar-se-ão estes de legitimidade e interesse de agir, podendo pleitear pronunciamento jurisdicional, em sentindo oposto à decisão que os prejudicam, sem que haja a possibilidade de oposição da coisa julgada.

Hodiernamente, a coisa julgada no âmbito dos processos coletivos assume um feição digna de estudo próprio e apaixonante, não sendo expostos os seus contornos por força da diversa temática que a presente obra tem por escopo.

Ainda, a abordagem sobre os limites da coisa julgada ao tema em que ora se propõe seria incompleta se não fizesse menção às decisões proferidas pela Corte Constitucional, o Supremo Tribunal Federal, em sede de controle abstrato de normas, já que serão conceitos tomados como básicos tanto para a compreensão dos demais capítulos desta obra, bem como ao funcionamento do controle de normas face a Lei Maior.

Tais processos da Corte Excelsa são ditos objetivos, por não possuírem partes no sentido técnico, entretanto, produzem julgados com eficácia *erga omnes*, oponível portanto, a todos, e efeito vinculante, ou seja, observância obrigatória à esfera administrativa e judicial.

Diferente dos limites subjetivos, designar os limites objetivos da coisa julgada consiste em estabelecer qual ou quais trechos da sentença de mérito tornam-se acobertados pelo manto da coisa julgada.

Liebman já enunciara ser questão “das mais controvertidas no direito brasileiro”<sup>18</sup>. Para ele, “só o comando pronunciado pelo juiz se torna imutável, não a atividade lógica do juiz para preparar e justificar a decisão”.<sup>19</sup>

A questão teve norma expressa, tendo o art. 468 do Código Buzaid exposto que “a sentença que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”, ainda, o art. 469 do mesmo diploma legal dispõe, *in verbis*, “ Não fazem coisa julgada: I- os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença; III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo“.

Ora, como é cediço, conforme o artigo 458 do Código Buzaid, a sentença possui como partes essenciais o relatório, a fundamentação e a parte dispositiva.

---

<sup>18</sup> Enrico Tullio Liebman, op. cit., p. 51 (nota de rodapé “i”). Nota 12.

<sup>19</sup> Idem, p. 51.

Através da leitura dos arts. 468 e 469, torna-se acobertada pela coisa julgada apenas a parte dispositiva da sentença, compreendendo esta, tudo aquilo que realmente foi decidido na lide, possuindo assim, correlação direta com o objeto da relação processual, qual seja, o pedido das partes. Assim, o melhor entendimento é o de que o objeto do processo a ser resolvido na parte dispositiva da sentença é oriundo da pretensão processual.

Não se pode dizer o mesmo do relatório e da fundamentação. Os motivos devem ser compreendidos apenas para que se extraia o verdadeiro alcance da decisão. Tampouco faz coisa julgada a solução das questões na fundamentação, bem como a análise das provas.

Fredier Didier Jr, citando José Carlos Barbosa Moreira, expõe o porquê de tanta polêmica. Para o processualista, a solução de tal controvérsia sempre foi tormentosa na dogmática processual. Doutrina que a atividade legiferante relativa ao art. 287 do CPC-39, inspirou-se no art. 290 do Projeto Italiano, obra de Carnelutti, mas, ao ser traduzido, acabou por gerar um estorvo, trazendo, por consequência, dificuldades hermenêuticas e muitos doutrinadores passaram a advogar a idéia de que a norma legal estenderia a autoridade da coisa julgada às questões prejudiciais, compreendidas como aquelas cuja solução não diga respeito à forma ou possibilidade do pronunciamento sobre a outra questão, mas que possua o mesmo teor substancial de tal pronunciamento.<sup>20</sup>

Neste norte de idéias, temos que a questão prejudicial não faz coisa julgada, ao ser tratada como simples fundamento da demanda, *incidenter tantum*. Eis a regra do inciso III do art. 469 do CPC, que corrigiu a distorção do antigo *Codex* processual. Entretanto, é possível que a questão prejudicial seja acobertada pela coisa julgada. Basta que a parte o faça em seus pedidos (“se a parte o requerer”), devendo para tanto o juiz ser competente em razão da matéria e constituir pressuposto necessário para o julgamento da lide.

Ora, é fácil compreender o disposto legal. Uma vez constando do pedido da parte, tornar-se-á excerto a ser abordado na parte dispositiva da sentença, fazendo portanto, coisa julgada. A partir do mesmo raciocínio, a sentença que decide ação declaratória incidental, no curso do processo, termina por formar também coisa

---

<sup>20</sup> DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. 4. ed. Vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2009, p. 417.

julgada.

Quanto ao modo de produção, podemos elencar três diferentes tipos de coisa julgada. A coisa julgada *pro et contra*, a *secundum eventum litis* e a *secundum eventum probationis*.

A primeira delas, a coisa julgada *pro et contra*, é a regra geral do processo civil, foram-se independentemente do resultado do processo, seja de procedência ou improcedência, independente da suficiência das provas.

A coisa julgada *secundum eventum litis* é formada apenas quando a lide for julgada procedente. No caso da resolução da questão ser dada pela improcedência do pedido, não haverá coisa julgada material. Não é bem visto pela doutrina, por caracterizar uma desigualdade entre as partes (o réu assume flagrante desvantagem). Eis o caso da coisa julgada no processo penal, uma vez que a sentença de improcedência poder ser revista a favor do réu.

Por fim, temos ainda a coisa julgada *secundum eventum probationis*, ocorrendo sua formação apenas no caso de esgotamento das provas, tanto pela procedência quanto pela improcedência. Dito de outra forma, a coisa julgada material apenas será constituída se a decisão for proferida com o exaurimento do material probatório. Temos como exemplo deste tipo de coisa julgada as ações coletivas que digam respeito a direitos difusos ou direitos coletivos em sentido estrito (art. 103, I e II, CDC), a ação popular (art. 18 da Lei Federal No. 4717/1965) e o mandado de segurança individual ou coletivo (§6º do art. 6 da nova Lei Federal 12016/2009).

Uma vez formada a coisa julgada, por meio de decisão do órgão judiciário, com a análise do objeto do processo, em cognição exauriente, a *res judicata* irradia efeitos.

O primeiro deles, denominado efeito negativo é a proibição da discussão do objeto principal decidido em qualquer outra relação processual. Além de evitar julgamentos opostos, tem por função precípua conferir segurança e estabilidade às decisões jurisdicionais. Pode ser argüida como defesa, classicamente se denominando *exceptio rei iudicatae*.

O segundo efeito apontado é o positivo. A questão principal transitada em julgado, mesmo que seja objeto de análise pelo Poder Judiciário de forma incidental, deverá ser respeitada e tomada como pressuposto já fixado. Há portanto, uma vinculação ao novo julgador, caso depare-se com decisão já transitada em julgado. Passa assim, a ser fundamento da segunda demanda.

Outro efeito apontado é a eficácia preclusiva da coisa julgada ou efeito preclusivo.

Dispõe o art. 473 ser “defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusa”. Ora, conforme remansosa jurisprudência, a preclusão extingue o direito de praticar certos atos no processo e não se confunde com a coisa julgada, que decorre da sentença.<sup>21</sup> Assim, temos a figura da *preclusão pro judicato*. A coisa julgada gera a preclusão relativa às questões já decididas.

O art. 474 do Código Buzaid dispõe que “Passada em julgada 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.”

A *mens legis* acima exposta considera argüidas e rejeitadas o que poderia ter sido formulado ao deferimento ou indeferimento do pedido. Todos os argumentos que poderiam ter sido suscitados, mas não o foram, tornam-se preclusos pela coisa julgada.

Não obstante a claridade do enunciado, sua interpretação tornar-se deveras vezes por demais tormentosa, em sede doutrinária. O buzílis tem início com já na conceituação da matéria: efeito preclusivo da coisa julgada ou *julgamento implícito*.

Ora, julgar implicitamente algo é aparentemente o escopo do acima apontado, mas não olvidemos que nenhuma interpretação pode ir contra os parâmetros constitucionais. Faz-se mister, portanto, uma análise pormenorizada dos ângulo da relação processual.

Quanto ao réu, o artigo 302, *caput*, é lhe imputado o ônus da impugnação específica e o princípio da eventualidade, tornando imperiosa o uso de todas as alegações e defesas neste instante. Assim, formada a coisa julgada, serão consideradas então deduzidas e repelidas tanto quanto fosse possível para evitar-se um decisão oposta aos seus interesses.

Eduardo Talamini é objetivo, explicitando que o escopo da regra em exame demonstra o intuito de resguardo da coisa julgada entre as partes nos exatos limites delineados. É vedado às partes utilizar em outra demanda, para obtenção de outro provimento jurisdicional, as alegações e defesas que não form argüidas perante

---

<sup>21</sup> RJTJSP 55/128.

o mesmo pedido e causa de pedir, contra o mesmo adversário. Encontrarão a preclusão como obstáculo e após a formação da coisa julgada, torna-se irrelevante se fora ou não analisado pelo órgão julgador.<sup>22</sup>

Partindo dessa idéia, torna-se mais fácil a observância da norma em estudo para a compreensão das correntes existentes sob a ótica da parte suplicante.

A celeuma se dá em saber que tipo de alegações tornam-se rejeitadas com a formação da coisa julgada. Freddie Didier, citando Tesheiner, expõe claramente a celeuma questionando se “É necessário que se trate de alegações relativa à mesma causa de pedir, na verdade novos argumentos sobre os mesmos fundamentos? Ou haverá julgamento implícito de *causa petendi* não deduzida?”<sup>23</sup>

A corrente Majoritária, com defensores como Carlos Barbosa Moreira<sup>24</sup>, Daniel Mitidieri<sup>25</sup> e Sérgio Porto<sup>26</sup>, defendem que o efeito preclusivo da *res judicata* atinge apenas argumentos e provas que sirvam de sustentáculo à *causa petendi* deduzida pelo promovente. Partindo desta premissa, de forma exclusiva, não serão atingidos pelo efeito preclusivo, todas as causas de pedir que pudessem ter serventia à fundamentação da pretensão posta sob julgamento. Há entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça nesse sentido.<sup>27</sup>

---

<sup>22</sup> Eduardo Talamini, op. cit. p. 86. Nota 13.

<sup>23</sup> Freddie Didier Jr., op. cit., p. 427. Nota 20.

<sup>24</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. Temas de Direito Processual. São Paulo, Saraiva, 1997, p.99 e 103-108.

<sup>25</sup> MITIDIERO, Daniel. **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. Introdução ao Estudo do Processo Civil - primeiras linhas de um paradigma emergente. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 220.

<sup>26</sup> PORTO, Sérgio Gilberto. **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: RT,2000, v.6, p.222 e ss.

<sup>27</sup> “CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDA AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. CAUSA DE PEDIR DA PRIMEIRA DISTINTA DA CAUSA PETENDI DA SEGUNDA. Pelo disposto nos três incisos do art. 363 do Código Civil o filho dispõe de três fundamentos distintos e autônomos para propor a ação de investigação da paternidade. O fato de ter sido julgada improcedente a primeira ação que teve como causa de pedir a afirmação de que ao tempo da sua concepção a sua mãe estava concubinada com o seu pretendido pai, não lhe impede de ajuizar uma segunda demanda, com outra *causa petendi*, assim entendida que a sua concepção coincidiu com

A segunda corrente doutrinária defende que verificar-se-ão deduzidas todas as possíveis causas de pedir que pudessem embasar o pedido. Eis o entendimento de notáveis processualistas como Araken de Assis.<sup>28</sup>

A terceira corrente, de viés intermediário, proclama que o art. 474 do *Codex* processual garante os fatos jurídicos de natureza idêntica, com a mesma essência, ainda que de causas de pedir distintas. Eis a opinião de José Maria Tesheiner.

Destarte, *data venia* as doutas opiniões, o julgamento implícito originado pela coisa julgada deve verificar as disposições da Carta Excelsa. Dispõe esta a garantia da inafastabilidade do controle jurisdicional (art.5º, XXXV) e o dever constitucional de fundamentação de todas as decisões (art.93,IX). A aplicação irrestrita do julgamento implícito termina por ferir conceitos básicos da teoria geral do processo, pois a extensão da coisa julgada de forma implícita gera a impossibilidade de propositura de ação fundada em nova causa de pedir. Ora, nova causa de pedir é nova ação, não havendo relação com a anterior prolatada, não havendo que se alegar o manto da coisa julgada.

Vale ressaltar que a eficácia preclusiva da coisa julgada alcança apenas fatos e direitos *atuais*, existentes no lapso temporal da formação da coisa julgada. Assim, fatos e direitos supervenientes não são alcançados pelo efeito preclusivo da *res judicata*, podendo haver o devido manejo através das ações úteis e necessárias ao caso.

Por fim, vale fazer a relação entre a reciprocidade da coisa julgada na esfera penal e cível.

A sentença condenatória transitada em julgada produz plenos efeitos na esfera cível, neste sentido temos o art. 91, I do Estatuto Repressivo. Já a sentença penal absolutória, quando se der por estar provada a inexistência do fato ou quando se

---

as relações sexuais mantidas por sua mãe com o seu pretendido pai. São dois fundamentos diferentes, duas causas de pedir distintas e a admissibilidade do processamento da segunda ação não importa em ofensa ao princípio da autoridade da coisa julgada. Recurso conhecido e provido.”(4ªT., Resp n. 112/101/RS, rel. Min. César Ásfor Rocha, j. em 29.06.2000, publicado no DJ de 18.09.2000, p.131).”

<sup>28</sup> ASSIS, Araken de. **Cumulação de ações**. 4 ed. São Paulo: RT, 2002, p. 145-147.

comprovar que o réu não concorreu para a conduta apontada como ilícita, haverá produção de efeitos na esfera cível, produzindo também coisa julgada, uma vez que a *causa petendi* será a mesma da ação reparatória.

O *Codex* adjetivo no art. 471 tratou de normatizar a questão da relação jurídica continuativa. Estatuiu ser vedado a todos os pretores decidirem novamente as questões já decididas, com exceção dos casos em que a própria lei permite tal possibilidade e quando houver lide que verse sobre relação jurídica continuativa. Neste caso, sobrevindo modificação no estado de fato ou de direito, poderá a parte pedir revisão do que fora decidido.

Por falta de uma das “condições da ação”, não é possível exigir que o Poder Judiciário se pronuncie emitindo decisões sobre situações ainda não consumadas. Entretanto, é plenamente possível que uma sentença partindo de situações presentes, passe a disciplinar situações futuras, bastando que estejam relacionadas. Diante deste caráter de projeção no tempo, geralmente envolvendo prestações periódicas, tendo por objeto obrigações de trato sucessivo, teremos a sentença que disciplina as relações jurídicas continuativas. Como exemplo, temos as relações tributárias, previdenciárias, locatícias, alimentícias e casos do direito de família.

Vimos no tópico anterior que a eficácia preclusiva da coisa julgada alcança apenas o *thema decidendo* da demanda, o que foi vinculado ao pedido, às partes e à causa de pedir. Não obstaculiza assim, alegações condizentes a outra causa de pedir, relativa à circunstância posterior, superveniente, ainda que diga respeito à mesma parte ou pedido da ação que formou coisa julgada.

Desta forma, enquanto as circunstâncias, sejam fáticas ou jurídicas, permanecerem as mesmas, a imutabilidade de coisa julgada estará sempre presente. Basta compreender que toda sentença proferida será *rebuc sic standibus*, contendo tal cláusula em seu corpo, devendo haver a necessária adaptação ao novel estado de fato ou de direito. Entretanto, sobrevindo modificação destas circunstâncias, teremos uma nova causa de pedir, ensejando nova ação, sem que a primeira coisa julgada possa ser oposta a esta novel ação.

De uma forma bastante distorcida, foi o que tentou regular o art. 471 do CPC, bem como o art. 15<sup>29</sup> da Lei de Alimentos (Lei 5.478/48).

---

<sup>29</sup> “Art. 15. A decisão judicial sobre alimentos, não transita em julgado, pode a

Urge fazer os devidos esclarecimentos para que não incorramos em afirmações equivocadas existentes em larga doutrina, quando do estudo de tais dispositivos.

As sentenças que tratam de relações continuativas são aptas a produzir coisa julgada material. Diante das mesmas circunstâncias, sob pena de comprometimento do próprio discurso jurídico, do ordenamento jurídico, bem como do princípio da certeza do direito, a sentença acobertada pela coisa julgada torna imutável o decidido. Desta forma, o reexame das decisões proferidas em relações continuativas, quando constatada a modificação superveniente, não são modificáveis por simples ação de revisão. Tal possibilidade afronta a imutabilidade, idéia ínsita à conceituação do instituto da coisa julgada.

Afastamos assim, qualquer interpretação absurda no sentido de a sentença que concede tutelas a relações continuativas não transitam em julgado ou não fazem coisa julgada.

O cerne da questão está em compreender que teremos uma circunstância que autoriza a propositura de nova ação, com novo julgamento, que formará nova coisa julgada, distinta da primeira, que não serão excludentes, mas harmônicas.

O mesmo se diga diante de nova norma, alteração portanto, de direito. Teremos uma nova causa de pedir, oportunizando novo julgamento. Não há desrespeito ao instante temporal em que a primeira coisa julgada formou-se.

Com supedâneo nestas idéias, o disposto no art. 15 da Lei de Alimentos, bem como interpretações que defendam a não existência da coisa julgada em tais ações, são tomadas como verdadeiro absurdo, tanto no sentido inerente à incidência dos efeitos da coisa julgada, bem como no aspecto técnico-jurídico.

Ainda, temos como ponto nodal as “ações de revisão”. Não irão simplesmente modificar a coisa julgada que se forma. Estas são novas ações, que diante de novel situação, permitida pelo ordenamento, ensejam nova decisão, nova coisa julgada, portanto. Basta recordarmos do já aludido caráter *rebus sic standibus* da sentença.

Arrematando boa parte da problemática, o próprio Liebman já havia tecido comentários sobre a temática, *verbis*:

---

qualquer tempo ser revista em face da modificação da situação financeira dos interessados”.

Todas as sentenças contêm implicitamente a cláusula *rebus sic stantibus*, enquanto a coisa julgada não impede absolutamente que se tenham em conta os fatos que intervierem sucessivamente à emanção da sentença: por exemplo, se o devedor paga a soma devida, perde a condenação todo o valor. Outra coisa não acontece para os casos ora considerados, nos quais tratando-se de uma relação que se prolonga no tempo, e dizendo a decisão ser determinada pelas circunstâncias concretas do caso, a mudança deste justifica, sem mais, uma correspondente adaptação da determinação feita precedentemente, o que será uma aplicação, e nunca uma derrogação dos princípios gerais e nenhum obstáculo encontrará na coisa julgada.<sup>30</sup>

A coisa julgada é uma só, não importa se sua procedência é oriunda de direito tributário, previdenciário, família, etc. Assim, tudo que foi dito anteriormente é perfeitamente aplicável. A premissa, inclusive, é a mesma: mantendo-se os fatos da relação jurídica já resolvida, manter-se-á a coisa julgada. Uma vez constatada superveniente circunstância fática ou jurídica, teremos a possibilidade de nova ação, com uma segunda coisa julgada que irá coexistir com a primeira.

A explicação pormenorizada da coisa julgada na esfera tributária termina sendo necessária por força da complexidade das causas, conceitos, bem como as controvérsias nos tribunais de cúpula do ordenamento jurídico. Neste sentido, destaquemos a Súmula 239, predominante na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: “Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores“. O sentido é exatamente o exposto acima. Se o tributo sofrer alteração no exercício posterior, a decisão que reconhece a inexistência do dever de contribuir no exercício anterior não terá aplicação, por força dos motivos já aduzidos.

A referida Súmula tem como precedente o AgPet 11.227, de 05/06/1943, onde a Fazenda Pública tinha a pretensão de cobrar tributo de um determinado exercício em sede de execução fiscal. A Colenda Corte disse que “não alcança os efeitos da coisa julgada, em matéria fiscal, o pronunciamento judicial sobre nulidade do lançamento do imposto ou da sua prescrição referente a um determinado exercício, que não obsta o procedimento fiscal nos exercícios subseqüentes” (STF, Sessão Plena, AgPet 11.227, rel. Min. Castro Nunes, DJ 10.02.1945).

À luz de todas estas idéias, temos que declarada a cobrança indevida de determinado tributo, no exercício posterior tal vedação não poderá ser oposta.

A hipótese em comento é bem diversa de quando o contribuinte obtém

---

<sup>30</sup> Enrico Túlio Liebman, op. cit., p. 27-28. Nota 12.

decisão de declaração de inexistência de débito tributário, expedição de ordem à Fazenda (via mandamental, art. 461, CPC) ou à autoridade fazendária (mandado de segurança), a fim de que se abstenha de cobrar determinado tributo, quer por ilegalidade, existência de imunidade ou isenção, ou ainda, inconstitucionalidade. A coisa julgada nestes casos será projetada para o futuro, de forma perene. É que neste caso a ação não versa sobre impugnação à exigência tributária incidente sobre determinado exercício. Versa, pois, sobre os fundamentos do tributo em si, não havendo o que se falar neste caso na Súmula 239 da Corte Maior. Neste sentido, alegando violação ao art. 471 do CPC, há decisão da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial.<sup>31</sup>

### **1.3 A proporcionalidade como princípio informador da hermenêutica constitucional integrativa**

Para o exercício do mister de pacificação social, o Poder Judiciário, por

---

<sup>31</sup> PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – CONTRIBUIÇÃO SOCIAL – ALCANCE DA SÚMULA 239/STF – COISA JULGADA: VIOLAÇÃO – ART. 471, I DO CPC NÃO CONTRARIADO. 1. A Súmula 239/STF, segundo a qual "decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício, não faz coisa julgada em relação aos posteriores", aplica-se tão-somente no plano do direito tributário formal porque são independentes os lançamentos em cada exercício financeiro. Não se aplica, entretanto, se a decisão tratou da relação de direito material, declarando a inexistência de relação jurídico-tributária. 2. A coisa julgada afastando a cobrança do tributo produz efeitos até que sobrevenha legislação a estabelecer nova relação jurídico-tributária. 3. Hipótese dos autos em que a decisão transitada em julgado afastou a cobrança da contribuição social das Leis 7.689/88 e 7.787/89 por inconstitucionalidade (ofensa aos arts. 146, III, 154, I, 165, § 5º, III, 195, §4º e 6º, todos da CF/88). 4. As Leis 7.856/89 e 8.034/90, a LC 70/91 e as Leis 8.383/91 e 8.541/92 apenas modificaram a alíquota e a base de cálculo da contribuição instituída pela Lei 7.689/88, ou dispuseram sobre a forma de pagamento, alterações que não criaram nova relação jurídico-tributária. Por isso, está impedido o Fisco cobrar a exação relativamente aos exercícios de 1991 e 1992 em respeito à coisa julgada material. 5. Violação ao art. 471, I do CPC que se afasta. 6. Recurso especial improvido." (STJ, 2ª T., Res 731250, rel. Min Eliana Calmon, DJ 30.04.2007).

meio de sua atividade criativa, dirige as lides a ele postas, transformando incertezas em segurança, evitando assim, a perpetuação dos problemas no seio social. Tal mister, conforme já exposto, é obtido por meio da coisa julgada material e, conforme prevista no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, foi elevada à situação de direito fundamental.

Partindo desta premissa, temos que uma superveniente alteração da interpretação constitucional pode fazer com que haja colisão entre a nova vontade constitucional e a antiga situação já consolidada, havendo a conseqüente colisão de diversos outros princípios essenciais ao ordenamento jurídico, também de natureza constitucional, como por exemplo, o princípio da justiça das decisões. Como então proceder? A solução de tal questionamento passa necessariamente pelo estudo do clássico princípio da proporcionalidade.

O princípio da proporcionalidade apresenta-se composto por três elementos ou subprincípios. O primeiro deles é a pertinência ou aptidão, onde se é observada a conformidade ou validade do meio para a obtenção do fim proposto. É a vedação ao arbítrio. O segundo elemento ou subprincípio é a necessidade, em que, para a obtenção do fim almejado, não de ser observados limites, devidamente dosados. Eis a escolha do meio mais indicado. O terceiro e último elemento é a proporcionalidade em sentido estrito, concebido este como a relação direta de proporcionalidade entre a finalidade perseguida e a decisão.

É regra clássica, de entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal, dizer que o princípio da proporcionalidade é de observância obrigatória em todo e qualquer ato judicial. Para o enfrentamento do conflito entre a coisa julgada e a aparente injustiça consolidada à luz da nova determinação constitucional, deve o intérprete verificar se, por meio da aplicação de tal princípio, surge uma solução justa e ética, que atenda também aos prismas do princípio da proporcionalidade.

Tal aplicação se faz importantíssima para compreendermos a nova hermenêutica constitucional que vem ganhando cada vez mais adeptos, desenvolvida no século XX por juristas alemães como Rudolf Smend, criador da concepção integrativa da Constituição.

A Constituição, para Smend, é concebida como um conjunto de diferentes fatores integrativos, dotados de desiguais graus de legitimidade. Entretanto, cada diferente fator é essencial ao sistema. Neste norte, o ordenamento constitucional termina por agregar todos estes valores, desde os que influem diretamente na vontade

política do Estado, até as repartições de competência, passando a hermenêutica a levar em consideração todos estas diferentes realidades.

O método hermenêutico integrativo termina por representar, quando na interpretação da norma, de forma conjunta e harmônica, o resultado de valores e culturas, espelhando o que vem se denominando “espírito da Constituição”.

Neste pensar, o princípio da proporcionalidade se apresenta como verdadeiro princípio informador da hermenêutica que tem por base a Constituição sob um viés integrativo, na medida em que a interpretação constitucional adotada deve ser aquela que espelhe a realidade da vida, que, após o sopesamento de diversas axiologias presentes em certa cultura, represente o processo unitário a que tal integração pretende buscar, qual seja, o “espírito unitário da Constituição”. Este novo espírito constitucional termina por influenciar diversas teorias, que passaram a admitir, pois, a relativização da coisa julgada com fundamento na inconstitucionalidade e a problemática dos meios de controle de tal possibilidade, temas devidamente tratados nos próximos capítulos.

## **2 A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL DE NATUREZA CÍVEL**

### **2.1 Notas introdutórias sobre a relativização da coisa julgada fundada na inconstitucionalidade**

Passadas as premissas do princípio constitucional da segurança jurídica e as características que delineiam o instituto da coisa julgada, no capítulo passado, adentraremos na temática propriamente dita da relativização da coisa julgada civil quando esta se torna inconstitucional no presente capítulo.

A doutrina pós-positivista preocupou-se com a justiça das decisões e com a efetividade da tutela jurisdicional invocada, diferente da forma como era abordada no positivismo. Para tanto, a fim de que fosse possível invocar os novos preceitos, a principal preocupação é enfrentar diretamente o instituto dito imutável a qualquer custo do positivismo - a coisa julgada.

Deveria a coisa julgada ser então relativizada ou flexibilizada, daí o nome doutrinário, possibilitando que haja a revisão de sentenças já com o manto da coisa julgada, mesmo esgotado o prazo da ação rescisória.

A tese não é unânime, bem como os seus defensores também não possuem

argumentos unívocos. Para outros, sequer há novidade teórica. Inúmeros artigos e livros são publicados, as idéias são diversas, as sugestões de formas de controle das decisões também são diversas. Destacaremos as obras e idéias tendo como prioridade a originalidade e autoridade do jurista.

Cândido Rangel Dinamarco, José Augusto Delgado, Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria, sob a coordenação de Carlos Valder do Nascimento<sup>32</sup>, elaboraram uma das primeiras obras que abordou especificamente a temática da relativização da coisa julgada. A partir desta obra, a discussão da “relativização” da coisa julgada tornou-se amplamente conhecida, tendo início as críticas e inúmeros artigos.

Os argumentos que foram mais rebatidos e destacados foram os de Cândido Rangel Dinamarco e os de Humberto Theodoro Júnior.

Ainda, merece destaque a defesa da tese por autores renomados como Alexandre Freitas Câmara<sup>33</sup>, Tereza Arruda Alvim Wambier<sup>34</sup> e José Miguel Garcia Medina, Francisco Barros Dias<sup>35</sup>, entre outros.

Autores como Barbosa Moreira e Luiz Guilherme Marinoni são fortes opositores, com argumentos fortes e consistentes. Nelson Nery Junior é um dos grandes doutos que também se opõe à doutrina da relativização.

A proposta de relativização da coisa julgada é fundada primordialmente no manejo da ação rescisória após o prazo decadencial geral de 2 (dois) anos. Entretanto, cada vez mais a doutrina vem criando mecanismos indiretos para que a coisa julgada não seja executada, como por exemplo, o manejo de embargos na fase executiva, ou ainda tentativas da utilização da arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) ou ação declaratória. As vertentes são inúmeras e são analisadas principais no Capítulo III da presente obra.

---

<sup>32</sup> NASCIMENTO, Carlos Valder do (coord). **Coisa julgada inconstitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

<sup>33</sup> FREITAS CÂMARA, Alexandre. Relativização da coisa julgada material. In: **Revista Gênese de Direito do Trabalho**. Curitiba: Gênese, N. 133, janeiro de 2004.

<sup>34</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada**. São Paulo: RT, 2003.

<sup>35</sup> DIAS, Francisco Barros. Breve análise sobre a coisa julgada inconstitucional. In: **Revista dos Tribunais**. São Paulo: RT, Ano 87, vol. 758, dez. de 1998, pp. 34-42.

Os opositores da teoria da relativização da coisa julgada criticam a própria terminologia, defendendo que a nomenclatura “relativização” é um mero eufemismo, já que na verdade o que se busca ou comumente se pleiteia é a desconsideração da coisa julgada, uma vez inseridas dentro das hipóteses de desconsideração.

A utilização desta proposta é resumida por Nelson Nery Junior, quando aponta os casos em que a coisa julgada é relativizada:

Alegando que a coisa julgada tem regulamento em lei ordinária e que a sentença não pode ser inconstitucional e deve ser justa, verifica-se certa tendência de setores da doutrina e da jurisprudência de desconsiderar essa mesma coisa julgada, sob dois argumentos básicos: a) coisa julgada injusta: se a sentença tiver sido justa, faria coisa julgada; se tiver sido injusta, não terá feito coisa julgada; b) coisa julgada inconstitucional: se a coisa julgada for inconstitucional, não poderá prevalecer.<sup>36</sup>

O objeto de estudo do presente trabalho cinge-se à segunda hipótese: a coisa julgada inconstitucional. Temos então que o estudo da coisa julgada inconstitucional só se torna possível a partir da aceitação da teoria da relativização da coisa julgada.

Iniciaremos o estudo da compreensão da coisa julgada inconstitucional analisando sua terminologia. *O nomen juris* atribuído à difundida idéia da “coisa julgada inconstitucional”, assim como a própria discussão da coisa julgada, que não é unânime, também é alvo de crítica por grande parte da doutrina.

Barbosa Moreira<sup>37</sup>, que também criticou a terminologia “relativização” da coisa julgada, expõe que “salvo engano, o que se concebe seja incompatível com a Constituição é a sentença (*lato sensu*): nela própria, e não na sua imutabilidade (ou na de seus efeitos, ou na de uma e outros), é que se poderá descobrir contrariedade a alguma norma constitucional.”

Eduardo Talamini teceu seus comentários afirmando que “A coisa julgada é apenas a qualidade de imutabilidade que recai sobre o comando contido na sentença. Não se confunde com o próprio conteúdo da sentença, com seus fundamentos ou sequer com seu *decisum*. Portanto, quando se alude a “coisa julgada inconstitucional”,

---

<sup>36</sup> NERY JÚNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6<sup>a</sup> ed. São Paulo: RT, 2004, p. 505.

<sup>37</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: **Revista Forense**. Rio de Janeiro: Forense, volume 377. p. 44.

tem-se em vista uma “inconstitucionalidade” que reside na própria sentença: está pressuposta ou situada no *decisum*, ou dele é um reflexo - e a coisa julgada só faz perpetuar esse comando. A rigor, trata-se de “sentença inconstitucional” revestida de coisa julgada.”<sup>38</sup>

Pela defesa da terminologia “coisa julgada inconstitucional”, aduzem seus guardiões que é comum o uso, na linguagem, da utilização do continente pelo conteúdo. É o que acontece com a referida terminologia. Quando se fala em coisa julgada em dissonância aos cânones constitucionais corresponde a afirmar que uma sentença com trânsito em julgado praticou uma ofensa ao texto constitucional.

André Luiz Santa Cruz Ramos afirma ser “atécnica” a expressão “coisa julgada inconstitucional” já que a coisa julgada na verdade, é uma qualidade atribuída à sentença, conforme já exposto no pensar de Chiovenda.

Pondo fim à questão, de forma sistemática, Eduardo Talamini expõe que a menção à “coisa julgada inconstitucional” ao invés de “sentença inconstitucional” é cabida, já que é a própria coisa julgada o elemento proibitivo da cassação ou revisão da decisão, ressaltando assim os limites objetivos e subjetivos, em que não há permissão de nova apreciação do que fora anteriormente decidido para aqueles sujeitos processuais. Afirma ainda que a terminologia classicamente adotada possui duas utilidades. A primeira utilidade é que a expressão “coisa julgada inconstitucional” traz o questionamento de até quando deve este efeito específico conferir imunidade ao julgado, estando este incompatível com o ordenamento constitucional. A segunda utilidade é conferida no sentido de que a discussão da quebra da coisa julgada só faz sentido se balizada por preceitos constitucionais.

Como já salientado, a teoria da coisa julgada inconstitucional surge como uma especificidade da doutrina da relativização da coisa julgada. Trata-se de um novo viés que o ordenamento jurídico vem sofrendo. Eis o fruto do eterno conflito “Segurança Jurídica *versus* Justiça“, onde finalmente a justiça das decisões passou a imperar, ser relevada e considerada com a devida atenção.

A teoria da coisa julgada inconstitucional traz em seu âmago, como um diferencial em relação à teoria da injustiça das decisões, um premissa lógica, óbvia e necessária: o respeito à Constituição.

Ora, o modelo jurídico de Hans Kelsen explicou e estruturou o

---

<sup>38</sup> Eduardo Talamini, op. cit. p. 404. Nota 13.

ordenamento jurídico como hoje o temos concebido. Seu modelo expôs a Constituição como norma Hipotética Fundamental. Situou-a no topo da pirâmide normativa e esta passou a ser o fundamento de validade para todo o complexo normativo, desde atos administrativos às espécies normativas propriamente ditas, enfim, todas as atividades que se desenvolvem sob a égide de tal Constituição devem observá-la, bem como respeitar todos os seus preceitos.

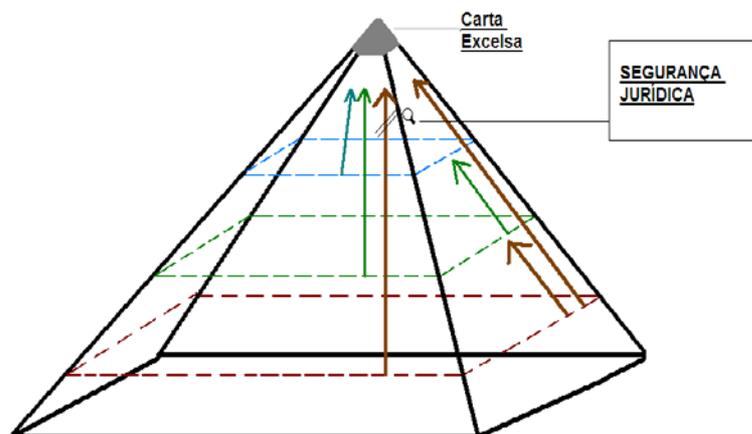


Figura 1 (autor). Representação do modelo traçado por Hans Kelsen.

Se fizermos uma secção transversal em cada “linha” que representa o fundamento de validade da teoria de Kelsen, no período positivista, encontraremos compondo sua estrutura o valor “Segurança Jurídica”.

Com as idéias póspositivistas, já compreendemos que o mesmo ordenamento kelseniano passa a sopesar o valor segurança jurídica em detrimento da justiça dos atos e das decisões. Assim, a teoria da coisa julgada constitucional se faz imersa neste novo contexto. O novo modelo, esquematicamente disposto, apresenta a seguinte estrutura:

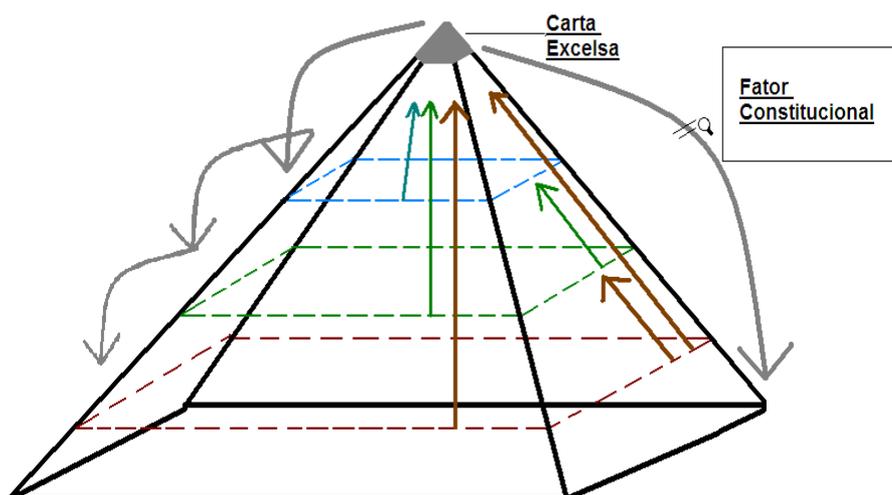


Figura 2 (autor). O novel ordenamento jurídico, possuindo a Carta Excelsa uma posição ativa.

A Constituição possui uma posição de destaque na realidade hodierna constitucional. Passou a ser ponto de saída e de chegada de todo e qualquer ato existente no sistema jurídico. O ato ao ser criado e buscar validade na Lei Suprema (seta interna), possui uma resposta gerada pela própria Constituição (seta externa). Se o ato for compatível, o ciclo é perfeito e o ato, portanto, considerado válido.

Essa resposta da confirmação da validade do ato é o “fator constitucional”. Tal resposta espelha a vontade constitucional. Atualmente não basta que o ato seja praticado sob as premissas da segurança jurídica, mas que também seja analisado o aspecto da justiça. Apenas após passado este devido sopesamento, é que o ato será válido para o sistema jurídico. A coisa julgada inconstitucional surge como uma resposta quando o Judiciário profere uma decisão que se acoberta pela coisa julgada, mantendo vícios de inconstitucionalidade, não respeitando a *mens constitutionis*, merecendo sua devida desconstituição.

A nova secção transversal traçada nas linhas de resposta que partem da Constituição ao ato questionado revelam o fator constitucional, constituído “morfológicamente” pelo sopesamento dos valores “justiça x segurança jurídica”.

Já compreendemos, portanto, a razão da coisa julgada inconstitucional, bem como seu papel salutar no ordenamento jurídico hodierno. Assim, diante da infringência do disposto na Norma Maior, impende o controle da decisão maculada do

vício de inconstitucionalidade. O controle da Coisa Julgada Inconstitucional é objeto de estudo do Capítulo III.

## **2.2 O princípio da constitucionalidade como corolário da coisa julgada inconstitucional**

No ordenamento jurídico pátrio brasileiro, desde a promulgação da Carta Cidadã, o primado constitucional vem cada vez mais ganhando importância. A Constituição Federal deixou de ser um mero documento informador para realmente instituir e fazer valer os direitos e garantias fundamentais assegurados em seu corpo.

Por ser fundamento de validade de todo o sistema, a idéia de que a Constituição deve ser juridicamente garantida está intrinsecamente relacionada ao enrijecimento do sistema de controle de atos que com ela forem incompatíveis. Eis o entendimento pacífico de que não basta que a Constituição outorgue garantias; tem, por seu turno, que ser garantida.<sup>39</sup>

Com seu escopo de proteção, dada sua grande importância para todo o sistema jurídico, o princípio da constitucionalidade exige que para a validade de todos os atos dentro do sistema regido por certa Constituição, os atos sejam exarados todos em conformidade com seus preceitos. A observância das determinações constitucionais termina por ser um requisito de validade a ser observado em todos os atos jurídicos.

O princípio da constitucionalidade deve informar obrigatoriamente toda a estrutura componente do Estado, gerando impacto nos três poderes. Não apenas a atividade criativa de proferir decisões deve estar em uníssono à Carta Magna, mas também a feitura das normas, a fiscalização de como o ordenamento é aplicado e a execução direta e indireta das espécies normativas.

Funciona o princípio da constitucionalidade como verdadeira de garantia à observância da Lei Maior. A sanção a tal preceito importa na invalidade do ato. Rui Medeiros<sup>40</sup> doutrinou afirmando, em defesa de tal princípio, que os atos devem ser

---

<sup>39</sup> MIRANDA, Jorge. **Contributo para uma teoria da inconstitucionalidade.** Reim., Coimbra Ed., 1996, p.77.

<sup>40</sup> MEDEIROS, Rui. **A Decisão de inconstitucionalidade.** Lisboa: Universidade Católica Ed., 1999, p.168.

praticados por quem for competente constitucionalmente posto, observando a forma e o *iter* constitucional prescrito, sem distanciar em momento algum do conteúdo, princípio ou preceito disposto na Constituição.

Decorrente da validade ou invalidade de um ato, preciosa é a lição de Jorge Miranda, quando afirma que “constitucionalidade e inconstitucionalidade designam conceitos de relação: a relação que se estabelece entre uma coisa - a Constituição - e outra coisa - uma norma ou um ato - que lhe está ou não conforme, que com ela é ou não compatível”<sup>41</sup>.

No âmbito do direito administrativo, o princípio da legalidade possui uma força e prestígio relevante, mas conforme percebemos, não basta basear-se o ato em lei, deve a lei também observar os preceitos da Constituição Federal para que o ato seja igualmente válido. O sistema é tão coerente que munuiu, neste aspecto, os chefes do executivo da possibilidade de não aplicação de lei que entendam inconstitucionais.

Para que seja concebido como um sistema único e harmonioso, a noção de controle da constitucionalidade das normas e atos é importantíssima ao direito. Assim, podemos afirmar que os atos contrários à *Lex Mater* possuem a cláusula “sob pena de inconstitucionalidade” de forma implícita em todo e qualquer ato realizado no ordenamento jurídico, esteja ou não acobertado pela coisa julgada. Eis a novel visão constitucional, fortemente arraigada na doutrina pós-positivista.

### **2.3 O reconhecimento da coisa julgada inconstitucional e seus efeitos**

A Constituição Federal e as leis que tratam dos meios de controle concentrado não fizeram qualquer menção à operacionalização da decisão de inconstitucionalidade. Doutrinariamente iniciou-se a discussão se tais efeitos seriam retroativos, alcançando decisões pretéritas, ou se seriam prospectivos, projetando-se apenas para o futuro.

O perscrutamento questão dos efeitos da coisa julgada inconstitucional diz respeito à verificação de como será aplicada a determinação constitucional e como serão operacionalizadas as consequências da inconstitucionalidade proclamada pela Corte Constitucional. Eis mais um ponto tormentoso e de acirrada fundamentação

---

<sup>41</sup> MIRANDA, Jorge. **Contributo para uma teoria da inconstitucionalidade**. Reim., Coimbra Ed., 1996, p.11.

doutrinária.

É jurisprudência pacífica no Supremo Tribunal Federal<sup>42</sup> que uma vez silente a decisão que declarou a inconstitucionalidade de atos ou espécies normativas quanto aos efeitos da decisão de inconstitucionalidade (e acresça-se o silêncio também sobre a modulação de efeitos), os efeitos serão *ex tunc*, sendo operados, portanto, desde o início da vigência da lei declarada inconstitucional.

Saliente-se que existe a figura legal da modulação de efeitos, conforme dispõe a remansosa jurisprudência daquela corte, bem como a LADin, onde, por meio do *quorum* de 2/3 dos Ministros, a decisão deixa de aplicar a regra geral, qual seja, *ex tunc*, para ser aplicada de forma prospectiva, para o futuro, *ex nunc*, inclusive em sede de controle difuso, conforme vem sendo aplicada no âmbito dos recursos extraordinários.

O uso da modulação dos efeitos serve para evitar que a declaração de inconstitucionalidade atinja uma série de lides já pacificadas pela coisa julgada. Dito de outra forma, a modulação torna-se um meio eficaz de garantir a estabilidade de diversas sentenças que se consolidaram no tempo, já tendo produzido seus efeitos.

É aí que a doutrina contrária à tese da coisa julgada inconstitucional se afirma. Admitir que o efeito *ex tunc* por si só possa desconstituir a coisa julgada material, seria submeter toda sentença a uma condição negativa, qual seja, a de o Supremo Tribunal Federal não declarar inconstitucional os dispositivos normativos que serviram de espeque àquela decisão.

Marinoni expõe que “os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal

---

<sup>42</sup> EMENTA: I. Embargos de declaração: pretensão incabível de incidência, no caso, do art. 27 da LADIn. Sobre a aplicação do art. 27 da LADIn - admitida por ora a sua constitucionalidade - não está o Tribunal compelido a manifestar-se em cada caso: se silenciou a respeito, entende-se que a declaração de inconstitucionalidade, como é regra geral, gera efeitos *ex tunc*, desde a vigência da lei inválida. II. Embargos de declaração: ausência de omissão quanto à L. est. (SC) 3.812/66, que não foi atacada na ação direta nem o poderia ser, porque anterior à Constituição. III. Embargos de declaração: alegações improcedentes de nulidade do julgamento, por inobservância do art. 83 do RISTF. (ADI 2996 ED, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 14/12/2006, DJ 16-03-2007 PP-00021 EMENT VOL-02268-02 PP-00263)

somente podem atingir a coisa julgada em casos excepcionais, e, por isto mesmo, mediante sinalização expressa e positiva. O silêncio ou a omissão do Supremo Tribunal Federal certamente não pode ter o significado de fazer a decisão de inconstitucionalidade retroagir sobre todas as decisões já acobertadas pela autoridade da coisa julgada.”<sup>43</sup>

Não obstante os argumentos aduzidos pelo famoso jurista, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se de forma diversa, dispondo em sede de reclamação constitucional, de relatoria do Ministro Cezar Peluso: “O Tribunal, por maioria, negou provimento a agravo regimental interposto contra decisão que concedera liminar em reclamação para suspender os efeitos do acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe que julgara improcedente ação rescisória. Pretendia-se, neste, a desconstituição de Acórdão do TJSE que, com base na medida cautelar concedida pelo STF na ADIn 1.851/AL (DJ 22.11.2002), suspendendo a eficácia do Convênio ICMS 13/97, garantira, à empresa agravante, o direito de ser compensada do tributo recolhido a maior em regime de substituição tributária. (...) Afastou-se, inicialmente, o argumento da agravante de que a decisão coberta pelo manto da coisa julgada, tendo em conta a jurisprudência da Corte quanto à eficácia *ex tunc*, como regra, da decisão proferida em controle concentrado, a legitimar a ação rescisória de sentença que, mesmo anterior, lhe seja contrária. Ressaltou-se, no ponto, decorrer a rescindibilidade do acórdão conflitante do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais e da conseqüente prevalência da orientação fixada pelo STF. Pelos mesmos fundamentos, rejeitou-se a alegação de que não se poderia aplicar o entendimento firmado na mencionada ADIn porque, no momento em que prolatada a decisão favorável à contribuinte, tal entendimento ainda não possuía força cogente e normativa. Da mesma forma, não se acolheu a assertiva de que o acórdão da ação rescisória estaria a tratar da aplicação do direito constitucional no tempo e não da substituição tributária para frente, por se entender que o critério de aplicação interpretação constitucional no tempo seria irrelevante para os efeitos das reclamação” (Rcl 2.600, rel. Min Cezar Peluso, informativo 440).<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada: a questão da relativização da coisa julgada.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 164-165.

<sup>44</sup> Informativo do Supremo Tribunal Federal, extraído de: Luiz Guilherme Marinoni,

Assim, deve o Tribunal Constitucional tomar a devida cautela quando declarar inconstitucional determinado dispositivo, já que a regra é o efeito *ex tunc*.

A Constituição da República Brasileira, em seu art. 282,3, afirma ao tratar da declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral, que “ficam ressalvados os casos julgados, salvo decisão em contrário do Tribunal Constitucional quando a norma respeitar a matéria penal, disciplinar ou de ilícito de mera ordenação social e for de conteúdo menos favorável ao argüido”.

A doutrina Constitucional portuguesa possui amplos estudos sobre o referido artigo, tendo enorme repercussão em todo mundo. Ademais, o estudo comparado de tal dispositivo legal permite serem extraídas conclusões para nosso ordenamento.

Rui Medeiros aduz “que o sacrifício da intangibilidade do caso julgado só deve ter lugar nos casos extremos em que imperativos de justiça o justifiquem. À partida, uma simples alteração no plano normativo ou hermenêutico não justifica, perante situações de fato invariáveis, o afastamento da decisão transitada em julgado”.<sup>45</sup>

Para Canotilho, o art. 282,3 da Constituição portuguesa é uma verdadeira ressalva à intangibilidade da coisa julgada. “Nas hipóteses de casos julgados em matérias de ilícito penal, ilícito disciplinar e ilícito de mera ordenação social, a exceção à ressalva do caso julgado pode justificar-se em nome do tratamento mais favorável aos indivíduos que foram sujeitos a medidas sancionatórias penais, disciplinares ou contra-ordenacionais. A exceção à regra consistiria portanto, no seguinte: a declaração de inconstitucionalidade tem efeitos retroativos mesmo em relação aos casos julgados se da revisão retroativa das decisões transitadas em julgado resultar um regime mais favorável aos cidadãos condenados por ilícito criminal, ilícito disciplinar ou ilícito contra-ordenacional.”<sup>46</sup>

A partir disso, fácil é inferir que o Supremo Tribunal Federal possui maiores poderes que a Corte Constitucional portuguesa. Para esta, a decisão de inconstitucionalidade só poderá retroagir nos casos expressos, ao passo que, para

---

op. cit. p. 164.

<sup>45</sup> Rui Medeiros, op. cit., p. 547-548. Nota 40.

<sup>46</sup> CANOTILHO, J.J. GOMES. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2002, p.1005.

aquela, tal vedação não se faz expressa.

Diante do silêncio constitucional da Constituição da República brasileira, ficou quase pacífico entre opositores e defensores da doutrina da coisa julgada inconstitucional que existe a possibilidade de que a coisa julgada inconstitucional retroaja para atingir situações já consolidadas. A celeuma surge como será declarada tal possibilidade.

Inicialmente, é necessário que o efeito da decisão que declara a inconstitucionalidade seja dotado de caráter *erga omnes*, obtido pela via do controle concentrado, ou por meio do controle difuso em que o Senado Federal suspendeu seus efeitos (art. 52, X da Carta Magna) ou que tenha sido matéria de súmula vinculante.

Os opositores da tese da coisa julgada inconstitucional valem-se do art. 27 da Lei 9.868/99, quando dispõe sobre a modulação de feitos, normatiza que “ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maiores de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.”

Para eles, a declaração de inconstitucionalidade só poderá afetar situações já consolidadas quando for expressamente declarado neste sentido, sob condição de todas as sentenças estarem sujeitas ao reexame pelo Supremo Tribunal Federal. Sustentam que a Corte Constitucional brasileira pode sim retroagir seus efeitos, mas se for declarado de forma expressa, por se uma excepcionalidade. Assim se posiciona Marinoni:

Marinoni<sup>47</sup> reconhece a aplicação, pelo Supremo Tribunal Federal, da eficácia *ex tunc* de seus julgados de forma mitigada. Seria possível desde que o fizesse de forma expressa e com a motivação do porquê do alcance da decisão à coisa julgada. Exemplifica com a declaração de inconstitucionalidade de um dado tributo. Com essa decisão, a Fazenda Pública não poderia cobrar o tributo, ainda que o contribuinte não os tenha questionado na esfera administrativa ou judicial. Nos processos já instaurados, as decisões seriam forçosamente favoráveis ao contribuinte, por força da vinculação dos órgãos administrativos e judiciais às decisões do Supremo Tribunal Federal, estando então os contribuintes isentos do pagamento nas ações cabíveis e nas hipóteses de

---

<sup>47</sup> Marinoni, Luiz Guilherme, op. cit., p. 172. Nota 43.

repetição, receberiam o valor pago de volta.

O problema surge na hipótese em que os contribuintes ajuizaram ações e obtiveram sentenças desfavoráveis, já transitadas em julgada. A possibilidade de proposição de ação rescisória, pelos contribuintes, conforme Marinoni, apenas seria possível se o Supremo, de forma expressa e fundamentada demonstrasse as razões da possibilidade de alteração daquela situação já consolidada pela coisa julgada.

Ato contínuo, expõe o grande processualista que já se faz hora de haver um critério seguro, objetivo e determinado que assegure os casos de retroação das decisões de inconstitucionalidade. Uma baliza para que não fiquem tão discricionários tais casos.

Os defensores da retroação dos efeitos da coisa julgada inconstitucional apresentam fortes argumentos. Inicialmente, o texto legal é claro. A retroatividade não se opera com o pronunciamento expresso, mas sim com o silêncio, conforme a já pacificada jurisprudência da corte constitucional, sendo, portanto, *ex-tunc*. Segundo, o Supremo Tribunal Federal foi incumbido pela própria Constituição de protegê-la, bem como dizer sua vontade, atuando a Corte Suprema como uniformizadora do sistema jurídico. Ora, exatamente esse é o intuito das ações no controle concentrado, o de burilar o ordenamento jurídico, que como sistema, frise-se, deve ser harmônico.

Neste norte, as decisões que declaram a inconstitucionalidade de leis e atos normativos traduzem um aprimoramento do complexo jurídico que é o nosso ordenamento. A vontade da Constituição Federal torna-se harmonizada por esses meios, expurgando os atos inválidos.

Por fim, a argumentação de que o efeito *ex tunc* gera uma possível insegurança, vez que as decisões seriam válidas até declaração em contrário, igualmente não prospera. É clarividente que decisões inconstitucionais devem ser expurgadas do ordenamento jurídico. A insegurança, pelo contrário, perfaz-se em assegurar tal erro na sociedade, já que a vontade constitucional deve sim prevalecer. O suposto “risco” de mudança de jurisprudência é salutar para um ordenamento coerente, no sentido de que os precedentes passarão a influenciar diretamente as decisões, vinculando indiretamente o próprio tribunal. Ademais, o sistema foi seguro o suficiente para se a decisão gerar insegurança ou instabilidade em situações já consolidadas, que se aplique o art. 27 da Lei 9.868/99.

#### **2.4 A uniformização do sentido no Tribunal Constitucional brasileiro: as**

**consequências jurídicas do reconhecimento da coisa julgada inconstitucional de natureza cível no contexto pátrio**

A Carta Excelsa de 1988 incumbiu expressamente em seu art. 102, a competência precípua do Supremo Tribunal Federal de guarda da Constituição. Destarte, coube interpretar e preservar o primado constitucional, uniformizando a jurisprudência nacional, por meio de decisões paradigmáticas, escoimadas de alta importância e abrangência em todo o território nacional. No exercer de seu papel constitucional, a Corte Maior desde sua criação foi aos poucos delineando e uniformizando diversos institutos jurídicos

O desempenhar de tal incumbência de ditar a vontade constitucional ocasiona o surgimento de inúmeras controvérsias, afinal, nos processos subjetivos, após a formação da coisa julgada, se houver mudança de interpretação do Supremo Tribunal Federal, as sentenças anteriormente prolatadas em tal sentido estarão dissonantes da interpretação daquela Corte e, conseqüentemente, da vontade da Constituição Federal.

A partir deste quadro, diversas ações rescisórias foram interpostas com fundamento na inconstitucionalidade da coisa julgada que fora formada. Assim, a Corte Excelsa exaurou a Súmula 343, dispondo que “Não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida dos tribunais” e a Súmula 400, com igual fundamentação: “Decisão que deu razoável interpretação à lei, ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra ‘a’ do art. 101, III, da Constituição Federal”.

O entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado nestas duas Súmulas encampou a tese de que no plano constitucional sua decisão será a correta e decisões refratárias são tidas como afrontosas ao sistema jurídico, tendo então a súmula 343 sido afastada quando a matéria for constitucional, sendo de aplicação apenas no plano infraconstitucional, como posto expressamente pelo Ministro Moreira Alves.<sup>48</sup>

O Buzílis da questão se deu quando os estudiosos do direito e os tribunais, em favor da relevância da matéria constitucional, passaram a sustentar uma qualitativa diferença entre a interpretação controvertida de normas

---

<sup>48</sup> STF, 1<sup>a</sup>T., Ag no AI 305.592-0, rel. Min Moreira Alves, j. 20.02.2001

infraconstitucionais e a interpretação passível de divergência de normas constitucionais. A primeira ponderação a ser feita rapidamente é “há uma interpretação correta para a norma constitucional, mas não se tem aceitado mesma teoria para a questão infraconstitucional”.

Luiz Guilherme Marinoni traça ferrenhas críticas a este pensar constitucional privilegiado, afirmando que “a teoria da interpretação correta não logrou ser demonstrada a contento pela doutrina, assim como não haveria qualquer razão para se supor que apenas uma dada qualidade de norma - a norma constitucional - poderia exigir uma única interpretação. O ponto tem relevância - a interpretação é sempre uma compreensão e uma reconstrução normativa. Não há qualquer razão para se supor que a interpretação constitucional seja diversa da infraconstitucional no que tange aos seus resultados. A necessidade de coerência impõe essa observação: ou há interpretação “correta” da Constituição e da legislação infraconstitucional - porque, ao fim e ao cabo, tem-se aí única interpretação correta em qualquer desses planos normativos. Sustentar-se a necessidade de interpretação “correta” no plano constitucional e de interpretação “razoável” no plano infraconstitucional constitui evidente *contradictio in terminis*, porque o ato de interpretar é um só no que tange à compreensão de normas jurídicas.”<sup>49</sup>

O impacto de tal viés interpretativo já repercutiu nas demais cortes, tendo o Superior Tribunal de Justiça adotado em sua jurisprudência que o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal constitui fundamento para a rescisão da coisa julgada, encampando assim a tese da interpretação correta em detrimento da interpretação razoável. Para o Ministro Teori Zavascki, “contrariar o precedente tem o mesmo significado, o mesmo alcance, em termos pragmáticos, que o de violar a Constituição”(STJ, 1ª. Seção, Ediv no Resp 608.122, rel. Min Teori Zavascki, j. 09.05.2007).

Parte da doutrina advoga que o afastamento da coisa julgada cível com fundamento na decisão que declara a vontade maior da Constituição, gerando sentenças inconstitucionais desprestigia o controle difuso realizado por todos os juízes, uma vez que a lide decidida por estes fica *ad eternum* aguardando a ratificação

---

<sup>49</sup> Marinoni, Luiz Guilherme, op. cit., p. 107. Nota 43.

ou retificação pelo Supremo Tribunal Federal.

Ora, o modelo constitucional brasileiro do controle jurisdicional de constitucionalidade é do tipo misto, sendo possível o controle pela via difusa, em que todos os juízes investidos de jurisdição realizam a compatibilidade de espécies normativas e a Constituição Federal, quando da análise do caso concreto, bem como é também do tipo concentrado, posto haver o controle concentrado pelo Tribunal Constitucional. A desconstituição dos julgados das instâncias ordinárias, em processos subjetivos gera uma inversão do sistema piramidal do controle da constitucionalidade do ordenamento jurídico, já que a ênfase tornou-se o controle concentrado.

*Data venia*, as críticas terminam gerando um sofisma constitucional, pernicioso às determinações jurígenas e à própria vontade da Constituição. Inicialmente, é uma tendência constitucional em nosso ordenamento pátrio, a força que vem revestindo cada vez mais o controle concentrado, percebido com o alargamento das hipóteses legais de cabimento de ações ao Supremo Tribunal Federal, do papel do recurso extraordinário, que vem causando cada vez mais a abstrativização do controle difuso. Não podemos esquecer também da ampliação do rol dos legitimados à propositura de ações objetivas, a fim do aprimoramento da ordem jurídica.

Ademais, deparamo-nos com uma situação em que a própria Carta Excelsa foi quem previu: um tribunal constitucional que a defendesse e ditasse sua vontade, interpretando-a. O Supremo Tribunal Federal cada vez mais vem tornando-se uma Corte Constitucional propriamente dita, diferente de Outrora em que era precipuamente um tribunal composto por membros qualificados e aptos a julgar autoridades do alto escalão da Administração Pública.

Ainda, o papel constitucional atribuído ao Supremo Tribunal Federal não se trata diretamente da possibilidade de afirmação da existência de uma interpretação correta, e sim de uma uniformização do pensar constitucional. Assim, as alegações de insegurança não prosperam. Pelo contrário, os benefícios terminam por enrijecer o sistema brasileiro de respeito aos precedentes judiciais, bem como, precipuamente, valorizar a uniformização da interpretação da constituição.

Vale frisar que não há contrariedade alguma à Constituição Federal ou aos demais atos normativos, quanto ao controle difuso dos juízes ordinários. Ora, a eficácia objetiva da coisa julgada não alcança este nível, conforme vislumbramos no

Capítulo I.

A relativização da coisa julgada já é uma realidade. Entretanto, ainda colide com resquícios anacrônicos de um positivismo jurídico calcado exclusivamente na segurança jurídica. Ora, hodiernamente já não mais é aceito o afastamento da justiça das decisões em detrimento do dogma intocável da coisa julgada.

### **3 A QUERELA NULLITATIS INSANABILIS COMO INSTRUMENTO GARANTIDOR DA EFETIVIDADE DA CORREÇÃO DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL DE NATUREZA CÍVEL NO BRASIL**

Uma vez constatada a inconstitucionalidade da norma individual posta na sentença pela atividade criativa do pretor, dá-se início à celeuma da necessidade (ou não) de fazer as decisões já envoltas pelo manto da coisa julgada obedecerem ao novo comando constitucional. Impende assim o estudo das formas de controle das decisões que contrariem a vontade da Lei Maior.

Temos por importante dois lapsos temporais para a correta aplicação da *ratio constitutionis*: antes e depois da formação da coisa julgada.

Enquanto não formada a coisa julgada, os meios são os mais diversos de impugnação, desde as mais variadas facetas da ampla defesa, até o complexo sistema recursal que, se bem manejado, prolonga por tempo considerável a marcha processual. Dentro desta fase, as mudanças constitucionais devem ser obedecidas, posto que ainda não há decisão proferida para a eternidade.

Formada a *res judicata*, a decisão torna-se, em regra, definitiva. E diante de casos semelhantes, diversos apenas no tocante às partes o lapso temporal em que fora formada a coisa julgada, seria a injustiça mantida para alguns? E a racionalidade do impacto das decisões no seio da sociedade? Afirmaríamos que a coisa julgada seria então um valor absoluto para o discurso jurídico? E o Binômio “Segurança-Justiça”? Ainda, imagine-se a execução de uma decisão inconstitucional!

A resposta destas questões impende uma nova visão doutrinária, jurisprudencial, positivista, de notável influência pós-positivista nem sempre convergente às idéias já existentes e vigorantes. É daí que surge a teoria do controle das sentenças inconstitucionais, de uma forma, saliente-se, bastante tormentosa.

*Latu sensu*, o estudo dos mecanismos de controle das decisões inconstitucionais tem se desenvolvido a partir dos institutos já existentes. O que passa a ter novo contorno é a forma de utilização de tais institutos e inseparavelmente a hermenêutica, trazendo assim alterações no uso e feição do instituto da Querela Nullitatis Insanabilis.<sup>50</sup>

De uma forma tradicional, a Querela Nullitatis Insanabilis subsiste em nosso ordenamento jurídico por meio de apenas dois dispositivos legais, o art. 475-L, inciso I e o art. 741, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

O art. 475-L, inciso I<sup>51</sup> dispõe que a impugnação ao cumprimento de sentença poderá versar sobre a “falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia“, enquanto o art. 741, inciso I<sup>52</sup>, possui idêntico conteúdo, voltado aos embargos à execução contra a Fazenda Pública.

Impende-se frisar que a coisa julgada tornada inconstitucional por

---

<sup>50</sup> Utilizar-se-á neste trabalho esta terminologia, uma vez que a doutrina trata a Querela Nullitatis Insanabilis com terminologia não unívoca.

<sup>51</sup> Art. 475-L. A impugnação somente poderá versar sobre: I - falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;

<sup>52</sup> Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre: I - falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;

superveniência de decisão da Suprema Corte é plenamente existente<sup>53</sup>. Em que pesem os prejuízos trazidos pela manutenção de uma norma jurídica individual que macule a *Norma Normarum* de 1988, tal fato, por si só, não gera a inexistência da relação processual debatida – e aparentemente finda – nos autos, sendo necessário, por conseguinte, o questionamento pela via processual necessária e útil. A discussão travada pelos defensores da doutrina da relativização da coisa julgada de natureza cível com fundamento na inconstitucionalidade discute a validade da decisão, mas partindo do pressuposto de que esta é existente. A inconstitucionalidade, na verdade, é um fenômeno que se encontra no plano da validade.

Vislumbra-se assim que a disciplina estritamente legal do referido instituto permite seu manejo apenas como forma de combate a decisões inquinadas de vícios procedimentais. Não há aferição ao conteúdo ou “justiça” da decisão.

Nestes termos, malgrado a imprescritibilidade da Querela Nullitatis Insanabilis, não há que se abordar ou discutir, classicamente, o conteúdo da decisão, sob pena de malferir sua restrita hipótese de cabimento.

Por conseguinte, a literalidade dos dois mencionados dispositivos legais não permite que a Querela Nullitatis Insanabilis seja utilizada como instrumento garantidor da efetividade da correção da coisa julgada inconstitucional, a menos na

---

<sup>53</sup> CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada. (RE 346084, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 01-09-2006 PP-00019 EMENT VOL-02245-06 PP-01170)

excepcionalíssima hipótese em que a própria discussão constitucional, objeto de declaração de inconstitucionalidade, versasse sobre regras de citação, o que inevitavelmente permitiria a subsunção na dúplice previsão legal acima já apontada.

Visto o entendimento clássico, tendo como regra a impossibilidade de revisão da coisa julgada por superveniente inconstitucionalidade, salvo no caso excepcional, passa-se à novel compreensão do instituto.

Modernamente, contudo, a Querela Nullitatis Insanabilis recebeu nova feição, amoldando-se à realidade processual e tornando-se mais eficaz no combate às decisões imantadas pela coisa julgada.

O Superior Tribunal de Justiça proferiu julgado que ante seu caráter didático, impende-se transcrição, demonstrando essa nova feição e a hipótese que nos interessa é a indicada no “iii” do item 2, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. QUERELA NULLITATIS INSANABILIS. DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não configura ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, o fato de o C. Tribunal de origem, embora sem examinar individualmente cada um dos argumentos suscitados pela parte recorrente, adotar fundamentação contrária à pretensão da parte, suficiente para decidir integralmente a controvérsia.

2. O cabimento da querela nullitatis insanabilis é indiscutivelmente reconhecido em caso de defeito ou ausência de citação, se o processo correu à revelia (v.g., CPC, arts. 475-L, I, e 741, I). Todavia, a moderna doutrina e jurisprudência, considerando a possibilidade de relativização da coisa julgada quando o decisum transitado em julgado estiver eivado de vício insanável, capaz de torná-lo juridicamente inexistente, tem ampliado o rol de cabimento da querela nullitatis insanabilis. Assim, em hipóteses excepcionais vem sendo reconhecida a viabilidade de ajuizamento dessa ação, para além da tradicional ausência ou defeito de citação, por exemplo: (i) quando é proferida sentença de mérito a despeito de faltar condições da ação; (ii) a sentença de mérito é proferida em desconformidade com a coisa julgada anterior; (iii) a decisão está embasada em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo eg. Supremo Tribunal Federal.

3. No caso em exame, a actio nullitatis vem ajuizada sob o fundamento de existência de vício insanável no acórdão proferido pelo c. Tribunal de Justiça, em apelação em execução de alimentos, consubstanciado na falta de correlação lógica entre os fundamentos daquele decisum e sua parte dispositiva, o que equivaleria à ausência de obrigatória motivação do julgado (CPC, art. 458 e CF/88, art. 93, IX).

4. Entretanto, não é cabível, em virtude do instituto da preclusão, o ajuizamento de querela nullitatis insanabilis, com base em falta ou deficiência na fundamentação da decisão judicial. Não há falar, pois, em hipótese excepcional a viabilizar a relativização da coisa julgada, sobretudo porque aqui não se vislumbra nenhum vício insanável capaz de autorizar o ajuizamento de querela nullitatis insanabilis, pois bastaria à parte ter manejado oportunamente o recurso processual cabível, para ter analisada sua pretensão.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1252902/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2011, DJe 24/10/2011)

A compreensão desta moderna visão da ação declaratória de nulidade ou *actio nullitatis* é sintetizada por Tereza Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, extraída do inteiro teor do julgado acima mencionado, *in verbis*:

"No que tange ao processo civil, toda a doutrina reconhece circunstâncias em que a sentença dada deve ser considerada inexistente juridicamente.

Estas circunstâncias se resumem na situação de um processo que, por alguma razão, não se constituiu juridicamente. A grande maioria dos doutrinadores menciona uma série de requisitos, que, se inexistentes, impedem a formação do processo. O processo tem pressupostos de existência (jurídica, é claro). O que ocorre, no mundo dos fatos, quando estes pressupostos não são preenchidos, é um 'simulacro' de processo 'aparente'.

Os requisitos para que se considere um processo como sendo juridicamente existente são correlatos à definição clássica de processo, que praticamente o identifica com a relação jurídica que se estabelece entre autor juiz e réu. Portanto, sem que haja um pedido, formulado diante de um juiz, em face de um réu (potencialmente presente, ou seja, citado) não há, sob o ângulo jurídico, propriamente um processo. Claro que uma sentença de mérito proferida nestas condições e neste contexto é, por 'contaminação', sentença juridicamente inexistente, que jamais transita em julgado.

Portanto, não havendo coisa julgada, rigorosamente dir-se-ia neste caso não estarem presentes nem mesmo os pressupostos de cabimento da ação rescisória, descritos no caput do art. 485: sentença de mérito transitada em julgado.

(...)

Prosseguindo nossa análise do grupo de sentenças que não têm aptidão para transitar em julgado, devemos referir-nos, considerando também como sendo juridicamente inexistentes as sentenças proferidas em processos gerados pela propositura de 'ações', sem que tenham sido preenchidas as condições de seu exercício. Em outras palavras, para nós, se o autor não preenche as condições da ação, a sentença de mérito proferida neste contexto é juridicamente inexistente. Como, em casos assim, inexistente ação, considera-se que o que se terá exercido terá sido, em verdade, o direito de petição.

A terminologia usada pelo Código de Processo Civil, que emprega a expressão 'carência' de ação, inspirada em Liebman, reforça nosso ponto de vista. Carência, como se sabe, significa falta ou ausência. Liebman ensina que 'as condições da ação são requisitos constitutivos da ação. Somente se existem, pode considerar-se existente a ação' Assim, sentença de mérito proferida sem que haja interesse do autor, sem que as partes tenham legitimidade ad causam e quando se formulou pedido não compatível com o ordenamento jurídico é ato juridicamente inexistente.

(...)

A sentença que, equivocadamente, julga o 'mérito' quando, a rigor, encontram-se ausentes as condições da ação, é um arremedo de sentença, pois a questão submetida ao juiz sequer poderia ter sido apreciada (v.g., no caso de sentença proferida entre partes ilegítimas)."<sup>54</sup>

---

<sup>54</sup> (in **O Dogma da Coisa Julgada: Hipóteses de Relativização**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, pp. 28-32)

No caso do item iii (“a decisão está embasada em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo eg. Supremo Tribunal Federal”), não há que se falar em inexistência de processo. Há muito o Supremo Tribunal Federal firmou a tese de que os atos inquinados de vícios de inconstitucionalidade são atos nulos. Rechaçou assim as teses da inexistência e anulabilidade dos atos inconstitucionais. Nesta ordem de ideias, a “decisão inconstitucional” é na verdade existente, contudo, nula.<sup>55</sup>

Por outro flanco, é especioso o entendimento de que as decisões judiciais embasadas em dispositivos legais supervenientemente declarados inconstitucionais possuem vício transrescisório. A manutenção de normas inconstitucionais gradativamente termina por “minar” o ordenamento jurídico, afrontando a supremacia constitucional e subvertendo o Direito.

Ato contínuo, como bem lembra Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha, a invalidação de decisões judiciais por meio da Querela Nullitatis Insanabilis pode ser intentada por procedimento diverso dos embargos à execução, o que admitiria seu uso, ao menos em tese para o caso das sentença inconstitucional.<sup>56</sup> A compreensão desta “atipicidade” é importante, pois os artigos 475-L, I e 741, parágrafo único, ambos do CPC, prevêm a Querela Nullitatis Insanabilis na forma de embargos, o que geraria uma restrição para demandas outras que não obrigacionais, dispensadas de processos executivos ou da fase de cumprimento de sentença.

À luz de tais reflexões, é possível que a Querela Nullitatis Insanabilis seja manejada como instrumento de desconstituição da coisa julgada supervenientemente tornada inconstitucional, contudo, sofre o influxo de diversas balizas e condicionamentos.

Deve não ser cabível a ação rescisória ou os próprios embargos à execução. Em relação à primeira (ação rescisória), o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica vedando o ajuizamento de ação rescisória quando cabível a Querela Nullitatis Insanabilis, o que gera vedação reflexa do ajuizamento da Querela Nullitatis Insanabilis quando for caso de ação rescisória. Já quanto aos embargos à execução, há dispositivos próprios (subsunção direta) tratando da declaração de

---

<sup>55</sup> RE 346084, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 01-09-2006 PP-00019 EMENT VOL-02245-06 PP-01170

<sup>56</sup> DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. Bahia: Juspodivm,2009. 7<sup>a</sup>.ed. Vol. 3, p. 455.

inconstitucionalidade e a possibilidade de questionamento da inexigibilidade do título exequendo, nos termos dos §1º do art. 475-L e do parágrafo único do art. 741, ambos do CPC. Neste último caso, também não seria hipótese da Querela Nullitatis Insanabilis

Nesta senda, a Querela Nullitatis Insanabilis seria cabível apenas de forma residual, subsidiária, não podendo também desrespeitar sua restrita hipótese de incidência. A moderna abertura do cabimento desta ação apenas seria aplicável às hipóteses de inconstitucionalidade se estas fossem alçadas a um fenômeno transrescisório, o que não beira o absurdo, pelo contrário, é indispensável ao aperfeiçoamento do Estado Constitucional Democrático brasileiro. Trata-se de vício inclusive tão ou mais grave que a condenação em casos de revelia, como induzem os dois dispositivos do Código de Processo Civil.

Sob o aspecto temporal, para as hipóteses em que for cabível o cumprimento de sentença ou a via executória, a coisa julgada inconstitucional poderia ser combatida no prazo dos embargos com fundamento na inconstitucionalidade (§1º do art. 475-L e parágrafo único do art. 741). Esgotado o prazo de defesa, abrir-se-ia a via da ação rescisória. Apenas ao fim, seria cabível de forma residual, a Querela Nullitatis Insanabilis

Ausente a possibilidade de execução, deverá a parte ajuizar a ação rescisória ou, após o prazo decadencial respectivo, fazer uso da querela nullitatis, desta feita, com cognição já restrita.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Carta Excelsa, com o cair da areia e a conseqüente evolução do pensar jurídico, tornou-se o centro do ordenamento, verdadeiro reflexo de como a sociedade desenvolver-se-á, devendo ser obedecida em todos os seus termos. Gradativamente ganhou força e respeito, passando a ser o ponto de partida e de chegada, num verdadeiro ciclo constitucional, de tudo que se desenvolve na sociedade.

A própria Lei Maior atribuiu ao Supremo Tribunal Federal, em seu art. 102, a função de guardá-la, bem como uniformizar sua vontade. As decisões emanadas pelo Supremo Tribunal Federal, quando dotadas de efeito *erga omnes*, traduzem-se como o “falar constitucional”. Admitir a existência de atos contrários à sua vontade, é ferir a sociedade e a Constituição. Mais, é macular Têmis.

Nesta senda, as decisões que deram interpretação diversa da ditada pela citada Corte Constitucional devem a ela se coadunar. A sustentação das anacrônicas idéias de intangibilidade da coisa julgada como pedra de torque da insofismável segurança jurídica, notadamente um ranço positivista, frente às idéias hodiernas do novo olhar constitucional, passou a admitir relativização. A vontade da Constituição passou a prevalecer sobre as decisões já acobertadas pela *res judicata*. Estamos diante de uma nova realidade constitucional.

O princípio da constitucionalidade ganhou nova posição axiológica no ordenamento jurídico, trazendo uma aprimorada roupagem ao modelo Kelseniano. A Carta da República deixou de ser um documento de segurança jurídica, estático no topo do ordenamento e passou a ter um papel ativo, sendo não mais apenas o ponto de

partida de todos os atos e decisões sob sua égide, mas também o ponto de chegada. Só assim haverá a devida validação de tais atos e decisões, com a conseguinte perfeita atuação no sistema jurídico.

A questão dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade foi sanada de forma jurisprudencial e por meio do direito comparado, destacando-se a influência do constitucionalismo português, bem como com as normas da lei que disciplinou a Ação Direta de Inconstitucionalidade. Não obstante as críticas da doutrina contrária à própria coisa julgada inconstitucional, entendeu-se que diante da omissão nas decisões de inconstitucionalidade, o efeito operar-se-á *ex tunc*, podendo, entretanto, o Tribunal Maior restringir expressamente, por meio de dois terços de seus membros, os efeitos da decisão, para que se opere *ex nunc*, para o futuro, quando presentes imperativos de segurança jurídica.

A obtenção de tal harmonização constitucional, *na praxis*, tem sido obtida por meio dos institutos já existentes, havendo a devida adaptação. As sentenças inconstitucionais não são desconstituídas *ipso iure*, mas apenas por meio do devido meio processual.

As decisões lastreadas em dispositivos que afrontam a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 devem ser expurgadas do ordenamento jurídico, salvo hipóteses flagrantes e desproporcionais de violação à segurança jurídica. Referidas decisões são existentes, contudo, afrontosas à supremacia da constituição e ao princípio da constitucionalidade que deve reger todos os atos inseridos no ordenamento jurídico.

Pelo entendimento clássico e legalista, não haveria como se utilizar a Querela Nullitatis Insanabilis para combater decisões supervenientemente inconstitucionais, na medida em que seu uso é restrito às hipóteses de revelia geradas por ausência ou nulidade de citação.

Sob o entendimento moderno, pode ser um novo meio de combate à coisa julgada inconstitucional, todavia, apenas de forma residual e subsidiária, fazendo-se mister que à decisão não seja possível a oposição de embargos à execução, nem ação rescisória, bem como se admitindo que o fenômeno da inconstitucionalidade seja equiparado a um vício transrescisório tal qual o vício citatório. Apenas desta comedida e criteriosa forma seria possível desconstituir a coisa julgada formada. Ausente este mecanismo de equiparação, restaria à Querela Nullitatis Insanabilis a possibilidade de questionamento de decisões inconstitucionais apenas em processo em que houvesse a

discussão de lei disponente sobre o próprio ato citatório.

## REFERÊNCIAS

ASSIS, Araken de. **Doutrina e prática do processo civil contemporâneo**. São Paulo: RT, 2001.

\_\_\_\_\_. **Cumulação de ações**. 4 ed. São Paulo: RT, 2002.

\_\_\_\_\_. **Eficácia da coisa julgada inconstitucional**. In: Revista Jurídica. Porto Alegre, ano 50, edição 301, novembro de 2002.

BARROS, Evandro Silva. Coisa julgada inconstitucional e limitação temporal para a propositura da ação rescisória. In: **Revista de Direito Constitucional e Internacional**. São Paulo: RT, ano 12, n. 47, abr.-jun. de 2004.

BARROS, Janete Ricken Lopes de. **A jurisdição constitucional como agente democratizador da Justiça**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2116, 17 abr. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12646>>. Acesso em: 07 jul. 2009.

Barroso, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência**. 3. ed. . São Paulo: Saraiva, 2008.

BASTOS, Celso Ribeiro. **As modernas formas de interpretação constitucional**. Jus Navigandi, Teresina, ano 3, n. 27, dez. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=89>>. Acesso em: 07 jul. 2009.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Trad. Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos. 1. Reimp. Brasília: Polis e Editora Universidade de Brasília, 1990.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

CANOTILHO, J.J. GOMES. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2002.

\_\_\_\_\_, J. J. GOMES. **Direito constitucional**. 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CAMINHA, Marcus Vinícius. **Coisa julgada inconstitucional: divagações**. Jus Navigandi, Teresina, ano 8, n. 280, 13 abr. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5088>>. Acesso em: 23 nov. 2009.

CARVALHO JÚNIOR, Gilberto Barroso de. **A coisa julgada inconstitucional e o novo parágrafo único do art. 741 do CPC**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 61, jan. 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3605>>. Acesso em: 07 jul. 2009.

DANTAS, Ivo. Coisa julgada inconstitucional: declaração judicial de inexistência. In: **Fórum Administrativo (Direito Público)**. Belo Horizonte: Revista Fórum, Ano 2, N. 115, maio de 2002.

DIAS, Francisco Barros. **“Breve análise sobre a coisa julgada inconstitucional”**. In. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, Ano 87, vol. 758, dez. de 1998.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. Bahia: Juspodivm, 2009. 4<sup>a</sup>.ed. Vol. 2.

\_\_\_\_\_, Fredie. **Curso de direito processual civil**. Bahia: Juspodivm, 2009. 7<sup>a</sup>.ed. Vol. 3.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Nulidades do processo e da sentença**. 4.ed. São Paulo: RT, 1998.

\_\_\_\_\_, Cândido Rangel. Relativizar a coisa julgada material. In: **Revista de Processo**. São Paulo: RT, No 109, jan.- mar. 2003.

FRANÇA JÚNIOR, Fausto F. de. **A coisa julgada inconstitucional e seu controle por meio de ADPF**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 648, 17 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6590>>. Acesso em: 24 dez. 2009.

FREITAS CÂMARA, Alexandre. **“Relativização da coisa julgada material”**. In: **Revista Gênese de Direito do Trabalho**. Curitiba: Gênese, N. 133, janeiro de 2004.

GALUPPO, Marcelo Campos. “Hermenêutica constitucional e pluralismo”. In: **Hermenêutica e jurisdição constitucional**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 58. Internacional. São Paulo: RT, ano 12, n. 47, abr.-jun. de 2004.

KELSEN, Hans. **O que é justiça?**. Trad. De Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1977.

Leite, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. São Paulo: Ltr. 2008.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945.

\_\_\_\_\_, Enrico Tullio. **Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a coisa julgada**. Tradução original: Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução posterior a 1945 e notas relativas ao direito brasileiro vigente: Ada Pellegrini Grinover, Forense. 2ª.edição Rio de Janeiro, 1981.

LINS FILHO, Bartolomeu Bastos Acioli. **Justiça x segurança jurídica: a relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 754, 28 jul. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7079>>. Acesso em: 07 jul. 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Coisa Julgada Inconstitucional. A retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada. A questão da relativização da coisa julgada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

\_\_\_\_\_, Luiz Guilherme. **O princípio da segurança dos atos jurisdicionais (a questão da relativização da coisa julgada material)**. IN: Revista Jurídica. Porto Alegre, ano 52, No 317, março de 2004.

MARQUES, José Frederico. **Instituições de direito processual civil**. Vol. IV. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1969.

MEDEIROS, Rui. **A Decisão de inconstitucionalidade**. Lisboa: Universidade Católica Ed., 1999.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

\_\_\_\_\_, Gilmar Ferreira. **Jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1996.

\_\_\_\_\_, Gilmar Ferreira. **O efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal nos processos de controle abstrato de normas**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 43, jul. 2000. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=108>>. Acesso em: 07 jul. 2009.

MIRANDA, Jorge. **Contributo para uma teoria da inconstitucionalidade**. Reim., Coimbra Ed., 1996.

MITIDIERO, Daniel. **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. Introdução ao Estudo do Processo Civil - primeiras linhas de um paradigma emergente. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. Temas de Direito Processual. São Paulo: Saraiva, 1997.

NASCIMENTO, Carlos Valder do (coord). **Coisa julgada inconstitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Código de processo civil comentado**. 10. ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

\_\_\_\_\_, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. São Paulo: RT, 2004.

Oliveira Negrão, Clenia Souza. **Relativização da coisa julgada inconstitucional**. Brasília/DF, 2007. Disponível em <[http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/19049/Relativiza%  
%c3%a3o\\_Coisa\\_Julgada\\_CleniaSouza.pdf?sequence=1](http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/19049/Relativiza%c3%a7%c3%a3o_Coisa_Julgada_CleniaSouza.pdf?sequence=1)>. Acesso em 21. Jun. 2009.

PÉREZ LUÑO, Antonio Henrique. **Seguridad Jurídica y sistema cautelar**. Disponível em: <http://cervantesvirtual.com/portal/DOXA>>. Acesso em 23.jun.2009.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2000, v.6.

RAMOS, André Luiz S. C. . **Coisa julgada inconstitucional**. Salvador: Jus Podivm, 2007. v. 1. 197 p.

SANDES, Márcia Rabelo. **Mandado de segurança contra coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <http://www.fesmip.org.br/arquivo/monografia/Mandado.pdf>>. Acesso em 21. Jun. 2009.

SANTOS, Fábio Bezerra dos. **A ação civil pública como meio de concretização do direito à saúde na Constituição de 1988**. 2008. 325 p. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Natal.

SMEND, Rudolf. “Verfassung und Verfassungsrech” (Munique, 1928), in **Staatsrechtlich Abhandlungen und andere aufsätze**, Berlim, 1955

TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo : RT, 2005

TASSARA, Andres Ollero. A crise do positivismo jurídico: arados teóricos de uma rotina prática. In: Revista dos Tribunais (**Cadernos de direito tributário e finanças públicas**). São Paulo: RT, Ano 01, out.-dez de 1992.

THEODORO JÚNIOR, Humberto e FARIA, Juliana Cordeiro de. “A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle”. In **NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). Coisa julgada inconstitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

\_\_\_\_\_, Humberto. “A reforma do processo de execução e o problema da coisa julgada inconstitucional”. In: **Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil**. Ano V, N. 29, mai-jun. de 2004.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada**. São Paulo: RT, 2003.

\_\_\_\_\_, Tereza Arruda Alvim e José Miguel Garcia Medina. **O Dogma da Coisa Julgada: Hipóteses de Relativização**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003

ZAVASCKI, Teori Albino. **Embargos à execução com eficácia rescisória: sentido e alcance do art. 741, parágrafo único, do CPC**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1510, 20 ago. 2007. Disponível em:  
<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10296>>. Acesso em: 25 nov. 2009.