

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE MARABÁ
FACULDADE DE DIREITO**

Antônia Marcia Abrantes Silva Giarola

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

Marabá

2009

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
CAMPUS UNIVERSITÁRIO DE MARABÁ
FACULDADE DE DIREITO**

Antônia Marcia Abrantes Silva Giarola

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

Monografia apresentada ao Curso de Direito, como requisito para obtenção de grau na Universidade Federal do Pará, Campus do Sul e Sudeste do Pará, orientada pelo professor GERSON MATOS.

Marabá – Pará

2009

Dados Internacionais de Catalogação-na-Publicação (CIP)
(Biblioteca Josineide Tavares, Marabá-PA)

Giarola, Antonia Márcia Abrantes.

Relativização da coisa julgada / Antonia Márcia Abrantes Giarola ; orientador,
Gerson Matos. – 2010.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) Universidade Federal do Pará,
Faculdade de Direito, 2010.

1.Coisa julgada. 2. Processo civil. 3.Sentenças (Processo civil). I. Título.
341.4653

Antônia Marcia Abrantes Silva Giarola

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

Trabalho de Conclusão de Curso (TCC) apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Pará, como requisito obrigatório para a obtenção de grau em bacharel em Direito.

O aluno foi aprovado com conceito EXCELENTE.

Data de aprovação: 05 de dezembro de 2009.

BANCA EXAMINADORA:

Orientador

Professor Gerson Matos
Titulação: Especialista
Instituição: UFPA

Professora Olinda Magno
Titulação: Mestre
Instituição: UFPA

Ao meu amado esposo e meus queridos filhos.
Uma simples homenagem pelo apoio e amor
recebido durante a execução do presente
trabalho.

AGRADECIMENTOS

A Deus, que ilumina o meu caminho, me proporciona saúde e a inteligência necessária para continuar sempre em frente.

Ao professor GERSON MATOS, meu orientador, meus sinceros agradecimentos, não só pela orientação correta e oportuna, como também, pelo incentivo e pela confiança evidenciada em várias oportunidades.

Ao meu esposo e filhos pela compreensão, apoio e companheirismo nos momentos em que este trabalho foi priorizado e tive que me ausentar, mesmo que momentaneamente, de suas vidas.

RESUMO

Este estudo trata da viabilidade da relativização da coisa julgada, em especial diante de decisões injustas. Dá-se maior enfoque à importância da segurança jurídica, compreendida como valor fundamental e protegida pela ordem jurídica.

Palavras-chave:

Justiça, coisa julgada, segurança jurídica, princípios e relativização da coisa julgada

ABSTRACT

It is a study on the validity of the relativization of a final decision, in special in face of unjust decisions. It is specially focused on the importance of legal enforcement of decisions, understood as a constitutional fundamental value.

Key words:

Justice, final decision, legal enforcement, principle and relativization of a final decision.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 JUSTIÇA E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO	10
1.1 A JUSTIÇA E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	10
1.2 A JUSTIÇA E A SEGURANÇA JURÍDICA.....	11
1.3 A JUSTIÇA, A COISA JULGADA E O DIREITO.....	12
2 A COISA JULGADA	15
2.1 O DOGMA DA COISA JULGADA.....	15
2.2 COISA JULGADA MATERIAL.....	17
2.3 COISA JULGADA FORMAL.....	18
2.4 LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA.....	19
2.5 LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA.....	20
2.6 OUTROS ASPECTOS DA COISA JULGADA.....	20
3 PRINCÍPIOS PARA UMA ORDEM JURÍDICA JUSTA	22
3.1 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E A COISA JULGADA MATERIAL: PONDERAÇÕES.....	22
3.2 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA DOS ATOS JURÍDICOS FACE À COISA JULGADA MATERIAL.....	23
3.3 A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.....	25
3.4 FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL.....	26
4 RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA	29
4.1 OBSERVAÇÕES GERAIS.....	29
4.2 DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL.....	29
4.3 DA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA NAS AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE.....	31
4.4 AÇÃO INVESTIGATÓRIA E O EXAME DE DNA.....	33
4.5 QUERELA NULLITATIS E A SENTANÇA FUNDADA EM NORMA DECLARADA.....	35
4.6 AÇÃO RESCISÓRIA POR VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS JURÍDICOS.....	37
5 DEVE-SE RELATIVIZAR OU NÃO A COISA JULGADA?	41
CONSIDERAÇÕES FINAIS	45
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	47

INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda a evolução e atual conotação do instituto jurídico da coisa julgada, elemento garantidor do Estado de Direito e protegido de forma absoluta pelo sistema jurídico dominante.

O princípio constitucional da segurança jurídica sempre foi a principal razão da existência do instituto da coisa julgada. Mesmo aparecendo no plano puramente processual, acreditou-se, durante muito tempo, que a sentença acobertada pelo manto da coisa julgada seria a materialização da lei ao caso concreto, a absoluta certeza sobre os fatos decididos.

Por este motivo, decisões transitadas em julgado que não cabia mais recurso, representavam a revelação pelo juiz da verdadeira vontade da lei, justificando, assim, a imutabilidade da decisão final.

Porém, com a evolução da sociedade, surgiu o questionamento: será a coisa julgada capaz de retratar a verdade real, ou seria um instituto com a finalidade de evitar a perpetuação de conflitos?

A busca cega pela segurança jurídica levou muitas vezes o legislador a desprezar outros valores, como a justiça e a dignidade humana, também protegida pelo sistema jurídico. Dessa maneira, decisões injustas eram proferidas apenas com o intuito de não se eternizar uma lide, tudo em nome da certeza jurídica.

Esta pesquisa não tem a intenção de abordar todos os assuntos relativos à coisa julgada, mas sim, fazer uma análise atual desse instituto, não mais tido como absoluto, capaz de transformar o preto em branco e o quadrado no redondo, mas sim, como algo possível de ser revisto em determinadas situações.

O tema é de bastante importância, devido ao fato de estarem surgindo, na doutrina moderna, correntes que questionam a imutabilidade das sentenças transitadas em julgado, através da tese da relativização da coisa julgada.

Por meio dessa teoria, vai-se contra a indiscutibilidade das decisões como elemento garantidor do Estado de Direito. Não seriam justas sentenças que atentem

contra a moralidade, contra a legalidade e contra os princípios constitucionais em prol de um único objetivo: a segurança jurídica.

Não vamos nesta monografia ir contra a *auctoritas rei judicatae*, nem mesmo contra o que a assegura a Constituição, mas sim, discutir a harmonização entre todos os princípios constitucionais, sem que precise que algum deles seja tratado como absoluto.

A existência da segurança, prestigiada pela coisa julgada, nunca foi maior que a justiça e a legitimidade das decisões. Vê-se, com isso, que a ordem constitucional não tolera mais que se eternizem injustiças a pretexto de não se eternizarem conflitos.

Esse tema da relativização da coisa julgada vem suscitando várias controvérsias na doutrina moderna. Alguns autores já se pronunciaram sobre o assunto, uns a favor e outros contra, surgindo inclusive jurisprudências a respeito.

No presente trabalho serão apresentadas considerações sobre o ponto, analisando a matéria, não só à luz do direito vigente, mas também apresentando propostas *lege ferenda*.

Deve-se deixar claro que dois valores de grande importância no sistema processual serão postos em confronto: a segurança jurídica, representada pela coisa julgada material e a justiça, fundamento das propostas de relativização.

Este confronto não terá fácil solução, afinal de contas, o processo é instrumento de acesso à justiça, mas não há justiça sem segurança jurídica. Será através do equilíbrio destes valores que se chegará a uma solução adequada ao problema.

Por fim, será através deste trabalho que mostraremos a necessidade de se fazer uma releitura do instituto da coisa julgada para que efetivamente se garanta a devida prestação jurisdicional. A adesão à nova tese da relativização da coisa julgada faz-se necessária como meio de adequação dos princípios constitucionais para que seja feita a verdadeira justiça.

CAPÍTULO 1 - JUSTIÇA E O ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

1.1 A JUSTIÇA E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL

Atualmente no sistema brasileiro não preponderam as regras, mas sim os princípios, de forma que o sistema jurídico é presidido precipuamente por estes¹, até porque a vulneração de um princípio pode implicar lesão mais grave do que aquela resultante de violação de uma regra. Nesse sentido o posicionamento de CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO reconhecendo ser violação de um princípio é muito mais grave do que o descumprimento de um dispositivo legal².

Os princípios afloram no sistema através de regras, mas por vezes, a técnica legislativa os explicita diretamente como sucede na Constituição Federal vigente, cujos artigos 1º a 4º patenteiam quais os princípios fundamentais adotados pelo constituinte e que informam direta ou indiretamente o ordenamento jurídico nacional.

Tais princípios fundamentais reportam-se à estrutura de república federativa do Brasil, à sua conduta no plano das relações internacionais e aos objetivos a serem por ela alcançados. Ali, no seu artigo 3º, a Carta Magna especifica tais objetivos, destacando-se as referências à justiça, quando se refere a uma sociedade justa e solidária e ao bem comum, nele nominado como bem de todos. O fato de serem colocados o bem comum e a sociedade justa como escopos a serem atingidos, não descarta a sua qualificação como valores, exatamente porque esses são conceituados como fins postos e reconhecidos como motivos determinantes de conduta.

Aliás, a referência ao justo é uma constante no texto constitucional. Assim é que se encontra nele a exigência de justa indenização na desapropriação (inciso XXIV do art. 5º e art.184), de justa causa na despedida de empregado (inciso I do art. 7º) de justiça social na ordem social (art.193) dentre outras hipóteses. O mesmo ocorre com a justiça social retirada do art.170 como fundamento da ordem econômica.

Obviamente a justiça social não pode ser construída sem observância da justiça nas relações interindividuais, que se pretende assegurar através do judiciário

¹ V.J.J Gomes Canotilho, Princípios da Jurisprudência através da Constituição, Repró 98/84.

² Cf. Elementos de Direito Administrativo, São Paulo, RT, 1980, p.230.

não apenas como garantia de uma tutela jurisdicional qualquer, mas sim como direito a uma tutela justa. Portanto, não somente o acesso á ordem jurídica e sim o acesso a uma ordem jurídica justa. O valor justiça, destarte, permeia o texto constitucional consistindo no referencial mais elevado na estrutura axiológica que informa a Carta Magna. Já se disse que a pura justiça nas estrelas³, ressaltando-se assim a intangibilidade desse valor no seu estagio mais elevado. Nem por isso deixa de ser uma clara meta à qual tende o direito, até porque pode ser considerada como a síntese de todos os valores. De qualquer forma a justiça embora relativizada pelas contingências do tempo e do espaço, apresenta um aspecto formal mais favorável ao alcance do legislador e do aplicador do direito, que corresponde ao equilíbrio e proporção, tal como resultado supra.

Mas não se desvenda o valor justiça apenas através dessas referências diretas constantes do texto da Constituição. O art. 37 desta explicita o princípio da moralidade que deve impregnar a administração pública, bem como ressaltam-se, no seu art. 170, outros princípios reportados ao bem comum, refletidos na tutela do meio ambiente, do consumidor e de outros bens jurídicos. O mesmo sucede com a seguridade social. Todos direcionados ao estabelecimento de uma sociedade efetivamente justa.

1.2 JUSTIÇA E SEGURANÇA JURÍDICA

O valor segurança jurídica é também expressamente respaldado na Carta Magna. Se a segurança pode ser enfocada, sob o prisma psicológico, como a convicção de que as coisas ocorrerão normalmente, a segurança política repousa também na estabilidade das relações jurídicas e também, especialmente, das decisões que põem fim aos conflitos eclodidos na sociedade. Seu tratamento específico emerge do texto do art. 5º, inciso XXXVI da Lei Maior da União, que assegura não só a intangibilidade do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, como também da coisa julgada frente à lei nova, impondo a vedação da retroeficácia desta de forma a obstar qualquer prejuízo ao julgado unguído pela imutabilidade panprocessual inerente a esse

³ Cf, Sauer, op. Cit, p.20 “Die Gerechtigkeit, die als absolter Wert nur in den Sternen wonht.”

fenômeno de natureza processual de grande relevância para estabilidade das relações sociais.

O aludido inciso XXXVI do art. 5º da Constituição estabelece como cláusula pétrea que a lei não prejudicará nem o direito adquirido, nem o ato jurídico perfeito e muito menos a coisa julgada. É matéria pacificada que tanto o direito adquirido como o ato jurídico perfeito não se revestem dessa garantia constitucional se corporificados contra dispositivo legal cogente. O mesmo, todavia, incorre no que concerne à coisa julgada, que pode impor a intangibilidade de decisões *contra legem*, considerando-se a sua disciplina infraconstitucional. Ou seja, pode gerar uma decisão judicial injusta imune a qualquer possibilidade de modificação diversa daquelas especificamente explicitadas no plano da legislação ordinária. Nisto reside o núcleo do problema atinente à necessidade de, nesse caso específico, serem harmonizados os princípios que respaldam a segurança jurídica e a justiça⁴.

1.3 A JUSTIÇA, A COISA JULGADA E O DIREITO

A doutrina conceitua a coisa julgada como a imutabilidade da sentença e seus efeitos, indispensável à estabilidade e segurança jurídica das relações. Dada a essa importância social, vem consagrada no artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal e disciplinada pelos artigos 467 e seguintes do Código de Processo Civil.

A questão posta em discussão e que atormenta a doutrina e a jurisprudência é saber se os efeitos da sentença estariam indefinidamente projetados para o futuro, de forma absoluta, ou se, em dadas circunstâncias, seria possível relativizar a coisa julgada em prol de outros princípios constitucionais. A segunda afirmação há de prevalecer.

Há situações, sem dúvida, em que é permitido ao julgador, diante de afronta a outro princípio fundamental do direito, como o da vedação ao enriquecimento sem causa, rediscutir a matéria objeto da coisa julgada e relativizar os seus efeitos. A título de ilustração, cita-se o caso prático em que o autor da ação confessa, apenas na fase de cumprimento de sentença, ter cometido fraude contra a seguradora para obter, a

⁴ Código de Processo Civil comentado, São Paulo, RT, 1984, vol X, t.I, PP 232-233.

título de indenização, o valor constante na apólice. Seria justo, legal, lícito e razoável compelir a seguradora, por sentença transitada em julgado, a efetuar o pagamento do valor da indenização a um criminoso confesso? Em homenagem à estabilidade e segurança das relações jurídicas, seria prudente o autor obter lucros do seu próprio crime? É lógico que não.

Os efeitos da coisa julgada não podem ser absolutos. Há certos valores consagrados constitucionalmente que devem prevalecer, tais como o da Justiça e legitimidade das decisões. Sobre o tema, a doutrina de Cândido Rangel Dinamarco ensina com propriedade que não é lícito entrincheirar-se comodamente detrás da barreira da coisa julgada e, em nome desta, sistematicamente assegurar a eternização de injustiças, de absurdos, de fraudes ou de inconstitucionalidades. Das lições do ministro José Delgado discorrendo acerca dos efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais extraem-se que a coisa julgada é uma entidade definida e regada pelo direito formal, via instrumental, que não se pode sobrepor aos princípios da legalidade, da moralidade, da realidade dos fatos, das condições impostas pela natureza ao homem e às regras postas na Constituição, devendo a segurança jurídica imposta pela coisa julgada imperar quando o ato que a gerou, a expressão sentencial, não esteja contaminada por desvios graves que afrontem o ideal de Justiça.

Como se observa, a sentença injusta, imoral, indecente, viciada por erros graves que afrontam o ideal de Justiça e transformam a realidade dos fatos, mesmo transitada em julgado, jamais poderá sobrepor aos princípios de maior hierarquia esculpidos na Constituição Federal, como o da Justiça, legalidade, moralidade, razoabilidade e de vedação ao enriquecimento ilícito.

A jurisprudência brasileira não destoia desse posicionamento e vem relativizando os efeitos da coisa julgada em situações de manifesta injustiça: A teoria da relativização da coisa julgada, que autoriza a rediscussão de matéria objeto de coisa julgada, tem aplicação somente em casos excepcionalíssimos, de extrema injustiça, ou em casos de grave fraude processual ou erro grosseiro, de forma a manter a estabilidade jurídica, enquanto garantia processual constitucional, (Ap n. 2.0000.00.516151-9/000 — 14ª Câmara Cível — Relator: Des. Elias Camilo — 16/03/2006, Tribunal de Justiça de Minas Gerais).

O Superior Tribunal de Justiça tratando da matéria no julgamento do REsp 622.405/SP, de relatoria da ministra Denise Arruda, foi enfático ao se manifestar no sentido de que a coisa julgada, enquanto fenômeno decorrente de princípio ligado ao Estado democrático de direito, convive com outros princípios fundamentais igualmente pertinentes. Ademais, como todos os atos oriundos do Estado, também a coisa julgada se formará se presentes pressupostos legalmente estabelecidos. Ausentes estes, de duas, uma: (a) ou a decisão não ficará acobertada pela coisa julgada, ou (b) embora suscetível de ser atingida pela coisa julgada, a decisão poderá, ainda assim, ser revista pelo próprio Estado, desde que presentes motivos preestabelecidos na norma jurídica, adequadamente interpretada.

Em vários julgados, o STJ tem admitido a desconstituição da coisa julgada como nos casos de superestimação do valor da justa indenização nos processos de desapropriação indireta, na ocorrência de erros de cálculos, nas ações de Estado em que não foi excluída expressamente a paternidade do investigado na ação de investigação de paternidade, diante da precariedade da prova, e considerando que, quando do ajuizamento da primeira ação, o exame de DNA ainda não era disponível, entre outros. E tal desconstituição tem sido perseguida sem um rigor excessivo, até mesmo mediante simples alegações incidentes no processo executivo.

Cumprir afirmar que a segurança jurídica é fundamental para o Estado Democrático de Direito, porém, quando eivada de vícios graves, jamais poderá se sobrepor aos pilares da moralidade, legalidade e Justiça que sustentam o regime democrático. Portanto, o instituto da coisa julgada e a garantia de segurança jurídica das relações jurídicas não se mostram absolutos no ordenamento jurídico, pois convivem lado a lado com outros princípios e valores constitucionais, que é o da justiça das decisões judiciais.

CAPÍTULO 2 - A COISA JULGADA

2.1 O DOGMA DA COISA JULGADA

Durante muitos séculos a coisa julgada material foi tida como algo absolutamente intocável. Um verdadeiro dogma, insuscetível de qualquer discussão. Houve, na mais clássica doutrina, quem afirmasse textualmente que “a sentença que passa em julgado é havida por verdade”⁵.

Chegou-se a dizer com grande dose de exagero, que a coisa julgada seria capaz de transformar o preto em branco. Essas idéias, embora hoje completamente abandonadas devem servir de ponto de partida para qualquer exposição sobre a autoridade da coisa julgada nos dias de hoje.

A coisa julgada era vista como um instrumento de pacificação social. Ainda que equivocada a sentença, a partir de certo momento deveria ela ser considerada imutável e indiscutível, sob pena de se eternizar o conflito⁶. Isto levou importante processualista italiano a afirmar que “em linha abstrata não se pode dizer que exista uma sentença injusta, e porque o sucumbente não a impugna, tal sentença passa em julgado e tem plena eficácia”⁷. E isto se disse por que a injustiça da sentença era vista apenas como motivo que levaria o sucumbente a recorrer e, por conseguinte, se ninguém interpusse recurso contra o pronunciamento judicial dever-se-ia considerá-lo justo. Do mesmo modo, esgotados os recursos, e transitando em julgado a sentença, esta visão do fenômeno levaria á negação da injustiça da sentença. Poder-se-ia mesmo dizer que, para os que tinham tal concepção da coisa julgada, o problema da sentença injusta seria um falso problema, pelo menos após a formação da autoridade de coisa julgada.

Mais modernamente tais idéias foram superadas. Isto não significou, porém, qualquer abrandamento da autoridade de coisa julgada. Afirmada a justificativa sócio-política de sua existência, a coisa julgada seria capaz de tornar imutável e indiscutível o

⁵ Joaquim Ignácio de Ramalho, *Praxe brasileira*. São Paulo: Ypiranga 1869, p. 349.

⁶ Lê-se em Enrico Tullio Liebman, *Eficácia e autoridade da sentença*. Rio de Janeiro: Forense, Trad. Brás. de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires, 3ª Ed., 1984, p.39, que o instituto da coisa julgada se justifica “por meio de considerações práticas e de utilidade social”.

⁷ Sérgio Costa, *Manuale di diritto processuale civile*, Turim. UTET, 5ª Ed., 1980, p. 379.

que ficou decidido pela sentença (empregado o termo aqui lato sensu, englobando-se também os acórdãos) contra a qual não se admitisse qualquer recurso. E isto se confirma pelas definições de coisa julgada que podem ser encontradas em obras de autorizadíssimos processualistas modernos.

Assim, ensina CHIOVENDA que a coisa julgada é “a afirmação indiscutível, e obrigatória para os juízes de todos os futuros processos, duma vontade concreta de lei, que reconhece ou desconhece um bem da vida a uma das partes⁸. Já para LIEBMAM, indubitavelmente o principal estudioso da matéria, a coisa julgada é “a imutabilidade do comando emergente de uma sentença. Não se identifica ela simplesmente com a definitividade e intangibilidade do ato que a pronuncia o comando; é, pelo contrario, uma qualidade, mais intensa e mais profunda, que reveste o ato também em seu conteúdo e torna assim imutável, além do ato em sua existência formal, os efeitos, quaisquer que sejam do próprio ato.

Para MOACIR AMARAL SANTOS “proferida a sentença e preclusos os prazos para recursos, a sentença se torna imutável (primeiro degrau-coisa julgada formal); e, em consequência, tornam-se imutáveis os seus efeitos (segundo degrau- coisa julgada material)⁹. Já para JOSE FREDERICO MARQUES “a coisa julgada é qualidade dos efeitos do julgamento final de um litígio; isto é, a imutabilidade que adquire a prestação jurisdicional do estado, quando entregue definitivamente”¹⁰. E para HUMBERTO THEODORO JUNIOR a coisa julgada é “qualidade da sentença, assumida em determinado momento processual. Não é efeito da sentença, mas qualidade dela representada pela imutabilidade do julgado e seus efeitos.¹¹

Em obra recente, ensina DINAMARCO que uma vez esgotadas as possibilidades de impugnação de uma sentença a mesma se torna estável, imune a ataques posteriores, implantando-se, assim, uma situação de segurança entre as partes. Essa estabilidade e imunização, quando encarada em sentido amplo, chama-se

⁸ Giuseppe Chiovenda, *Instituições de direito processual civil*, vol.1. São Paulo: Saraiva, trad. Brás. de J. Guimarães Menegale, 3ª Ed., 1969, p. 374.

⁹ Moacyr Amaral Santos, *Primeiras linhas de direito processual civil*, vol. 3. São Paulo: Saraiva, 6ª Ed., 1983, p.43

¹⁰ Cândido Rangel Dinamarco, *Instituições de direito processual civil*, vol. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 296.

¹¹ Humberto Theodoro Júnior, *Curso de direito processual civil*, vol. I. Rio de Janeiro: Forense, 39ª Ed., 2003, p. 475.

de coisa julgada e atinge, conforme o caso somente a sentença como ato processual ou ela própria e também os seus efeitos.¹²

A expressão coisa julgada deriva da expressão latina *res iudicata*, que significa bem julgado. É fenômeno típico do processo de conhecimento o resultado final do processo de conhecimento normalmente atribui um bem jurídico a alguém. Define-se, assim, uma situação jurídica, estabelecendo-se a sua titularidade, passando esta definição, por causa da coisa julgada material, a ser imutável, razoavelmente estável ou marcadamente duradoura. Este bem jurídico é abrangido pela categoria dos direitos subjetivos.

A coisa julgada é instituto cuja função é a de estender ou projetar os efeitos da sentença indefinidamente para o futuro. Com isso, pretende-se zelar pela segurança extrínseca das relações jurídicas, de certo modo em complementação ao instituto da preclusão, cuja função primordial é garantir a segurança intrínseca do processo, pois que assegura a irreversibilidade das situações jurídicas, cristalizadas endoprocessualmente. Esta segurança extrínseca das relações jurídicas gerada pela coisa julgada material traduz-se, no que diz respeito à sua função negativa, na impossibilidade de que haja outra decisão sobre a mesma pretensão.

Alegada a existência de coisa julgada, cabe ao magistrado exercendo seu poder-dever de abstenção, não apreciar o mérito e extinguir o processo, proferindo sentença processual. É a função negativa da coisa julgada.

Vê-se, portanto que a coisa julgada exerce função positiva e negativa, no Direito que se explicam a partir do princípio da segurança jurídica.

2.2 COISA JULGADA MATERIAL

De acordo com o art. 467 do Código de Processo Civil, denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário. No momento em que já não couber recurso algum se institui entre as partes e em relação ao litígio que foi julgado uma

¹² Cândido Rangel Dinamarco, Instituições de direito processual civil, vol. III. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 296.

situação, ou estado, de grande firmeza quanto aos direitos e obrigações que os envolve, ou que não os envolvem. Esse status que transcende a vida do processo e atinge a das pessoas, consiste na intangibilidade das situações jurídicas criadas ou declaradas, de modo que nada poderá ser feito por elas próprias, nem por outro juiz, nem pelo próprio legislador, que venha a contrariar o que houver sido decidido. Não se trata de imunizar a sentença como ato do processo, mas os efeitos que ele projeta para fora deste e atingem as pessoas em suas relações. Dai a grande relevância social do instituto da coisa julgada material, que a Constituição a (art. 5º, inc.XXXVI) e a lei processual como já citada.

Com essa função e esse efeito, a coisa julgada material não é instituto confinado ao direito processual. Ela tem acima de tudo o significado político institucional de assegurar a firmeza das situações jurídicas, tanto que erigida em garantia constitucional. Uma vez consumada, reputa-se consolidada no presente e para o futuro a situação jurídico material das partes, relativas ao objeto do julgamento e as razões que uma delas tivesse para sustentar ou pretender alguma situação. Toda possível dúvida está definitivamente dissipada, quanto ao modo como aqueles sujeitos se relacionam juridicamente na vida comum, ou quanto à pertinência de bens a um deles. As normas e técnicas do processo limitam-se a reger os modos como a coisa julgada se produz e os instrumentos pelos quais é protegida a estabilidade destas relações.

2.3 COISA JULGADA FORMAL

Todo processo termina por sentença, julgue ou não o mérito da causa (art. 162, §1º do CPC). Na instância superior, todo e qualquer julgamento recebe o nome de acórdão (art. 163 do CPC). Contra a sentença e contra o acórdão cabem recursos. Chega-se, porém, a um momento em que nenhum recurso é mais possível, ou porque foram todos utilizados, ou porque o prazo referente a qualquer deles se esgotou.

Diz-se que há coisa julgada formal quando a sentença terminativa transita em julgado. Nesse caso, em razão da extinção da relação processual, nada mais pode ser discutido nesse processo. Entretanto, como não houve qualquer alteração qualitativa

nem repercussão alguma na relação (intrínseca) de direito material nada impede de que o autor ajuíze outra ação, instaurando-se novo processo, a fim de que o juiz regule o caso concreto.

A coisa julgada formal tem eficácia restrita aos limites do processo extinto; tem efeito semelhante ao da preclusão, ou seja, impede a discussão das questões da lide naquele processo, mas não impede a apreciação da matéria em outra relação processual. É o que convencionou denominar de preclusão endoprocessual.

2.4 LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA

No relatório, inexistente julgamento, mas narração, exposição da marcha do procedimento. O juiz apenas narra. Exatamente porque não há decisão, nada do que consta do relatório faz coisa julgada.

Na fundamentação ou motivação, inexistente fundamento ou julgamento, mas estabelecimento das premissas da conclusão. Na motivação, o juiz expõe as razões do seu convencimento, os motivos pelos quais vai dirimir a lide desta ou daquela forma; em outras palavras nessa parte da sentença, o juiz raciocina. Assim, também porque não há julgamento, nada do que foi assentado na motivação faz coisa julgada.

Faz coisa julgada entre os partícipes da relação processual o que aparece no dispositivo ou conclusão da sentença, pois é nessa parte que o juiz julga.

Em razão do princípio da congruência, a sentença deve constituir resposta precisa e objetiva ao pedido do autor e também a eventual pretensão do réu, formulada em ação dúplice, em reconvenção ou como pedido contraposto. Não pode decidir aquém, além, nem fora do pedido, sob pena de nulidade do ato decisório. A sentença deve compor a lide, que se revela pelo pedido, devidamente fundamentado.

Para formar a coisa julgada não basta, entretanto, que a questão conste dos pedidos formulados pelo autor ou pelo réu. É indispensável que haja apreciação dele na parte dispositiva da sentença. Se a sentença é omissa quanto a um dos pedidos, não se forma coisa julgada. De acordo com o art.469 do CPC, nada do que estiver fora do pedido e do dispositivo faz coisa julgada.

2.5 LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA

Definidos os limites objetivos da coisa julgada, ou seja, o que é alcançado pela coisa julgada, resta perquirir quais são os seus limites subjetivos, isto é, quem é alcançado pelos seus efeitos.

A regra que comporta exceção apenas nas ações coletivas lato sensu, é de que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, nem beneficiando nem prejudicando terceiros” (art. 472 do CPC).

A sentença como pronunciamento estatal, vale para todos, não tem limites. O que tem limites é a imutabilidade e a indiscutibilidade da sentença, enfim, e a coisa julgada, que não pode beneficiar nem prejudicar estranhos à relação processual.

A sentença entre as partes a qual é dada, não beneficiando e nem prejudicando terceiros (art. 472 do CPC). Logo, o terceiro pode sujeitar-se aos efeitos da sentença, porém não à coisa julgada.

O terceiro pode ser alcançado pelos efeitos naturais da sentença, mas não pela imutabilidade e indiscutibilidade que emanam da coisa julgada, visto que a autoridade da coisa julgada atua apenas para as partes da relação processual. Então, mesmo em se aplicando a teoria da unidade da relação jurídica, caso alteradas as partes da primitiva demanda, não há que se falar em coisa julgada.

2.6 OUTROS ASPECTOS DA COISA JULGADA

A coisa julgada tem como fundamento a necessidade de pôr fim ao litígio, para que a jurisdição alcance o seu objetivo precípua, que é a pacificação social. Diz-se neste contexto, que a coisa julgada é atributo indispensável ao Estado de Democrático de Direito e à efetividade do direito fundamental de amplo acesso ao judiciário.

Cabe à parte argüir a coisa julgada como preliminar de mérito (art. 301, VI do CPC). Entretanto, o silêncio da parte não impede o juiz de reconhecer, de ofício, da exceção, extinguindo o processo sem resolução do mérito (art. 267, V do CPC), o que pode ser feito em qualquer tempo ou grau de jurisdição.

Na fase de liquidação de sentença (art. 475-A e seguintes do CPC), a adoção de procedimento diverso do estabelecido não ofende a coisa julgada de acordo com a súmula 344 do STJ.

Já na execução porque não há sentença de mérito, não se pode falar em coisa julgada. Nos embargos do devedor, a situação é diferente porquanto se tratando de ação de conhecimento, há sentença de mérito e consequentemente, ocorrência de coisa julgada. O pagamento na execução independe de sentença, servindo essa apenas para pôr fim á relação processual. Assim, se o pagamento foi indevido pode o devedor postular, em ação própria, a repetição do indébito, na forma do art.876 do CPC.

A autoridade da coisa julgada só se manifesta quando houver sentença que componha o litígio. A medida cautelar, porque não se destina a compor o litígio, mas apenas resguardar a eficácia do processo, tem a marca da provisoriedade razão pela qual também não faz coisa julgada. Apenas quando na ação cautelar, o juiz reconhece a prescrição ou a decadência do direito do autor é que há ocorrência da coisa julgada de acordo com o art.810 do CPC.

Quase sempre, todas as decisões são preclusíveis, tanto para as partes como para o juiz, e só podem ser reapreciadas mediante interposição de agravo. Todavia, há questões sobre as quais não opera a preclusão, tais como; condições da ação, pressuposto processuais coisa julgada, litispendência e perempção (art. 267, § 3º do CPC).

Passada em julgado a sentença de mérito reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor assim ao acolhimento como a rejeição do pedido (art. 474 do CPC). Trata-se da chamada eficácia preclusiva extraprocessual da coisa julgada, efeito exclusivo, evidentemente, da res iudicata material.

CAPÍTULO 3 - PRINCÍPIOS PARA UMA ORDEM JURÍDICA JUSTA

3.1 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E A COISA JULGADA MATERIAL: PONDERAÇÕES

A Constituição Federal contém todos os valores tidos como fundamentais pela sociedade. Seus princípios determinam o caminho que deve ser seguido pelo legislador na tomada das decisões. É por esta razão que a Magna Carta deve ser interpretada como um todo harmônico e não apenas fazendo uso de normas isoladas¹³.

Porém, não é incomum se verificar, em determinadas situações, conflitos entre princípios constitucionais. Estes casos, muitas vezes, são de difícil solução, visto que o legislador terá que saber valorar cada princípio e identificar qual deles deve prevalecer.

Tal tarefa torna-se mais relevante quando estão em “xeque” os princípios da segurança jurídica e os da justiça. Este conflito tem importância na medida em que, em alguns casos, a justiça deve prevalecer sobre o princípio da segurança jurídica, sob pena de haver decisões proferidas injustamente, não alcançando a paz social.

Logo, diante do conflito entre o princípio da segurança jurídica e outros princípios de grande relevância, é necessário analisar, de acordo com as peculiaridades do caso concreto, qual princípio tem maior importância para concretizar determinada situação.

Outro dispositivo constitucional importante para ser observado é a dignidade da pessoa humana, tida como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. A dignidade deve ser vista como um dos princípios que orientam a construção e interpretação do sistema jurídico brasileiro.

Por esse motivo, o legislador terá que, em suas decisões, primar pela aplicação deste princípio sob pena de, se não observado, tornar inconstitucional as soluções dos conflitos.

Mesmo estando o ordenamento jurídico voltado a oferecer a necessária segurança e estabilidade das relações jurídicas, o certo é que outros princípios devem

¹³ NUNES, Julia Maria Soares Favilla, “*A relativização da coisa julgada como garantia à efetivação da prestação jurisdicional*”. Rio de Janeiro: Ed. Papel & Virtual, 2004, pp. 45-46.

prevalecer em determinadas situações. Um deles é o da justiça que visa manter o princípio da dignidade humana. Devido a isso, a imutabilidade da coisa julgada não pode ser analisada como um princípio isolado do mundo jurídico.

Com a evolução principiológica, têm-se reconhecido que todos os princípios podem sofrer limitações por outro princípio, provando-se que nenhum deles é absoluto. O principal critério substantivo para se ponderar os interesses constitucionais é o princípio da dignidade da pessoa humana. Em uma colisão entre os princípios constitucionais, o operador do direito deve adotar a melhor solução em prol dos valores humanitários.

Porém, em determinadas vezes, o interesse coletivo pode provocar uma restrição proporcional a direitos fundamentais por não existir formalmente uma hierarquia entre os princípios constitucionais. Por isso que, sempre para solucionar os conflitos, dependerá de uma ponderação de interesses que pode gerar diversos resultados, em razão das especificidades de cada caso concreto.

Devido à grande diversidade fática, faz-se necessário a observância do princípio da proporcionalidade como forma procedimental da ponderação de interesses. Por esta razão, este princípio é um importante condutor da relativização da coisa julgada, pois será nesta teoria que entrarão em choque a segurança jurídica e a justiça.

É, portanto, com a ponderação de interesses que se possibilita a convivência entre vários princípios constitucionais, como forma de manter a unidade e coesão do ordenamento. Será com o equilíbrio dos princípios que se estudará a relativização da coisa julgada.

3.2 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA DOS ATOS JURISDICIONAIS FACE À COISA JULGADA MATERIAL

O instituto da coisa julgada, mesmo previsto de forma expressa pela Constituição Federal, não pode prevalecer sempre, pois não é absoluto. Assim, mesmo que a decisão proferida não seja mais alvo de recursos ou de ação rescisória, cabe o questionamento jurisdicional de decisões definitivas contrárias a outros direitos ou princípios constitucionais.

No entanto, para se evitar que a dissolução de uma coisa julgada implique em uma insegurança jurídica, é importante que a sua relativização seja feita em casos excepcionalíssimos.

Assim, o princípio da segurança jurídica deve gozar de situação privilegiada perante outros direitos ou princípios constitucionais, em prol da ordem jurídica. Mas nada disso impede que a decisão seja revista em alguns casos, como quando há ofensa direta à constituição ou quando contiver absurdos injustificáveis perante a justiça brasileira.

No âmbito do ordenamento jurídico brasileiro, como se vê, o princípio da segurança jurídica e o da coisa julgada gozam de posições preferenciais perante as outras normas constitucionais, só devendo ceder em casos excepcionais. Dois destes casos especiais já foram previstos pelo legislador. Como exemplo, tem-se: o direito fundamental à liberdade e o princípio constitucional do devido processo legal.

A coisa julgada deve ceder perante o direito fundamental à liberdade a qualquer tempo, como no caso de revisão criminal em que se comprove ser o réu inocente. Já perante o princípio do devido processo legal, a coisa julgada deve ceder no caso dos embargos do devedor, em que fique comprovado que o réu não foi devidamente citado para se defender, mesmo passado o tempo para se ingressar com a ação rescisória.

O problema da insegurança jurídica pode ser evitado com os mecanismos da proporcionalidade e a técnica da precedência condicionada. Estas máximas podem ser utilizadas na desconstituição da coisa julgada material sem ferir a segurança nas relações jurídicas.

O importante em se verificar como deve ser aplicado o princípio da proporcionalidade está no fato dele definir em quais casos concretos o princípio da segurança jurídica deve ser mitigado, relativizando, conseqüentemente, a coisa julgada.

3.3 A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Para se desconstituir a coisa julgada, o primeiro instrumento que deve ser utilizado é a proporcionalidade, pois é por meio deste princípio que o ordenamento jurídico se harmoniza.

O princípio da proporcionalidade é implícito a qualquer ordem constitucional em que se reconheça a existência de normas principiológicas, pois é impossível ponderar princípio de forma correta sem a sua utilização.

O importante em se identificar quando a máxima da proporcionalidade deve ser aplicada é saber em quais casos concretos pode-se relativizar o princípio da segurança jurídica. Para tal, o intérprete deve aplicar o princípio da proporcionalidade decomposto em suas três facetas, tendo como resultado a medida de eficácia entre as normas colidentes.

As três facetas elementares da proporcionalidade são as seguintes: adequação, necessidade e proporcionalidade estrita.

O princípio da conformidade ou adequação impõe aos meios utilizados a obtenção de um objetivo apropriado à prossecução do que se procura concretizar. Assim, o intérprete vai indagar se há uma correlação adequada entre os meios e os fins na obtenção de um resultado.

Questiona-se, nesse princípio, se o meio escolhido seria o mais apropriado para a obtenção do resultado esperado. A adequação seria, com isso, a aptidão da medida para atingir os objetivos pretendidos.

O princípio da necessidade ou exigibilidade é o que está diretamente ligado ao princípio anterior. Nesse caso, se a indagação feita pelo princípio da adequação tiver resposta afirmativa, caberá ao intérprete analisar se há necessidade fática em se alterar a coisa julgada, pois pode ser mais coerente a sua manutenção.

A necessidade seria a limitação de um direito para proteger outro igualmente relevante. É a idéia de que o cidadão sempre terá direito a menor desvantagem possível. Logo, sempre deve haver a comprovação de que não era possível haver outro meio menos oneroso para determinados fins.

Já o princípio da proporcionalidade em sentido estrito ou da ponderação reza que, mesmo havendo a constatação da adequação e da necessidade de restrição à coisa julgada, o legislador deve identificar onde esta restrição deve se operar.

É nessa etapa que o princípio da proporcionalidade chega a sua máxima, passando as questões do plano fático para o essencialmente jurídico. É onde se pondera o peso e o valor das contradições que as normas apresentam.

Será nesse momento que o hermenêutico analisará o princípio da segurança jurídica, verificando se ele deve, efetivamente, ceder espaço ou não em virtude do que lhe é oposto. Nessa etapa, o princípio da segurança jurídica deve gozar de espaço preferencial perante os outros princípios e direitos fundamentais.

Assim, no princípio da proporcionalidade em sentido estrito, meios e fins passam por um juízo de ponderação, com o objetivo de se avaliar se o meio utilizado é ou não o adequado ao fim esperado.

Vê-se, com isso, que o princípio da proporcionalidade, mesmo que não expresso na Constituição Federal, já que tem natureza de norma não escrita, traz a idéia de justa medida, do equilíbrio, que está ligado à idéia de justiça. Logo, este princípio será violado toda vez que os meios destinados a realizar um fim forem desapropriados ou houver desproporções entre eles.

O princípio da proporcionalidade terá aplicação proveitosa quando ele se fizer de instrumento de interpretação. Toda vez em que houver antagonismos entre direitos fundamentais há de se buscar, com isso, uma solução conciliatória.

O domínio lógico que se aplica nesse princípio estende-se a conflitos entre bens jurídicos de qualquer espécie e a todas as espécies de atos dos poderes públicos, vinculando o legislador, a administração e a jurisdição.

3.4 FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL

A coisa julgada material se caracteriza por tornar imutáveis os comandos contidos na sentença. Mas, deve-se atribuir valor absoluto à autoridade da coisa julgada material, tendo como fundamento o princípio da segurança jurídica?

Pode-se assegurar que a coisa julgada material não é um direito absoluto, prova disso é a possibilidade prevista na lei de se rediscutir a sentença de mérito transitada em julgado. Além disso, atualmente, observa-se expressivas manifestações doutrinárias e jurisprudenciais no sentido de relativizar a coisa julgada em nova causa, por decisão posterior.

O argumento dessa relativização está no primado da segurança. Segundo os autores que defendem esta teoria, o valor da segurança jurídica não é absoluto, tendo que conviver com outros princípios constitucionais de grande importância.

Essa harmonização entre os princípios tem muita relevância, dado que eles não constituem um fim em si mesmo, mas fazem parte de um todo jurídico, razão pela qual devem ser postos em uma balança para se verificar, dependendo do caso em concreto, qual deve prevalecer.

Dessa forma, a autoridade da coisa julgada não deve sobrepor aos princípios da proporcionalidade e da materialidade. O fundamento é que as sentenças que possuem enunciados impossíveis juridicamente, ou seja, abusivas, não produzem nenhum efeito e, conseqüentemente, não há formação de coisa julgada material.

O autor Cândido Dinamarco defende que não se deve perpetuar injustiças sob o pretexto de evitar que se eternizem as incertezas, como mostra no trecho a seguir:

“Onde quer que se tenha uma decisão aberrante de valores, princípio, garantias ou normas superiores, ali ter-se-ão efeitos juridicamente impossíveis e portanto não incidirá a autoridade da coisa julgada material – porque, como sempre, não se concebe imunizar efeitos cuja efetivação agrida a ordem jurídico-constitucional.”¹⁴

Já Delgado afirma que há de prevalecer o manto sagrado da coisa julgada, quando esta for determinada, em decorrência de caminhos percorridos com absoluta normalidade na aplicação do direito material e formal.¹⁵ Como se verifica, a doutrina da relativização da coisa julgada vê na justiça das decisões um valor maior a ser protegido, em detrimento da segurança jurídica.

¹⁴ DINAMARCO, ob. cit., p. 29-30

¹⁵ DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coordenador). *Coisa julgada inconstitucional*. 3ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p. 51.

Na verdade, há casos em que se torna insustentável a manutenção da coisa julgada material, devendo o princípio da segurança jurídica ceder em face dos interesses opostos de cunho constitucional.

Ocorrendo uma situação onde a decisão é considerada injusta, deve a segurança jurídica ser relativizada, abrindo espaço para um novo julgamento que traga justiça e seja compatível com a ordem constitucional.

Com efeito, se uma decisão estiver sob o manto da coisa julgada, o princípio da segurança jurídica não pode impedir uma nova avaliação do caso pelo Poder Judiciário, caso esteja em jogo um outro princípio constitucional. Isto é, o que se chama de flexibilizar a coisa julgada, ou seja, reavaliá-la mesmo que já tenha precluído o prazo para a ação rescisória, uma vez que, se continuasse no mundo jurídico, seria considerada uma decisão injusta e, conseqüentemente, inconstitucional.

Logo, não se pode impor que a decisão coberta pela coisa julgada seja sempre imutável. Haverá casos em que o princípio da justiça se sobreporá ao da segurança jurídica, e será aí que ocorrerá a relativização da coisa julgada, onde se julgará novamente essa decisão em um novo processo.

CAPÍTULO 4 - RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

4.1 OBSERVAÇÕES GERAIS

Esgotadas as possibilidades de se recorrer da decisão que tenha resolvido definitivamente o mérito do litígio, opera-se a coisa julgada, em razão da qual a decisão torna-se imutável e indiscutível.

Entretanto o próprio ordenamento jurídico pátrio prevê determinadas situações em que será possível a relativização da coisa julgada. O exemplo mais comum é o da ação rescisória, a ser proposta no prazo de 02 (dois anos), quando presentes um dos vícios elencados no art.485 do CPC. Escoado o prazo para propositura da ação rescisória, não mais seria possível qualquer discussão sobre a matéria antes decidida, agora protegida pela coisa soberanamente julgada.

Não obstante, constata-se na atualidade forte corrente doutrinária defendendo a relativização da coisa julgada fora das hipóteses de ação rescisória ou mesmo depois de escoado o prazo legal (dois anos) para tanto.

Capitaneada por CANDIDO RANGEL DINAMARCO, JOSÉ AUGUSTO DELGADO, HUMBERTO THEODORO JUNIOR e JULIANA CORDEIRO DE FARIA, a corrente relativista sustenta, em síntese, que decisões “injustas” ou contrárias à Constituição, ainda que transitadas e julgadas, podem, ou melhor, deve ser desconsideradas ou modificadas, mesmo escoado prazo para propositura da ação rescisória.

São basicamente duas as situações em que se defende a relativização da coisa julgada: quando a decisão contrariar a Constituição Federal (coisa julgada inconstitucional) e na ação de paternidade julgada quando ainda não disponível exame em DNA.

4.2 DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

Segundo DINAMARCO, as sentenças que contrariem preceitos constitucionais não têm força para impor-se sobre as normas e princípios superiores que a repudiam.

Só aparentemente elas produziriam os efeitos substanciais programados. “Mas na realidade não os produzem porque eles são repelidos por razões superiores, de ordem constitucional”. Nesse contexto, conclui o iminente processualista, a sentença que viole a Constituição não produziria efeitos de coisa julgada material¹⁶.

JOSÉ AUGUSTO DELGADO, abordando o aspecto da injustiça da coisa julgada inconstitucional, afirma:

“Essas teorias sobre a coisa julgada devem ser confrontadas, na época contemporânea, se a coisa julgada ultrapassar os limites da moralidade, o círculo da legalidade, transformar fatos não verdadeiros em reais e violar princípios constitucionais, com as características do pleno Estado de Direito que convive impelido pelas do regime democrático e que há de aprimorar as garantias e os anseios da cidadania”¹⁷.

Os professores HUMBERTO THEODORO e JULIANA CORDEIRO chegam a defender que a inalterabilidade da coisa julgada constitui noção processual, e não constitucional, porquanto o art. 5, XXXVI, da CF¹⁸ se dirigiria apenas ao legislador ordinário “foi apenas a de a coisa julgada a salvo dos efeitos de lei nova que contemplasse regra diversa da normatização da relação jurídica objeto de decisão judicial não mais sujeita a recurso, como uma garantia dos jurisdicionado”. Concluem assim que a coisa julgada em desconformidade com a Constituição formaria a chamada “coisa julgada inconstitucional”, passível de ser desconstituída mesmo depois de consumado o prazo de dois anos para a ação rescisória¹⁹.

Tamanha e a relevância que se atribuía á coisa julgada, que habitualmente se dizia que se tratava de instituto capaz de transformar capaz de transformar o preto no branco, e quadrado no redondo.

¹⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. “Relativizar a coisa julgada” In: meio jurídico, ano IV, nº 43, março/2001.

¹⁷ DELGADO, José Augusto. Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais. In: *Coisa julgada inconstitucional*. CARLOS VALDER DO NASCIMENTO (coord.). 4ª Ed., Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p. 42.

¹⁸ O dispositivo legal tem a seguinte redação: “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

¹⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto e FARIA, Juliana Cordeiro. “A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle”, in *Revista de Direito Processual Civil*, v.21, PP. 549-550.

Hoje se tem consciência mais nítida da função instrumental do processo e não se deseja que haja um fosso, uma distancia exagerada, entre a realidade real e aquela criada pelo processo. Este deve, sempre que possível, caminhar rente aquela.

Nota-se na comunidade jurídica certa dose significativa de inconformismo, e uma disposição digna de nota em abrir mão do valor segurança, em certa medida, em função da perspectiva de obtenção de maior efetividade.

Nesse contexto é que nasceu, no seio da comunidade dos processualistas, a inquietação relativamente á situação de se eternizarem efeitos de sentenças que talvez nunca devessem ter sido proferidas. E se começou a pensar que o valor que tradicionalmente sempre se deu á coisa julgada deveria ser mitigado.

Pareceu-nos recomendável, então, que se propusessem parâmetros razoavelmente objetivos para que não fosse comprometido indesejavelmente o valor segurança, de modo desnecessário.

Assim é que pensamos em duas dimensões de trabalho hermenêutico:

1-alargar-se a interpretação que vem sendo dada aos incisos do art.485 do CPC, entendendo de lege lata, pela via interpretativa, serem, alguns deles, mais abrangentes do que entende a doutrina tradicional.

2-Reconhecer-se que há certos “defeitos” de que podem padecer sentença e processo, que, pura e simplesmente, por serem demasiadamente graves, impedem a formação da coisa julgada. Trata-se das sentenças juridicamente inexistentes.

4.3 DA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA NAS AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

Historicamente, se afirmou que o resultado da sentença proferida na ação sobre a filiação fazia coisa julgada material, atingindo, inclusive, o eventual substituto processual, quando fosse o caso.²⁰

Todavia, a aplicação cega e irrestrita da coisa julgada nas ações filiatórias e nas que versam sobre direitos indisponíveis, de modo geral conduz, indubiosamente,

²⁰ J.M. LEONI LOPES DE OLIVEIRA, cf. A nova lei de investigação de paternidade, p. 192, e JOSÉ APARECIDO DA CRUZ, cf. Averiguação e investigação de paternidade no direito brasileiro, p. 166.

a inquietações sociais e pessoais das mais diversas, uma vez que os modernos métodos de investigação científica permitem a formação de juízo valorativo seguro.

Nesta linha de raciocínio ROLF MADALENO assevera que “afigura-se indigesto impor a autoridade de coisa julgada numa sentença de ancestral declaração parental, quando tal decisão se ressentiu da adequada pesquisa científica dos marcadores genéticos de DNA, olvidando-se de promover a prova material da real coincidência da concepção com o relacionamento sexual do indigitado pai”.²¹

Não é crível nem aceitável, que se admita a aplicação das regras tradicionais do CPC (diploma legal individualista, datado, de 1973, quando não se podia imaginar a amplitude do avanço científico a que se chegaria em pouco tempo) nas ações filiatórias. É que não se pode acobertar com o manto da coisa julgada ações nas quais não foram exauridos todos os meios de prova, inclusive científicos (como DNA), seja por falta de condições por falta das partes interessadas, por incúria dos advogados, por inércia do Estado-juiz. Em outras palavras não faz coisa julgada material a decisão judicial em ações filiatórias nas quais não se reproduz a pesquisa genética adequada, seja por que motivo for.

Com efeito, não se opera selar definitivamente o status familiae do investigante sem que se realize uma adequada e exauriente produção de prova. Pensar de modo contrário é violar a dignidade da pessoa humana e a igualdade substancial, preconizados constitucionalmente.

Equivale a dizer, sem uma pesquisa probatória exauriente (realizada, se preciso, de ofício pelo juiz ou a pedido do MP) não se pode cogitar da coisa julgada material.

Em suma-sintese, não é possível a formação da coisa julgada (que pressupõe um estado de certeza absoluta) havendo negligência probatória-seja das partes, do juiz ou do Ministério Público. “somente haverá coisa julgada material nas ações de investigação e contestação de paternidade quando tiverem sido produzidas todas as provas, documental, testemunhal, pericial notadamente o exame genético DNA e, depoimento pessoal”. Na lúcida assertiva de BELMIRO PEDRO WELTER.²²

²¹ Cf. A coisa julgada na investigação de paternidade, p. 293.

²² Cf. Direito de família: questões controvertidas, p. 75.

A concepção social do processo não admite a aplicação do sistema da coisa julgada tradicional nas ações filiatórias, pena de atuação de indevidos formalismos, em detrimento de direitos e garantias fundamentais do homem.

4.4 AÇÃO INVESTIGATÓRIA E O EXAME DE DNA

Nos termos do art. 485, VII do CPC, cabe ação rescisória se “depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pode fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável.

Conquanto a lei processual fale em documento novo, a intenção do legislador foi admitir a rescisão sempre que a parte obtenha prova que não pôde ser utilizada no processo anterior, capaz de conduzir a julgamento favorável.

Nesse contexto, o exame de DNA não disponível a época da primeira ação investigatória deve ser equiparado a um documento novo, ensejando, portanto, a propositura da ação rescisória.

Destarte, obtido o exame em DNA dentro do prazo de dois anos da ação rescisória, não há dúvidas: possível será a desconstituição da anterior coisa julgada, via ação rescisória.

A dúvida que persiste decorre da obtenção do exame após o prazo de dois anos.

É certo que o Estado compete, sempre que no exercício do poder jurisdicional decidir algum conflito, assegurar ao titular do direito a imutabilidade do que ali restou decidido, sob pena de se instaurar a insegurança jurídica. A proteção à coisa julgada é, portanto, atributo indispensável em um Estado Democrático de Direito, daí as dificuldades que obrigatoriamente devem ser opostas a ruptura.

Entretanto, não se pode olvidar que, ao lado da garantia a segurança jurídica, há princípios e garantias outras de maior ou igual valor importância que também devem ser considerados. É o que ocorre com o direito de ver reconhecido o vínculo parenta', que, após o advento da Constituição Federal de 1988, passou a ser tratado como direito fundamental do indivíduo e, conseqüentemente, pressuposto para a efetivação da dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III).

Cotejando os princípios em conflito- segurança jurídica e dignidade da pessoa humana-, parece-nos razoável que prevaleça este último. Não se pode conceber que a conquista de aparente paz social trazida pela estabilidade dos julgados tenha um preço maior que a paz mundial, quando em discussão questão das mais importantes na vida de uma pessoa: o conhecimento da origem biológica.

Nesse contexto, defender a imutabilidade do julgado proferido em ação de investigação de paternidade quando ainda não disponibilizado o exame em DNA, quando se sabe que a solução poderia ser diversa, caso realizada tal prova, é apegar-se demasiadamente à forma, tolhendo por completo o direito personalíssimo, indisponível e imprescritível de ver reconhecido o estado de filiação.

A relativização de coisa julgada na ação de investigação de paternidade é, portanto mais que desejável e necessária. A busca incessante da verdade real, e não a imposição de verdades formais ou presumidas, é que garantirá a paz social e a harmonia da vida em sociedade. A ciência jurídica constrói-se a partir dos fatos sociais, econômicos, políticos, científicos e tecnológicos, e como, deve acompanhar a evolução desses fatos, sob pena de tornar inócua a despicienda àqueles que dela necessitarem.

Vale observar que o direito fundamental à proteção da coisa julgada emanada das ações de paternidade não é absoluto, porquanto a qualquer momento o suposto pai pode comparecer em cartório e reconhecer a paternidade por anterior decisão judicial. Isso demonstra que a coisa julgada, neste caso, é mais tabu do que realidade, não podendo servir para violar direito fundamental de se conhecer a origem biológica.

É importante salientar que não se está a defender a completa desvalorização ou desrespeito a coisa julgada, mas apenas que, no conflito entre tal garantia e a dignidade da pessoa humana, esta prevalece.

Em conclusão, deve-se aplicar a teoria da relativização da coisa julgada a todas as ações de investigação de paternidade cujos pedidos foram julgados procedentes ou improcedentes antes do advento dos modernos testes imunológicos (HLA, DNA), mesmo se já consumado o prazo para eventual propositura de ação rescisória. Do contrário, “a coisa julgada estaria privando alguém de ter como pai

aquele que realmente o é, ou impondo a alguém um suposto filho que realmente não o é”²³.

4.5 QUERELA NULLITATIS E SENTENÇA FUNDADA EM NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL.

Em princípio nos parece que, em linhas gerais, o regime jurídico a que se submete a sentença que ofende a Constituição Federal é o da rescindibilidade, idêntico aquele ao qual se submete a sentença que ofende a lei (art. 485, v do CPC).

As sentenças que são inconstitucionais são sentenças que não transitam em julgado porque foram proferidas em processos instaurados por meio de mero exercício de direito de petição (e não de direito de ação) já que não havia possibilidade jurídica do pedido.

Há algumas outras peculiaridades, todavia, que devem ser levadas em conta no que tange aos casos de ofensa à Constituição Federal.

Na doutrina brasileira, sempre prevaleceu a tese da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta tem efeito retroativo. Na verdade, ocorrendo essa declaração, tem-se que a lei nunca teria integrado o sistema jurídico positivo, pois que colidente com a Lei Maior.

Em princípio de acordo com o art.27 da lei 9868/99, esta é a regra, podendo ser afastada quando “razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social” levarem ao STF, por maioria de dois terços de seus membros, a RESTRINGIR os efeitos da declaração ou decidir que esses efeitos se produzam ex nunc (a partir do trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado). Vê-se, pois, que este dispositivo tem caráter excepcional e que a regra geral é a de que a decisão tem efeitos ex tunc.

Portanto, segundo o que nos parece, tendo sido atendido pedido formulado pela parte com base em lei inconstitucional, seria rigorosamente desnecessária a propositura da ação rescisória. Já que a decisão que seria alvo de impugnação seria

²³ DINAMARCO, Cândido Rangel. “Relativizar a coisa julgada material.” In Revista Síntese do Direito Civil e Processual Civil, nº 19,set./out./2002, p. 14.

juridicamente inexistente, pois que baseada em “lei” que não é lei (“lei” inexistente). Portanto, em nosso entender, a parte interessada deveria sem necessidade se submeter ao prazo do art. 495 do CPC, intentar a ação da natureza declaratória, com o único objetivo de gerar maior grau de segurança jurídica à sua situação. O interesse de agir, em casos como esse, nasceria não da *necessidade*, mas da *utilidade* da obtenção de uma decisão nesse sentido, que tornaria indiscutível o assunto, sobre o qual passaria a pesar autoridade de coisa julgada.

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

Todavia, para aqueles que não admitem tal categoria, pode-se pensar em rescindibilidade por falta de fundamento, já que nos sistemas jurídicos de raiz romano-germânica as decisões judiciais devem necessariamente fundamentar-se em lei, ainda que à lei, como fundamento central das decisões do juiz, possam-se acrescentar doutrina, jurisprudência, princípios jurídicos etc. Neste caso, a lei, expurgada do sistema jurídico, não existe. A rescindibilidade se daria com o fulcro nos arts. 485, inciso V, e 458, do CPC, combinados.

Não nos parece que à norma declarada inconstitucional por ação declaratória de inconstitucionalidade deva tentar qualificar-se como sendo “nula” ou “anulável”. Declarada inconstitucional a norma jurídica, e tendo a decisão efeito *ex tunc*, pensamos dever-se considerar como se a lei nunca tivesse existido. Na verdade, o ordenamento jurídico positivo só “aceita” normas compatíveis com a Constituição Federal. Se só em momento posterior à entrada em vigor da lei é que se percebeu que havia incompatibilidade entre esta e a Constituição Federal, a decisão que a reconhece declara que a lei rigorosamente nunca integrou o sistema normativo positivado, a não ser aparentemente. Trata-se de postura mais afeita ao direito público e que proporciona, em nosso sentir, a mais adequada compreensão do tema.²⁴

A norma jurídica tida posteriormente como inconstitucional, portanto, é, para nós, norma inexistente juridicamente. É, pura e simplesmente, um fato jurídico, cujos

²⁴ Otero Paulo, *Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional*, Lex – Ed Jurídicas – Lisboa, 1993.

efeitos às vezes devem ser mantidos em nome de outras normas jurídicas (normas-princípios) e, hoje, além dos princípios, tem-se o apoio expresso e explícito do art. 27 da Lei 9.868/99.

4.6 AÇÃO RESCISORIA POR VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS JURÍDICOS

A redação do art. 485, inciso V do CPC, é reminiscência de uma época em que se acreditava ser a afronta a literal dispositivo legal o mais grave desacato possível a ordem jurídica.

No século XIX, pode se dizer que existia uma crença razoavelmente generalizada no sentido de que a lei representava a vontade do povo. Entendia-se que o texto legal era a síntese das aspirações da sociedade. Confiava-se na lei como sendo a única forma de garantir o povo contra arbitrariedades.

As sociedades passaram a ser “inclusivas”, ou seja, passou a haver o fenômeno da incorporação à sociedade institucionalizada de camadas e indivíduos que, séculos antes estariam totalmente a margem do grupo que desfrutava da situação que, na linguagem, de hoje chamaríamos de “cidadã”. Conseqüentemente, começou a existir revezamento de grupos nos centros decisórios.

Isto porque, em função da complexidade das estruturas sociais, da vertiginosa velocidade com que se sucedem os fatos no mundo contemporâneo e do efetivo maior acesso à justiça que hoje existe, para os conflitos levados ao judiciário nem sempre há soluções prontas na lei. Com isto, quer-se dizer que o método subjuntivo clássico, principal instrumento da lógica aristotélica, à qual a dogmática tradicional é afeiçoada, passou a revelar-se como insuficiente, em grande parcela de casos.

Pensamos que a expressão “solução normativa” é adequada para designar a decisão judicial, quando esta é fruto da combinação de vários elementos do sistema desemboca na solução do caso sem que tenha sido usado exclusivamente o método silogístico, tendo o texto da lei o papel de uma das premissas. No processo decisório, em um número cada vez mais expressivo de casos, usam-se princípios, lei, jurisprudência e doutrina.

A vinculação a esses elementos adequadamente manejados e combinados de forma a desembocar na decisão do caso concreto tem sido considerada suficiente para que se entenda ter sido respeitado o princípio da legalidade.

Entende-se ser hoje, ultrapassada a noção de princípio da legalidade como significativa de que o juiz deva decidir estritamente vinculado ao texto legal. Esta concepção só faz sentido num contexto em que se entenda a lei como legítima representante da vontade geral e não num contexto como o atual. A lei deve ser obedecida, tal como a entende a jurisprudência dominante, baseada na doutrina e nos princípios por ela versados.

Disso resulta que não se pode negar ser efetivamente possível que o juiz decida com base em princípios, pelo ao menos fundamentalmente, embora no nosso sistema, como regra, não se possa dispensá-lo de apoiar-se também na lei. Mas às vezes os princípios desempenham função tão relevante na formação da “solução normativa”, que acabam por contribuir para a produção de uma decisão contrária à da lei, mas perfeitamente compatível com o sistema.

Um dos caminhos que nos parece ser adequado para que se consiga evitar a cristalização de situações indesejáveis, ou seja, a subsistência, para “todo o sempre”, de decisões que afrontam o sistema, é entender-se que não estão abrangidas pelo art.485, inciso V do CPC decisões em que se tenham feito incidir princípios, que deveriam ter sido afastados, ou em que se tenham afastado princípios, que deveriam necessariamente ter sido aplicados na busca da “solução normativa”.

Paulatinamente vem sendo dada, nos sistemas jurídicos contemporâneos, maior importância aos princípios, justamente como alternativa ao abandono da exigência no sentido de que o juiz tenha que decidir com base na estrita e exclusivamente na letra da lei.

A existência e a incidência dos princípios jurídicos garantem a subsistência de parâmetros, embora menos visíveis e óbvios (mais “rarefeitos”), tirando o foco do valor segurança sem vê-lo, todavia, desaparecer.

Sabe-se que nem sempre aos princípios se deu a importância que tem hoje. No século XIX até o início do século XX, os princípios eram conectados ao jusnaturalismo, inseridos num contexto privatístico e vistos como “normas” programáticas, como que

elementos de uma espécie de “cartas de intenções”. Foram deixados de lado no auge do positivismo, para, paulatinamente, assumirem a função de “fonte subsidiária do direito”.

A inclusão dos princípios nos códigos, na verdade, só se deu em função da necessidade de que, no sistema posto, não houvesse lacunas, necessidade esta criada por postulados positivistas. Assim, encampados os princípios pelos textos legais, ao se decidir com base nos princípios, se estaria, “no fundo”, decidindo com apoio nos textos da lei.

Com o passar do tempo, os princípios passaram a ter importância para o direito público e a tendência é a de que passem a integrar cada vez mais as constituições²⁵.

Parece poder-se ver nos princípios uma opção valorativa da sociedade. Diz-se, por isso, que os princípios exprimem valores²⁶.

Não precisam estar escritos, positivados, mas são vistos, apesar disso, como direito.

Os princípios, cuja existência por vezes é intuída da leitura das normas postas, dão coesão, unidade e imprimem harmonia ao sistema, desempenhando o papel de vetores interpretativos, muitas e muitas vezes.

Há princípios opostos, que incidem, ou um, ou outro, em função das peculiaridades do caso. Afastado um princípio, nem por isso fica o princípio posto de lado comprometido em tese. Sua incidência pode ter lugar num outro caso, despido daquelas peculiaridades.

São, todavia, genéricos e não dizem respeito a uma situação específica. Sua formulação é aberta. Não são como as regras positivadas que contém, normalmente, em sua formulação, a descrição da ocasião (= do quadro fático) em que devem incidir.

Daí decorre uma das imensas dificuldades em se demonstrar o desacerto de uma decisão judicial fortemente baseada em princípios, que não negamos.

O modo como o art. 485, inciso V do CPC está regido pode, de fato, dar-nos impressão de que só cabe ação rescisória quando, ao longo do processo ou na parte

²⁵ Consultar-se, com proveito, Paulo Bonavides, Curso de Direito Constitucional. 6ª Ed., Malheiros, 1996, p. 259 e s.

²⁶ Robert Alexy, *Derecho Y razón práctica*, México, 1998, p.13-14.

decisória da sentença (ou seja, tratando-se de ofensa à lei processual ou à lei material), tenha-se afrontado a letra da lei.

Embora talvez tenha o legislador querido significar ofensa realmente a literal disposição da lei, não nos parece que, por tudo que até agora se disse, deva ser este contemporaneamente o sentido atribuído a tal inciso.

Já dissemos que redação do art. 485, inciso V do CPC é reminiscência de épocas em que se deva mais importância à letra da lei do que a qualquer outro elemento do sistema.

A expressão lei diz respeito à lei federal, complementar, ordinária, Constituição Federal, leis estaduais, municipais, medidas provisórias, decretos legislativos, etc. E, em nosso entender, abrange também os princípios jurídicos.

Concebe-se hoje que o desrespeito a princípios é muito mais nocivo para o sistema que a ofensa a dispositivos legais. Logo, a conclusão não poderia ser outra a não ser a de que o desrespeito a princípios deve entender-se hoje como alcançado pelo art. 485, inciso V do Código de Processo Civil.

É a opinião de Ponte de Miranda e Barbosa Moreira.²⁷⁻²⁸

²⁷ Comentários ao Código de Processo Civil, 10ª Ed., Rio de Janeiro: Forense, vol. 5, p. 130, n. 78.

²⁸ Tratado da ação rescisória, 5. Ed., Rio de Janeiro, Forense, 1976, p. 260.

CAPÍTULO 5 - DEVE-SE RELATIVIZAR OU NÃO A COISA JULGADA

Diante dos problemas que podem ser gerados por sentenças injustas ou contrárias ao ordenamento jurídico que já tenham alcançado a autoridade da coisa julgada é que surge tal dilema: relativizar ou não a coisa julgada? Atualmente, vários autores renomados já manifestaram suas opiniões, uns a favor e outros contra.

Para os que são contra a relativização da coisa julgada o único remédio processual cabível para invalidar um julgado seria por meio da ação rescisória, se ainda subsistisse prazo para exercício de tal ação. Isto se dá devido ao fato desses processualistas defenderem que a coisa julgada seria uma garantia essencial do direito fundamental à segurança jurídica. O grande defensor desta teoria é o autor Leonardo Greco, que afirma:

“a coisa julgada é uma importante garantia fundamental e, como tal, um verdadeiro direito fundamental, como instrumento indispensável à eficácia concreta do direito à segurança, inscrito como valor e como direito no preâmbulo e no *caput* do artigo 5º da Constituição de 1988. A segurança não é apenas a proteção da vida, da incolumidade física ou do patrimônio, mas também é principalmente a segurança jurídica”.²⁹

Logo, a segurança jurídica, como direito fundamental assegurado pela coisa julgada, não permite, em regra, a propositura de uma ação de revisão da coisa julgada como consequência da declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade.

Vê-se assim que, para Leonardo Greco, é inaceitável a relativização da coisa julgada, por ser esta uma garantia fundamental decorrente da segurança jurídica estabelecida pelo art. 5º da Constituição Federal.

Já para os doutrinadores a favor da teoria da relativização, o afastamento da coisa julgada seria possível em situações extremas, ou seja, quando a decisão estiver objetivamente desarrazoada.

Para essa corrente, a ação rescisória deveria ser interposta num lapso temporal maior ou até mesmo por prazo inexistente. O fundamento dessa teoria é o

²⁹ GRECO, Leonardo. **Efeitos da declaração *erga omnes* de constitucionalidade ou inconstitucionalidade em relação à coisa julgada anterior.** Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto167.htm>> Acesso em 20-10-2009.

fato de a revisão criminal, irmã siamesa da rescisória, poder ser proposta a qualquer tempo, não gozando de limitação temporal.

Dessa forma, a ampliação das hipóteses de cabimento da ação rescisória, bem como a dilação do prazo decadencial para interposição desta, seriam boas maneiras de se buscar a pacificação jurídica.

Percebeu-se, até agora, que existem duas diferentes tendências doutrinárias para a tese da relativização da coisa julgada: os que negam a possibilidade de sua aplicação e os que defendem a rescisão a qualquer tempo, no caso de sentenças injustas. Porém, nenhuma destas tendências tem se mostrado dominante no mundo jurídico, embora modernamente a corrente mais predominante seja pela relativização. Assim, passar-se-á a análise dessa teoria mais profundamente, por ter ela grande relevância no mundo jurídico.

Pela teoria da relativização da coisa julgada, a sentença não pode prevalecer quando eivada de vícios de inconstitucionalidade. Não seria justo que a coisa julgada pudesse suplantiar a lei de maneira tal que tornasse um instituto mais elevado e importante que a própria Constituição Federal.

Na verdade, a coisa julgada não pode se tornar imune aos efeitos negativos da inconstitucionalidade, já que a própria lei, a qualquer tempo, desde a sua entrada em vigor, não o é. Nunca poderia ser este instituto superior à própria Constituição Federal.

Afirmam juristas como Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria que:

“em face da coisa julgada que viole diretamente a Constituição, deve ser reconhecido aos juízes um poder geral de controle incidental da constitucionalidade da coisa julgada”³⁰

Sendo assim, poder-se-ia reconhecer a inconstitucionalidade de uma decisão a qualquer tempo, por qualquer juízo ou tribunal, inclusive de ofício. Essa tendência de relativização da coisa julgada é a que vêm prevalecendo na doutrina moderna, produzindo, inclusive, reflexos na jurisprudência.

³⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Relativização da coisa julgada material**. In: JÚNIOR, Fredie Didier (Coord.), *Relativização da coisa julgada*. Salvador: JusPodivum, 2ª ed., 2007, p. 21.

Por tudo até aqui exposto, percebe-se que o dilema de se relativizar ou não a coisa julgada está cada vez mais presente na doutrina e na jurisprudência. Afinal, deve-se ou não relativizar a coisa julgada?

No ponto de vista deste trabalho e por tudo o que foi defendido até este momento, a relativização faz-se necessária.

Em primeiro lugar, não restam dúvidas acerca de a coisa julgada ser uma garantia constitucional derivada do princípio da segurança jurídica inclusive estando prevista como direito fundamental no art. 5^a, inc. XXXVI da Constituição Federal.

Porém, o fato de ser considerada um direito fundamental, não implica em afirmar que a coisa julgada tenha caráter absoluto, definitivo e imutável. Nem mesmo as garantias constitucionais são imunes de serem relativizadas, e isso se torna possível com o princípio da razoabilidade, consagrado pelo art. 5^o, LVI, da CF, que trata do devido processo legal.

Diante de um conflito entre valores constitucionais, torna-se possível ao intérprete o afastamento do valor menos relevante em prol do mais relevante, fazendo o que se chama de ponderação dos interesses em disputa.

Uma segunda razão é que existe a possibilidade de normas infraconstitucionais relativizarem a coisa julgada por sua própria conta, estabelecendo uma ponderação de interesses para estabelecer como esta se dará. Todavia, não será em qualquer caso que esta relativização torna-se possível, já que não se pode admiti-la diante de uma mera alegação de injustiça da sentença.

Isso significa que não se pode admitir a revogação ou alteração da sentença por uma simples incorreção no julgado. Se isso fosse possível, bastaria a sua afirmação para se impugnar qualquer decisão transitada em julgado e, conseqüentemente, repetir qualquer processo findo.

Na verdade, a sentença só pode ser relativizada quando sua decisão for tida como inconstitucional, senão, a parte vencedora no processo anterior seria forçada a rediscutir sempre a mesma causa com a parte contrária, violando o princípio da segurança jurídica.

Isto se dá devido ao fato da inconstitucionalidade ser o mais grave vício de que pode padecer um ato jurídico. Uma sentença contaminada com este mal não pode ser sanada com um simples trânsito em julgado.

É, pois, possível, relativizar a coisa julgada sempre que o conteúdo da sentença contrariar norma constitucional. Assim, não havendo qualquer fundamento para se impugnar uma decisão transitada em julgado, seria impossível relativizar a coisa julgada material. Esta só poderia ser afastada nos casos previstos em lei, como geradores de rescindibilidade, de acordo com o art. 485 do CPC, dentro do prazo e na forma legal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho objetivou demonstrar a evolução do instituto da coisa julgada, iniciando com uma visão clássica de imutabilidade e chegando ao moderno entendimento da necessidade de relativização como garantia a um justo processo.

Para isso, abordou-se o conceito de justiça, bem como a sua relação com o direito, passando pelo instituto da coisa julgada, os princípios constitucionais e seus valores e, por fim, analisou-se a teoria da relativização.

Demonstrou-se, também, ao longo do texto, que um dos objetivos fundamentais para a realização do Estado Democrático de direito encontra-se sedimentado na justiça, e que é com este instituto que se consegue promover uma sociedade justa e solidária, capaz de promover o bem de todos.

Além disso, verificou-se que a intervenção estatal é a responsável pela garantia da paz social, por estabilizar as relações entre as pessoas através do instituto da coisa julgada.

Conceituou-se a coisa julgada na doutrina clássica e moderna, bem como suas espécies e limites, sendo estes subjetivos e objetivos. Com isso, provou-se que a coisa julgada material sempre ocupou um importante lugar na sociedade, atuando como meio capaz de extinguir os conflitos, para que se possa manter a paz social.

Porém, como se viu ao longo da pesquisa, existem muitos atos jurídicos tidos como inconstitucionais que não podem permanecer na sociedade, mesmo que cobertos pelo manto imutável da coisa julgada.

Por isso, questionou-se a imutabilidade da coisa julgada diante de novos desafios apresentados pela vida moderna, que trazem à tona sentenças que atentam contra a moralidade, a legalidade e os princípios constitucionais de uma forma geral.

A coisa julgada material não pode convalidar decisões ilegais prejudicando as relações jurídicas apenas para se preservar o princípio da segurança jurídica nas relações processuais.

Os princípios constitucionais estão no mesmo patamar de igualdade, não havendo hierarquia entre eles. Logo, diante de um conflito aparente entre eles, nunca

se deve excluir um em prol do outro, mas sim pesá-los de maneira a prevalecer o que mais se encaixa ao caso em concreto.

Analisaram-se, assim, os princípios constitucionais de uma forma em geral, dando ênfase ao princípio da proporcionalidade como ponderador das decisões. Viu-se, também, que em alguns casos excepcionais o princípio da justiça deve prevalecer sobre o da segurança jurídica como forma de dirimir a ilegalidade da decisão.

Em relação aos mecanismos que a doutrina deve utilizar para se relativizar a coisa julgada, viu-se que todos, por mais eficazes que possam parecer, sempre possuem algum impasse para ser impetrado, ou por possuir prazo decadencial, ou por possuir alguma exigência para ser cumprida.

Na verdade, eles funcionam mais para completar um ao outro do que para serem utilizados isoladamente. Ou seja, quando um não puder ser aplicado, faz-se uso do outro como meio de solucionar o embate. A solução seria a ação rescisória ter suas previsões de cabimento alargadas, bem como seu prazo decadencial dilatado, ou até mesmo inexigível, como ocorre na revisão criminal, sua irmã siamesa.

Chegou-se, assim, a conclusão de que a relativização da coisa julgada material faz-se necessária em alguns casos excepcionais que tenham como objetivo afastar absurdos, injustiças, fraudes e infrações à Constituição Federal.

O processo deve ser aceito como meio de acesso a uma ordem jurídica justa. Logo, não se pode aceitar que numa época atual, em que se luta tanto por justiça, possa-se abrir mão dela em prol de uma segurança jurídica que não dá tranquilidade a sociedade e nem paz de espírito ao julgador.

É preciso, pois, relativizar a coisa julgada material como forma de acreditar em um mundo jurídico mais justo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Relativização da coisa julgada material**. In: JÚNIOR, Fredie Didier (Coord.), *Relativização da coisa julgada*. Salvador: JusPodivum, 2ª ed., 2007.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de Direito Processual Civil**, vol.1. São Paulo: Saraiva, Trad. Brás. De J. Guimarães Menegale, 3ª ed., 1969.

DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coordenador). *Coisa julgada inconstitucional*. 3ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**, vol.III. São Paulo: Malheiros, 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. In: Revista da Escola Paulista de Magistratura, vol. 2, n. 2, jul.-dez./2001, São Paulo: Imprensa Oficial.

DONIZETTI, Elpídio. Curso didático de Direito Processual Civil, 11ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2009.

GRECO, Leonardo. **Efeitos da declaração *erga omnes* de constitucionalidade ou inconstitucionalidade em relação à coisa julgada anterior**. Disponível em: <<http://www.mundojuridico.adv.br/html/artigos/documentos/texto167.htm>> Acesso em 20-10-2009.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Princípio da proporcionalidade. Coisa julgada e justa indenização**. Material da 4ª aula da Disciplina Prova, Sentença e Coisa Julgada, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Processual Civil – UNISUL – IBDP – REDE LFG.

GUSMÃO, Paulo Dourado. **Introdução ao estudo de direito**. 25º ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

JÚNIOR, Fredie Didier; BRAGA; Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. Vol. 2. Salvador: JusPodivm, 2007.

JÚNIOR, Fredie Didier, (org.), 1974. **Relativização da coisa julgada: Enfoque crítico/Fredie Didier Jr. (organizador)...**[et al.]._2. ed. – Salvador: JusPODIVM, 2006.

JÚNIOR, Humberto Theodoro; FARIA, Juliana Cordeiro de. **A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos para seu controle**. Revista dos tribunais. Janeiro de 2002 – 91º ano. Vol. 795, p. 21-40

JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Curso de direito processual civil**, vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 39ª ed., 2003.

JUNIOR, Orlando Luiz Zanon. **Reforma da coisa julgada inconstitucional**. Disponível em:
<http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.gov.br/artigos/edicao008/orlando_junior.htm> Acesso em: 17-10-2009.

LIEBMAN, Eurico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Rio de Janeiro: Forense, Trad. Brs. De Alfredo Buzaid e Benvindo Aires, 3ª ed., 1984.

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

NUNES, Júlia Maria Soares Favilla. **A relativização da coisa julgada como garantia a efetivação da prestação jurisdicional**. Rio de Janeiro: Papel Virtual Editora, 2004.

NUNES, Rizzatto. **Manual da monografia jurídica**. 5. ed. rev., atual. reform. – São Paulo: Saraiva, 2007.

RAMALHO, Joaquim Ignácio de. **Praxe Brasileira**. São Paulo: Ypiranga, 1869.