

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO – PUC/SP
NOARA MARCANDALLI SILVA

**A relativização da coisa julgada nas ações de investigação de
paternidade e o Novo Código de Processo Civil**

São Paulo

2015

NOARA MARCANDALLI SILVA

A relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade e o Novo Código de Processo Civil

Monografia apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP, como exigência parcial para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil, sob orientação da Professora Doutora Rita Dias Nolasco.

São Paulo

2015

Banca Examinadora

Ao meu tio Vladimir (in memoriam).

Ao meu noivo Guilherme.

Aos meus pais Elaine e Marcio.

Aos meus avós Romilda e Osvaldo.

Aos meus sogros Sandra e Antonio.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço ao meu noivo Guilherme pela história de amor, companheirismo e amizade que vivemos e pelo projeto de família que edificamos a cada dia.

Agradeço imensamente aos meus pais pela educação que me deram, por me oferecerem a oportunidade de estudar e por me ensinarem que o mais importante na vida são os valores da família, do amor e da solidariedade.

Com muito respeito e admiração agradeço aos meus avós, Romilda e Osvaldo, simplesmente por serem meus avós e por sempre estarem ao meu lado me oferecendo muito amor.

Agradeço aos meus sogros Antonio e Sandra por me receberem de forma acolhedora como integrante da família, além de todo apoio, carinho e cuidado em todos os momentos.

Por fim, um agradecimento especial à minha professora e orientadora, Rita, por ter acreditado em meu potencial e no sucesso deste trabalho, muito obrigada pelos ensinamentos, pela paciência e pelo carinho.

RESUMO

A abordagem do tema da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade é de extrema importância, tendo em vista os valores sociais e jurídicos envolvidos e a influência produzida individualmente na vida de cada sujeito de direito, e coletivamente na instituição família e, conseqüentemente, na própria sociedade. Deste modo, o estudo objetivou desenvolver o tema da teoria da relativização da coisa julgada sob o enfoque das ações de investigação de paternidade. Para isso, considerou-se algumas mudanças acarretadas pela promulgação da Constituição Federal de 1988 relacionadas ao tema e uma análise da literatura. De maneira didática, dissertou-se acerca do tema desmembrando-o em dois grandes grupos, sendo eles: a coisa julgada e a relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade. Assim, observou-se que há a necessidade de realizar uma ponderação entre os valores da coisa julgada e da justiça das decisões, bem como entre os princípios da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana, e isso só é possível com a observância do princípio da proporcionalidade como um padrão interpretativo, com o fito de determinar a maior incidência de um dos princípios no caso concreto, levando em consideração que não há princípio absoluto. Demonstrou-se que a relativização da coisa julgada em relação às ações de investigatórias de paternidade recebeu previsão expressa em lei, diante das alterações legislativas realizadas pelo Novo Código de Processo Civil, a ser aplicada por intermédio do instrumento processual da ação rescisória, utilizando-se como fundamento jurídico a prova nova. Por fim, fica a reflexão de que a ciência do direito não pode estagnar-se no tempo, sendo imprescindível acompanhar as mutações sociais e tecnológicas, adequando os seus instrumentos à realidade e aos valores atuais, o que será responsável por acarretar a garantia da paz social.

Palavras-chave: Coisa Julgada; Relativização; Ação de Investigação de Paternidade.

ABSTRACT

The theme of the relativization of res judicata in paternity actions research is extremely important in view of the amounts involved and the legal and social influence produced in the life of each individual subject of law, and collectively the family institution and therefore society itself. In this way the study aimed to develop the theme of the relativity theory of res judicata under the focus of investigation of paternity actions. For this we considered some changes brought about by the enactment of the 1988 Federal Constitution relating to the subject and a review of the literature. For educational spoke up about the issue dismembering it into two major groups, namely: res judicata and relativization of res judicata in actions paternity investigation. So, it was observed that there is need for a balance between the values of res judicata and judicial decisions, as well as between the principles of legal certainty and of the dignity of the human person, and this is only possible with the observance of the principle proportionality as a standard interpretation, with the aim of determining the incidence of one of the principles in this case, assuming no absolute principle. It was decided that the relativity of res judicata in relation to the paternity investigative actions has received in law forecast in the face of legislative changes carried out by the new Civil Procedure Code, to be applied through the procedural instrument of rescission action, using as the legal basis the new evidence. Finally, is a reflection of the science of law cannot stagnate in time, it is indispensable accompany the social and technological changes, adapting its instruments to the reality and the current values, which will be responsible for lead to the strengthening of peace social.

Keywords: Res judicata; Relativization; Paternity Action Research.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 A COISA JULGADA	10
1.1 Noções preliminares e conceito	10
1.2. Natureza jurídica	12
1.3 Fundamento	14
1.4 Espécies - coisa julgada formal e coisa julgada material.....	16
1.5 Limites objetivos da coisa julgada	19
1.6 Limites subjetivos da coisa julgada	23
1.7 Efeitos da coisa julgada	25
1.8 Preclusão e coisa julgada	26
1.9. Coisa Julgada Inconstitucional	29
2 A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA NAS AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE	30
2.1 Princípios envolvidos.....	30
2.1.1 O Princípio da Segurança Jurídica e a Coisa Julgada	30
2.1.2. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a Justiça das Decisões	31
2.1.3 O Princípio da Proporcionalidade e a resolução do conflito entre princípios e garantias constitucionais	33
2.2 O direito à investigação de paternidade	37
2.3 As mudanças acarretadas pelo exame de DNA	39
2.4 A prevalência da verdade real	40
2.5 A possibilidade da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade.....	42
2.6 A ação rescisória fundada em prova nova como solução trazida pelo Novo Código de Processo Civil	48
CONCLUSÃO	52
REFERÊNCIAS	54

INTRODUÇÃO

O objetivo do presente trabalho monográfico é desenvolver o tema da teoria da relativização da coisa julgada sob o enfoque das ações de investigação de paternidade e, para tanto, a abordagem do assunto é realizada de modo a prestigiar a Constituição Federal de 1988, bem como as profundas mudanças acarretadas no direito de família com a sua promulgação.

A abordagem do tema da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade é de extrema importância e, por isso, deve sempre estar em pauta nas discussões sobre a ciência do direito, tendo em vista os valores sociais e jurídicos envolvidos e a influência produzida individualmente na vida de cada sujeito de direito e, coletivamente na instituição família e, conseqüentemente, na própria sociedade.

Para realizar o presente estudo é necessário versar sobre os institutos e os direitos envolvidos, por isso, a análise é elaborada de modo a promover uma associação entre o direito material e o direito processual, sendo certo que, a união dessas disciplinas resulta no cenário em que se fundamenta o desenvolvimento do tema.

Nesse sentido, os elementos responsáveis pela existência da teoria em foco são indispensáveis e inerentes à tratativa do presente trabalho, sendo essencial considerar os princípios jurídicos incidentes, o direito personalíssimo da paternidade ou filiação, a doutrina que norteia a manifestação da coisa julgada, o instituto da paternidade, as regras processuais da ação investigatória e as justificativas utilizadas para legitimar a aplicação dessa teoria.

O desenvolvimento do tema é realizado por intermédio de seus próprios componentes, de modo a desmembrá-lo em dois grandes grupos e, nesse sentido, a cada um dos grupos é dedicado um capítulo do trabalho.

Inicialmente, no primeiro capítulo, há uma análise sobre a coisa julgada, sendo esse trecho do trabalho um substrato teórico para todos os outros capítulos, outrossim, busca-se examinar todas as características e informações necessárias sobre o instituto, contribuindo com as suas noções e com as regras norteadoras a serem observadas, verificando-se, também, o posicionamento desse instituto no ordenamento jurídico brasileiro.

Neste capítulo é possível encontrar todos os principais aspectos do instituto da coisa julgada, o que proporciona uma visualização geral do tema, contando com abordagens acerca

do conceito, da natureza jurídica, do fundamento, das espécies, dos limites objetivos e subjetivos, dos efeitos, da sua relação com a preclusão e da coisa julgada inconstitucional.

No segundo e último capítulo, o desenvolvimento do tema é realizado por diversas frentes, todas elas de suma importância, iniciando-se pelos princípios envolvidos, quais sejam, o Princípio da Segurança Jurídica e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, levando-os em consideração sob o enfoque dos valores da coisa julgada e da justiça das decisões, bem como, a influência do Princípio da Proporcionalidade.

Em continuidade, há exposição sobre o direito à investigação de paternidade, enquanto instrumento da jurisdição, situando-o na disciplina de direito processual e examinando como é o exercício dessa ação atualmente, pela previsão do Código Civil de 2002, com o fito de demonstrar que a investigação de paternidade é um direito personalíssimo.

Consequentemente, verifica-se que o regramento nacional a respeito da paternidade e filiação, em destaque para as suas formas de reconhecimento, sofreu profundas alterações, introduzidas pela Constituição Federal de 1988, principalmente em relação à forte manifestação do princípio da igualdade que, ao basear-se nas noções de dignidade humana, promoveu a igualdade jurídica entre homens e mulheres e entre todos os tipos de filho, concebidos ou não na constância do casamento.

Observa-se que o avanço da tecnologia e da ciência proporcionou a descoberta do exame de ácido desoxirribonucleico (DNA), trazendo novos panoramas acerca da verdade real, o que originou uma demanda da sociedade por uma solução jurídica para as ações em que não houve a produção desse tipo de prova, pelo simples fato de que o mesmo sequer havia sido descoberto.

Por derradeiro, demonstra-se a possibilidade de aplicação da teoria da relativização da coisa julgada nas ações investigatórias de paternidade, por meio das suas diversas formas práticas de realização, ressaltam-se as justificativas para defender-se a aplicação dessa teoria, com fulcro na incidência dos princípios jurídicos e nas mudanças ocorridas frequentemente na sociedade. Ademais, evidencia-se que esse cenário foi responsável pela positivação de instrumento processual hábil para relativizar a coisa julgada nas ações de investigação de paternidade, nos casos em que não houve a produção da prova pericial de exame de DNA, por intermédio do Novo Código de Processo Civil.

1 A COISA JULGADA

1.1 Noções preliminares e conceito

A coisa julgada é um instituto de natureza constitucional criado para promover a segurança nas relações jurídicas e sociais. É constitucional, pois consiste em uma das garantias fundamentais do Estado Democrático de Direito, ou seja, é uma cláusula pétrea e encontra proteção no artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, *in verbis*:

XXXVI- a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

Primeiramente, é importante ressaltar que a origem da expressão “coisa julgada” é derivada do termo latino *res iudicata*, que significa bem julgado. Isso se explica pois, a parte que busca uma tutela jurisdicional, tem o fito de proteger um bem jurídico que entende ser de seu direito.

Observa-se que, inclusive, um dos requisitos essenciais para a vida de uma petição inicial é o pedido, que nada mais é do que o limitador da atividade jurisdicional, pois fixa os limites da sentença. O pedido se desdobra em pedido imediato, ou seja, o tipo de provimento jurisdicional solicitado, e pedido mediato, representado pelo bem jurídico material, isto é, o bem da vida. Assim, a parte demonstrará ao Poder Judiciário o que está buscando ao provocar a atividade jurisdicional.

Desse modo, com o advento da decisão imutável, seu conteúdo definirá a titularidade do bem jurídico discutido no processo, tendo em vista que, na maioria das vezes, o resultado final do processo de conhecimento é a atribuição de um bem jurídico a alguém (WAMBIER; MEDINA, 2003).

Humberto Theodoro Júnior (2012, p. 22) define a coisa julgada da seguinte forma:

A res iudicata, por sua vez, apresenta-se com uma qualidade da sentença, assumida em determinado momento processual. Não é efeito da sentença mas a qualidade dela representada pela ‘imutabilidade’ do julgado e de seus efeitos, depois que não seja mais possível impugná-los por meio de recurso.

Por sua vez, **Vicente Grego Filho** (2012, p. 304) determina: “A coisa julgada, portanto, é a imutabilidade dos efeitos da sentença ou da própria sentença, que decorre de estarem esgotados os recursos eventualmente cabíveis”.

Cumprе salientar a definição elaborada por **Marcus Vinicius Rios Gonçalves** (2012, p. 41) para a coisa julgada: “É um fenômeno intraprocessual. Consiste na imutabilidade da sentença contra a qual não caiba mais recurso dentro do processo em que foi proferida”.

Em Portugal, o instituto da coisa julgada é nomeado de “caso julgado”, mas possui os mesmos elementos basilares, por isso é imperioso o registro de um conceito do Direito Comparado, elaborado por **J. J. Gomes Canotilho** (2003, p. 264-265):

O instituto do caso julgado assenta na estabilidade definitiva das decisões judiciais, quer porque está excluída a possibilidade de recurso ou a reapreciação de questões já decididas e incidentes sobre a relação processual dentro do mesmo processo – caso julgado formal –, quer porque a relação material controvertida (questão de mérito – questão de fundo) é decidida em termos definitivos e irretratáveis, impondo-se a todos os tribunais e a todas as autoridades – caso julgado material.

Após minuciosa análise das definições elaboradas por esses doutrinadores percebe-se dentre elas algumas diferenças, tendo em vista que foram feitas por seres pensantes diversos, outrora todas elas possuem os mesmos elementos substanciais para a definição da coisa julgada, ou seja, a decisão atinge determinado grau no processo em que não podem mais haver mudanças, pois foram esgotadas todas as vias recursais existentes, ou não foi interposto o recurso no prazo hábil para tanto, e ainda quando há impedimentos para a interposição do recurso.

O que se tem é a lei estabelecendo um limite para o questionamento das decisões proferidas no processo. Quando se chega a esse patamar a decisão não pode mais ser reexaminada, sequer questionada ou atacada, estabilizando-se no mundo do direito e tendo condições de externar seu preceito ao mundo dos fatos.

A segurança jurídica, por intermédio do instituto da coisa julgada, oferece substrato para a retomada do equilíbrio no meio social, existente antes do surgimento da pretensão resistida entre as partes, uma vez que estas devem curvar-se à decisão imodificável, que nada mais é do que uma projeção externa ao processo, do teor da decisão, para atingir a sociedade.

A coisa julgada é prevista nos artigos 502 e seguintes do Novo Código de Processo Civil – Lei 13.105/2015 – em que o legislador a definiu como:

Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

Ao comparar a definição de coisa julgada oferecida pelo Novo Código de Processo Civil e a definição constante no antigo Código de Processo Civil – Lei 5.869/1973 –, em seu

artigo 467¹, pode-se perceber basicamente duas mudanças: a) a substituição da palavra “eficácia” pela palavra “autoridade” e, b) a substituição da palavra “sentença” pelo termo “decisão de mérito”.

Pode-se perceber que a nova definição compreende a coisa julgada como autoridade e não mais eficácia, justamente para afastar qualquer discussão remanescente acerca da diferença entre a coisa julgada e os efeitos da decisão. Além disso, a palavra eficácia poderia ser confundida com os planos da existência, da validade e da eficácia do ato processual, o que não guarda qualquer relação com o sentido em que a palavra era empregada.

Ademais, aproveitou-se a oportunidade para corrigir o equívoco anteriormente cometido ao mencionar a sentença como espécie de decisão judicial suscetível ao recebimento do manto da coisa julgada, uma vez que, a interpretação da palavra sentença era no sentido lato, para abarcar todas as decisões de mérito. Nesse sentido, verifica-se uma preocupação com o que realmente importa – o conteúdo da decisão –, ou seja, se a mesma carrega carga de mérito ou não, independentemente da sua forma, seja ela sentença, decisão interlocutória, acórdão ou decisão monocrática.

1.2. Natureza jurídica

O instituto da coisa julgada mantém uma relação estreita com a sentença², e por isso, muito se discutiu a respeito das consequências derivadas no caso da união dessas duas figuras jurídicas.

O debate se norteia em duas ideias centrais, a primeira entendendo a coisa julgada como um efeito da sentença, de forma agregadora e convertendo-a em imutável, e a outra entendendo a coisa julgada como uma qualidade dos efeitos da sentença ou da própria sentença em si, sendo a imutabilidade um atributo desses efeitos.

Com o advento da Lei 5.869/1973, instituidora do antigo Código de Processo Civil, também conhecido como Código de Buzait, essa polêmica foi encerrada. A teoria adotada na época foi a do estudioso italiano **Enrico Tullio Liebman**, defensor ferrenho da segunda

¹ Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

² No presente trabalho, em muitos momentos, a palavra “sentença” é utilizada em sentido lato, devendo a leitura ser feita no sentido de “decisão mérito”, ou seja, decisão que carrega julgamento de mérito, seja parcial ou total. Tal conduta foi adotada em decorrência da herança da doutrina elaborada com base no antigo Código de Processo Civil – Código de Buzait.

posição, ou seja, para **Liebman** (1971 *apud* GRECO FILHO, 2012) a coisa julgada é uma qualidade dos efeitos da sentença e da própria sentença, e não, um efeito da sentença. Vale mencionar, que o Novo Código de Processo Civil, instituído pela Lei 13.105/2015, manteve este posicionamento.

Por meio dos estudos de **Liebman**, verificou-se a distinção existente entre os efeitos ou eficácia da sentença e a imutabilidade de seus efeitos, pois a produção dos efeitos não depende do surgimento da imutabilidade, podendo os efeitos ocorrer antes mesmo da imutabilidade. Nesse sentido, observa **Ada Pellegrini Grinover** (1974 *apud* THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 553):

O que a coisa julgada acarreta é uma transformação qualitativa nos efeitos da sentença, efeitos esses que já poderiam estar sendo produzidos antes ou independentemente do trânsito em julgado. Uma sentença exequível provisoriamente produz, por exemplo, efeitos, sem embargo de ainda não se achar acobertada pela coisa julgada. Quando não cabe mais recurso algum, é que o decisório se torna imutável e indiscutível, revestindo-se da autoridade da coisa julgada. Não se acrescentou, portanto efeito novo à sentença. Deu-se-lhe apenas um qualificativo e reforço, fazendo com que aquilo até então discutível e modificável se tornasse definitivo e irreversível.

De maneira mais simplista, nesse exemplo, a sentença foi proferida e ainda é passível de impugnação via recurso, todavia, ou os recursos disponíveis para a hipótese não possuem efeito suspensivo, ou o recurso já foi interposto e não lhe foi atribuído o efeito suspensivo, podendo assim, a sentença ser executada de forma provisória, visando o seu cumprimento, porém havendo ainda a possibilidade de ser modificada.

Dessa forma, sobreveio o efeito da sentença, porém esta ainda não foi acometida pela imutabilidade, podendo ser impugnada na forma da lei. Com a manifestação da coisa julgada, o efeito não se altera, permanece o mesmo, contudo, a sentença passa a gozar da qualificação do trânsito em julgado.

Essa qualificação é algo intenso e profundo que atinge não só os efeitos da sentença, mas também o ato jurídico em si, bem como todo o seu conteúdo (NICOLAU JÚNIOR, 2011).

Por derradeiro, ainda exaltando as lições desenvolvidas por **Ada Pellegrini Grinover** (1974 *apud* THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 552), esta adverte qual é o efeito principal da sentença para o Código de Processo Civil brasileiro: “[...] esgotar o ofício do juiz

e acabar a função jurisdicional” (artigo 494³ do Novo Código de Processo Civil, correspondente ao artigo 463⁴ do antigo Código de Processo Civil).

Ou seja, diferentemente da coisa julgada, que qualifica a sentença representando-se pela imutabilidade, o efeito principal da sentença é pôr fim a atividade jurisdicional, encerrando a atuação do Poder Judiciário, que iniciou seu trabalho a partir da provocação da parte.

Ademais, muito se defendeu que a coisa julgada, em seus aspectos de imutabilidade e indiscutibilidade, apenas atingiria o conteúdo declaratório da sentença, ou seja, a coisa julgada, além de já ter sido considerada como um mero efeito da sentença, esta só produziria o efeito declarativo, ficando excluídos de seu alcance os efeitos constitutivos e condenatórios.

Todavia, também com o advento do Código de Processo Civil atual, que trouxe em seu bojo a doutrina de **Enrico Tullio Liebman**, essa ideia foi superada, pois segundo essa teoria “[...] não se pode confundir a indiscutibilidade de um julgamento com o efeito produzido por esse mesmo julgamento” (THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 553).

Liebman deixa claro que a indiscutibilidade ou imutabilidade são características que podem ou não acometer os efeitos de uma sentença, sem alterar a natureza desses efeitos.

Sendo assim, se a coisa julgada não é um mero efeito da sentença, como muitos defendiam até então, muito menos será a coisa julgada uma qualidade dos efeitos da sentença com incidência restrita apenas ao efeito declarativo, pelo contrário, essa qualificação pode surgir em todos os efeitos da sentença, tenham eles natureza declaratória, constitutiva ou condenatória.

1.3 Fundamento

Defende-se que o fundamento da coisa julgada é a estabilidade das relações jurídicas, de modo a trazer a segurança para a sociedade. Para **Paulo César Crivelaro** (2009, p. 26) o fundamento da autoridade da coisa julgada é um fundamento político e ainda:

Feitas estas observações, mister se faz compreender que a coisa julgada funciona como um limite para o litígio. É uma verdadeira exigência da ordem pública, pois não se poderia permitir a perpetuação de uma determinada

³ Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I – para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou erros de cálculo; II – por meio de embargos de declaração.

⁴ Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; II - por meio de embargos de declaração.

demanda envolvendo as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir.

Também a respeito dos que sustentam ser político o fundamento da coisa julgada, destaca **Nelson Nery Junior** (2010, p. 67) que “A opção é política: O Estado brasileiro é democrático de direito, fundado no respeito à segurança jurídica pela observância da coisa julgada”.

É relevante frisar que, de acordo com **José Joaquim Gomes Canotilho**, a estabilidade é um dos conceitos basilares do princípio da segurança jurídica e, nada mais é do que a garantia aplicada às decisões dos poderes públicos, que só podem ser alteradas caso concorram fundamentos relevantes para tanto, por meio dos procedimentos elencados e exigidos pela lei (WAMBIER; MEDINA, 2003).

Nessa toada, assevera **José Afonso da Silva** (2008, p. 433):

Uma importante condição da segurança jurídica está na relativa certeza de que os indivíduos têm de que as relações realizadas sob o império de uma norma devem perdurar ainda quando tal norma seja substituída.

O próprio Novo Código de Processo Civil, no artigo 503⁵, prevê, de forma indireta, o fundamento da coisa julgada, *in verbis*:

Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

Realizando uma interpretação sistemática do dispositivo em apreço, o fundamento da coisa julgada se encontra no trecho “tem força de lei”. Como já visto, a decisão em determinado momento é atingida pela qualificação da coisa julgada e, mesmo antes dessa qualificação, o legislador atribuiu à decisão força de lei, logo, se depreende que a própria lei busca, de todas as formas, fazer com que o litígio chegue ao fim, com o intuito de retomar a paz social, existente entre as partes antes do surgimento da pretensão resistida.

Desse modo, estando a coisa julgada sempre atrelada a decisão de mérito, em estreita relação e, ainda, tendo a decisão força de lei desde logo, significa que o legislador buscou inserir certa estabilidade na contenda em tela, mesmo havendo ainda a possibilidade de alteração da decisão por meio de recurso cabível.

Ao receber a qualificação da coisa julgada, a decisão de mérito torna-se imutável, transportando para aquele micro sistema social, que são as partes do processo, a estabilidade que surgiu e, conseqüentemente, esse equilíbrio será repassado para o macro sistema, isto é, para toda a sociedade.

⁵ Artigo correspondente no antigo Código de Processo Civil: Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

1.4 Espécies - coisa julgada formal e coisa julgada material

Para um melhor entendimento, cumpre salientar que o duplo grau de jurisdição⁶ possibilita a revisão de causas já julgadas pelo juiz de primeiro grau (ou jurisdição inferior), por meio dos recursos, e conseqüentemente poderá ocorrer novo julgamento pelos órgãos de jurisdição superior (ou segunda instância) (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2012).

Ademais, conforme o ensinamento de **Ada Pellegrini Grinover** (1973, p. 138):

O princípio do duplo grau de jurisdição fundamenta-se na possibilidade da decisão de primeiro grau ser injusta ou errada, daí decorrendo a necessidade de permitir-se sua reforma em grau de recurso.

É um princípio geral do direito processual e tem como fundamento o sentimento de inconformismo inerente ao ser humano, por isso tamanha a sua importância, pois dá a parte vencida uma oportunidade de reexame da sentença que lhe foi desfavorável.

Esse princípio não é garantido expressamente pela Constituição, porém a Carta Magna de 1988 cuidou de atribuir a competência recursal a vários órgãos da jurisdição. Sendo assim, esse princípio é disciplinado pela lei infraconstitucional e um exemplo disso é o artigo 496⁷ do Novo Código de Processo Civil, que determina a obrigatoriedade de determinadas sentenças se sujeitarem ao crivo do duplo grau.

Assim que uma sentença é proferida em um processo judicial inicia-se o curso do prazo para o recurso e, se este for manejado tempestivamente, haverá a possibilidade de ocorrer a reforma da decisão, parcialmente ou em sua integralidade.

Porém, se o recurso previsto em lei não for manejado no prazo legal, não poderá mais ocorrer o reexame, a discussão e a modificação da sentença, que passará a ser qualificada pela coisa julgada. Ademais, além dessa hipótese em que o interessado não maneja o recurso no prazo cabível, a sentença passará a ser qualificada pela coisa julgada, nos

⁶ Ada Pellegrini Grinover, em **Os Princípios Constitucionais e o Código de Processo Civil**, leciona que há ainda quem se manifeste contrariamente a esse princípio, apesar de atualmente ser uma corrente doutrinária reduzida. Aqueles que assim se manifestam, baseiam a sua argumentação, principalmente, em três circunstâncias: a) não somente os juízes de primeiro grau, mas também os da jurisdição superior, podem cometer equívocos e injustiças ao julgar; b) a decisão em grau de recurso torna-se inútil e, fere o princípio da economia processual, quando confirma a sentença de primeiro grau; c) ao reformar a decisão de jurisdição inferior, a nova decisão, causará divergência de interpretação e resultará em situação de dúvida sobre a correta aplicação do direito, o que causará incerteza nas relações jurídicas e desprestígio ao Poder Judiciário.

⁷Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I – proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; II – que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

casos em que a lei não mais admite recursos para aquela situação processual, ou ainda, porque o recorrente desistiu do recurso interposto ou renunciou à sua interposição.

Acerca da autoridade da coisa julgada, esta é subdividida em duas espécies, quais sejam, a coisa julgada formal e a coisa julgada material. O que se demonstrará a seguir é que a imutabilidade dos efeitos da sentença pode ocorrer apenas no plano processual, ou seja, apenas dentro do processo em que foi proferida, ou, concomitantemente, nos planos processual e material, ou seja, dentro e fora do processo em que foi proferida (CRIVELARO, 2009).

Configura-se a coisa julgada formal quando há o trânsito em julgado da sentença, isto é, o provimento jurisdicional não é mais passível de reforma por meio de recurso, passando então a ser imutável. Assim, essa sentença, como ato do processo em que foi proferida, torna-se imutável dentro daquele processo, acabando por isso o direito ao próprio processo, que conseqüentemente será extinto.

Nessa toada, a coisa julgada formal significa que o Estado, representado pelo Poder Judiciário, atuou como substituto processual para fornecer a tutela jurisdicional mediante provocação do interessado, porém, nesse momento processual, esgotou-se a sua função jurisdicional naquele processo, tornando-se a sentença imutável, não havendo mais possibilidade da matéria ser reapreciada naquele processo por qualquer que seja o juízo.

A atuação da coisa julgada formal é apenas dentro do processo em que a sentença foi proferida, por isso os seus efeitos se limitam a este e não extrapolam para fora desse processo. Assim, o objeto dessa sentença qualificada pela coisa julgada formal, poderá ser julgado, apreciado e discutido novamente em outro processo, ou seja, a parte interessada poderá provocar a jurisdição novamente, levando aquela matéria outra vez à apreciação do Poder Judiciário, agora em novo processo.

A coisa julgada formal é um pressuposto da coisa julgada material, pois para a configuração da segunda espécie esta deve ocorrer em conjunto com a primeira espécie. Outrora, conforme bem observado por **Humberto Theodoro Júnior** (2012, p. 558) “[...] a coisa julgada formal pode existir sozinha em determinado caso, como ocorre nas sentenças meramente terminativas, que apenas extinguem o processo sem julgar a lide”.

O juiz decretará a sentença terminativa caso esteja configurada uma das hipóteses previstas no artigo 485 do Novo Código de Processo Civil. Esse tipo de sentença é denominada como aquela em que não há julgamento do mérito da causa, sendo assim, essa sentença não soluciona o conflito entre as partes, por isso a lide existente entre elas continua a

existir e exatamente por isso não elide que essa pretensão resistida volte a ser introduzida em nova relação processual, com exceção da hipótese prevista no inciso V do mesmo artigo.

Desta feita, a sentença terminativa não trata da procedência ou improcedência do pedido do autor, pois o juiz que a profere não chegou nem a adentrar ao mérito da causa, apenas coloca fim ao processo, motivado por alguma das hipóteses enumeradas pela lei processual.

E ainda, também são sentenças terminativas e por isso não fazem coisa julgada material e apenas formal, as que tratam de guarda de menor, àquelas proferidas em ação de alimentos, as proferidas no exercício de jurisdição voluntária, as proferidas em ações cautelares e, ainda, as que são proferidas em casos de relações jurídicas continuativas quando há uma mudança no estado de fato e de direito, proporcionando a revisão daquilo instituído na sentença.

Diferentemente da coisa julgada formal, a coisa julgada material produz os seus efeitos dentro do processo em que foi proferida e esses efeitos extrapolam os limites desse processo para atingir qualquer outro. Por isso, ocorrendo a coisa julgada material, o objeto dessa sentença não poderá ser analisado novamente dentro do processo em que foi proferida e assim também não poderá em qualquer outro processo, uma vez que o seu conteúdo já foi apreciado e julgado de forma definitiva.

Dessa forma, se uma sentença for atingida pela coisa julgada material, não mais poderão as mesmas partes, com o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, provocar novamente a jurisdição para obter nova análise e decisão sobre essa lide (GRECO FILHO, 2012). Para que esse novo processo não seja prejudicado pela alegação de coisa julgada, ao menos um desses elementos deverá ser diferente, isto é, ou as partes, ou o pedido, ou a causa de pedir.

A redação do artigo 503 do Novo Código de Processo Civil tem fundamento exatamente na coisa julgada material, de modo a determinar que a partir do trânsito em julgado, essa decisão passa a ter força de lei.

O juiz, ao proferir a decisão que é atribuída pela qualificação da coisa julgada material, aprecia a lide, adentra ao mérito e julga, de forma a decretar procedência ou improcedência ao pedido do autor. Outrora essa decisão é chamada de sentença definitiva e suas hipóteses de ocorrência estão enumeradas no artigo 487 do Novo Código de Processo Civil.

Definitiva é a sentença que julga o mérito da ação, por isso elimina a lide existente entre as partes do processo, e é como se fosse posta uma pedra nesse conflito de interesses e

essa pedra nunca mais será movida, sendo, portanto, fornecida uma estabilidade para aquela relação jurídica, vez que a tutela jurisdicional lhes foi entregue de forma definitiva e indiscutível.

Deste modo, a lei processual civil brasileira reconhece duas formas hábeis para o encerramento do processo: a sentença terminativa e a sentença definitiva. Por isso, a diferenciação existente entre a coisa julgada formal e a coisa julgada material é apenas o grau de um mesmo fenômeno (THEODORO JÚNIOR, 2012).

1.5 Limites objetivos da coisa julgada

Compreender quais são os limites objetivos da coisa julgada é o mesmo que analisar quais partes da sentença serão atingidas pela autoridade da coisa julgada (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2012). A sentença é composta por três partes: o relatório, o fundamento, e o dispositivo.

No relatório, o juiz faz uma síntese daquilo que ocorreu no processo, elabora o histórico de toda a relação processual. Nessa parte, a sentença deverá conter a identificação das partes, o objeto da ação, qual a tutela jurisdicional buscada pelo autor, quais as alegações e matéria de defesa arguidas pelo réu, e outros incidentes ocorridos.

É por intermédio do relatório que se delimita o campo do pedido e as questões e controvérsias que serão apreciadas. Por isso, a decisão do juiz estrear-se-á naquilo que foi objeto de pedido pelo autor, sob pena da decisão eivar-se de nulidade, pois haverá uma desconformidade entre o pedido e a sentença.

O fundamento ou motivação é a parte em que o magistrado examina as questões de fato e de direito, de forma a construir o raciocínio lógico-jurídico que baseará a parte decisória da sentença. Essa parcela da sentença representa uma expressão do Princípio da Motivação ou Fundamentação das decisões judiciais⁸, que disciplina o dever de expressar os elementos fáticos e de direito que formaram a convicção do juiz.

⁸ Constituição Federal de 1988. “Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios: IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;”.

A hora de decidir é reservada para a parte dispositiva, estágio da sentença em que o magistrado vai efetivamente concluir a causa, e assim se dará o fecho da sentença.

Como bem assevera **Humberto Theodoro Júnior** (2012, p. 570), o juiz, no exercício de sua função julgadora, pratica duas atividades, sendo elas a cognição e a decisão, e apenas a última será acometida pela coisa julgada:

[...] a) a cognição a respeito de tudo que, no plano lógico, for necessário para chegar a uma conclusão a respeito do pedido; e b) a decisão, que envolve a relação jurídica material controvertida e que redundará na declaração final de acolhimento ou rejeição do pedido formulado em torno da citada relação.

Quanto aos limites objetivos da coisa julgada, estabeleceu o Novo Código de Processo Civil, de forma expressa, que não fazem coisa julgada os motivos da sentença e a verdade dos fatos⁹. Sendo assim, a coisa julgada apenas se manifestará no dispositivo da sentença, que nada mais é do que a decisão tomada pelo magistrado, logo, esse é o limite objetivo da coisa julgada.

Os motivos ou fundamentos, apesar de representarem o raciocínio lógico-jurídico realizado, e a convicção formada pelo magistrado para atingir a decisão final, não fazem coisa julgada, mesmo que sejam de extrema relevância e influência para determinar o dispositivo da sentença.

Humberto Theodoro Júnior (2012, p. 570), de forma majestosa e didática ensina: “O julgamento, que se torna imutável e indiscutível, é a resposta dada ao pedido do autor, não o “porque” dessa resposta”.

Apesar de a parte dispositiva se concentrar nas linhas finais da sentença, pode acontecer do juiz, ao elaborar o fundamento da sentença, julgar de imediato algum ponto da demanda e não retomar essa decisão na parte final da sentença, desse modo, esse trecho da fundamentação fará coisa julgada (GRECO FILHO, 2012). E, ainda, pode acontecer, em determinado caso, situação em que os motivos são tão inerentes ao dispositivo que, caso sejam excluídos, totalmente diversa seria a decisão, e assim também fariam coisa julgada (THEODORO JÚNIOR, 2012).

O mesmo panorama delineado para a motivação, em relação ao alcance da coisa julgada, se aplica à verdade dos fatos, que também faz parte dos motivos que determinaram a decisão proferida pelo magistrado e, assim, nela também não se vislumbra o fenômeno da coisa julgada. Um dos requisitos da petição inicial é a causa de pedir¹⁰, ou seja, os fatos e os

⁹ Art. 504. 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.

¹⁰ Art. 319. A petição inicial indicará: (...) III - o fato e os fundamentos jurídicos do pedido; (...).

fundamentos jurídicos do pedido e, é exatamente o fato e o direito que serão apreciados e utilizados pelo juiz para formular os motivos da sentença.

Na questão de fato, “[...] discutem-se os eventos naturais o as ações humanas de que originaram os direitos e obrigações cuja atuação se pretende alcançar no processo”, já na questão de direito “trava-se discussão apenas sobre a lei ou a norma jurídica cuja aplicação se reclama para compor o conflito” (THEODORO JÚNIOR, 2012, p. 572).

Desta feita, tendo em vista que os motivos da sentença não fazem coisa julgada, pode-se concluir que o fato e suas verdades, bem como o direito, elementos constitutivos da causa de pedir, não serão abarcados pela autoridade da coisa julgada. Assim, um mesmo fato pode ser objeto de outra demanda judicial, desde que se trate de lide ou de questão diversa e, ainda, pode ser que o magistrado interprete e julgue o mesmo fato de forma totalmente diversa da decisão proveniente do primeiro processo.

Anteriormente, no antigo Código de Processo Civil – Código de Buzait –, a lei processual civil determinava que também não fazia coisa julgada a apreciação da questão prejudicial, realizada pelo juiz, de forma incidental no processo¹¹. Entretanto, no Novo Código de Processo Civil, a resolução da questão prejudicial, decidida de maneira expressa e incidentalmente no processo, fará coisa julgada.

É importante diferenciar a questão prejudicial da questão preliminar, pois estas não se confundem. Porém, antes de tudo, é necessário ressaltar que há um ponto em comum entre esses dois conceitos jurídicos, ambas as questões, prejudicial e preliminar, devem ser conhecidas e decididas antes de qualquer outra em um processo, pois a depender da posição adotada pelo magistrado em relação a essa questão, continuar-se-á ou não a análise da lide, ou seja, ao menos nesse aspecto a questão prejudicial e a preliminar são congruentes.

A questão prejudicial é aquela que tem capacidade de sozinha ser objeto de um processo autônomo, mas ela surge num outro processo, como antecedente lógico da questão principal, que é o objeto da demanda judicial, e por isso deve ser julgada antes mesmo da questão principal, pois influencia o teor desta (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2012).

Já a questão preliminar se refere ao apontamento de uma matéria de ordem pública e, como é cedido, indispensável a sua apreciação. Assim, é algo que se relaciona com os pressupostos processuais e as condições da ação (THEODORO JÚNIOR, 2012).

¹¹ Art. 469. Não fazem coisa julgada: (...) III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.

Dessa forma, a apreciação da questão prejudicial deverá ser realizada em primeiro lugar ao se julgar uma lide e, isso somente ocorre, pois essa análise influenciará na apreciação da questão principal (objeto da lide), e, conseqüentemente, contribuirá com a decisão a ser proferida pelo magistrado. Nesse sentido, a questão prejudicial será apreciada somente porque há essa necessidade, para que ocorra a decisão da lide constante no processo.

O Novo Código de Processo Civil, ao permitir que a questão prejudicial seja acometida pela autoridade da coisa julgada, tem a intenção de extinguir a figura da ação declaratória incidental, ocorrendo, assim, a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada.

A ação declaratória incidental era o mecanismo utilizado para fazer com que a questão prejudicial passasse a integrar o objeto do próprio processo e, assim, no momento do julgamento, ocorreria a sua apreciação em conjunto com a questão principal, de forma a integrar o dispositivo da sentença, o que faria, por isso, coisa julgada (CINTRA, GRINOVER, DINAMARCO, 2012).

Todavia, para fazer coisa julgada, a questão prejudicial deverá ser objeto de julgamento que observe os requisitos previstos nos parágrafo 1º e seus incisos e parágrafo 2º¹², ambos do artigo 503 do Novo Código de Processo Civil, quais sejam: a) a ocorrência do contraditório prévio e efetivo; b) ser o juízo absolutamente competente; c) a ausência de restrições probatórias ou limitações à cognição. O inciso I do parágrafo 1º, do artigo 503 do Novo Código de Processo Civil não pode ser considerado requisito, pois trata-se de previsão do próprio conceito de questão prejudicial (NEVES, 2015).

Especificamente acerca desta mudança trazida pelo Novo Código de Processo Civil, o debate entre os doutrinadores encontra-se dividido, entre os que entendem por louvável a extensão da coisa julgada para a questão prejudicial, com base no argumento da utilidade e do rendimento do processo e, os que são contra, defendendo a limitação da coisa julgada à questão principal do processo, baseados na previsibilidade e na segurança jurídica (MACHADO, 2015).

¹² Art. 503. (...) § 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentalmente no processo, se: I – dessa resolução depender o julgamento do mérito; II – a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia; III – o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.

§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.

1.6 Limites subjetivos da coisa julgada

Para estabelecer quais são os limites subjetivos da coisa julgada, é necessário verificar e responder a seguinte questão “[...] quem é atingido pela autoridade da coisa julgada material?” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2012, p. 345). Mais uma vez, o legislador estabelece, de forma expressa no Novo Código de Processo Civil, sem deixar dúvidas, que a coisa julgada atinge as partes às quais foi dada a sentença, sem prejudicar terceiros (artigo 506¹³).

Liebman (1962 *apud* THEODORO JÚNIOR, 2012) realizou uma importante e didática distinção entre a eficácia natural da sentença e a autoridade da coisa julgada. Nesse sentido, a eficácia natural atingirá a todos, conforme se dá com qualquer ato jurídico, em contrapartida, a autoridade da coisa julgada atingirá apenas as partes.

Desse modo, o teor da sentença deve ser respeitado e considerado por todos, pois decorre do Poder Judiciário, que é detentor da jurisdição. Todavia, a qualificação da coisa julgada, que acomete a sentença, tornando-a imutável e indiscutível, não pode atingir outras pessoas, além daquelas participantes do processo judicial, que foi o nascedouro da decisão, não se admitindo, assim, que prejudique terceiros.

Se assim não fosse, estar-se-ia diante de uma afronta ao princípio do contraditório e ao do devido processo legal, uma vez que as partes participaram do processo e tiveram a oportunidade de falar nos autos, diferentemente de qualquer terceiro, que, em momento algum, teve atuação no processo.

De acordo com a disciplina da lei processual civil, caso terceiro seja prejudicado pelo disposto na sentença, a coisa julgada não atingirá a sua pessoa e, por isso, possibilitará que esse terceiro prejudicado provoque a jurisdição em busca da tutela jurisdicional de seu interesse. O objeto da sentença será posto novamente ao crivo de um magistrado, podendo a nova decisão, inclusive, ter sentido diverso da proferida anteriormente.

O terceiro, nesse caso, foi atingido apenas pelos efeitos da sentença e não pela imutabilidade da coisa julgada, sendo assim, lhe é permitido resguardar os seus direitos por intermédio de ação judicial.

Ademais, é oportuno realizar uma classificação entre os graus de influência que o efeito da sentença poderá produzir aos terceiros (GRECO FILHO, 2012). Há terceiros que não

¹³ Art. 506. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.

recebem qualquer influência dos efeitos da sentença, outros que são atingidos apenas na seara fática e por isso possuem apenas um interesse de fato, e, por derradeiro, os terceiros que, sem terem sido partes no processo, foram atingidos em seu direito pelos efeitos na sentença e assim, possuem um interesse jurídico.

Apenas os terceiros que possuem o interesse jurídico não serão alcançados pela qualificação da coisa julgada e por isso poderão propor ação judicial com o fito de obter uma tutela jurisdicional que resguarde o seu direito. Já os outros terceiros, que não possuem interesse jurídico, como, por exemplo, àqueles que possuem interesse de fato, não haverá o que fazer, pois apenas lhes atingiram em suas relações de fato e não jurídicas.

Assim, pode ser que sejam proferidas sentenças com o teor diverso sobre o mesmo objeto, porém isso será absorvido pelo ordenamento jurídico, tendo em vista que, ao elaborar uma decisão, o magistrado analisa a lide em todas as suas peculiaridades, levando em consideração as partes, os fatos, o direito invocado e a tutela jurisdicional buscada e, por isso, os sentidos das decisões ora observadas poderão ser opostos.

O antigo Código de Processo Civil, em seu artigo 472¹⁴, trazia uma previsão mais extensa acerca dos limites subjetivos da coisa julgada, mencionando que, além de não prejudicar terceiros, também não lhes beneficia. Ademais, continha previsão acerca das ações sobre o estado da pessoa, hipótese que faria coisa julgada em relação a terceiros, desde que citados, na condição de litisconsórcio necessário.

As ações referentes ao estado da pessoa, conforme já se observava no direito romano, são aquelas que tratam do *status libertatis*, *status familiae* e *status civitatis*, ou seja, abordam três valores que são inerentes à sociedade, quais sejam, a liberdade, a família e a cidadania. E, por serem de extrema importância, a lei processual civil brasileira oferece às decisões, acerca desses valores, o efeito *erga omnes*, isto é, oponível contra todos.

Nessa toada, o Novo Código de Processo Civil suprimiu o segundo trecho do dispositivo e, conforme conclui **Daniel Amorim Assumpção Neves** (2015, p. 316), na própria redação do artigo 506 é possível extrair a intenção do legislador de 2015:

Significa que terceiros poderão se aproveitar da coisa julgada material, não podendo apenas prejudicá-los, tornando regra a exceção atualmente prevista no art. 274¹⁵ do CC.

¹⁴ Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

¹⁵ Art. 274. O julgamento contrário a um dos credores solidários não atinge os demais; o julgamento favorável aproveita-lhes, a menos que se funde em exceção pessoal ao credor que o obteve.

Por fim, cumpre salientar que a regra de que a coisa julgada apenas atinge as partes as quais foi dada a sentença, sem prejudicar terceiros, é integrada em diversas áreas do direito. Outrora, é cabível quando se trata de direitos individuais.

Por isso, no caso dos direitos difusos e coletivos, com a instituição da tutela dos interesses transindividuais e as respectivas ações coletivas, o sistema observado, como regra, é o da coisa julgada *erga omnes*. Excepcionalmente, a coisa julgada não prevalecerá para a própria entidade autora e muito menos na forma *erga omnes*, na hipótese da ação coletiva ser julgada improcedente por insuficiência de provas, podendo, por isso, ser ajuizada nova ação coletiva com o mesmo fundamento.

1.7 Efeitos da coisa julgada

A coisa julgada dirime todas as incertezas anteriormente existentes e, a partir disso, oferece uma carga definitiva sobre a lide até então existente, produzindo assim estabilidade na relação jurídica entre as partes do processo e, conseqüentemente, refletir-se-á um sentimento de segurança na sociedade, que é essencial para o ordenamento jurídico.

Uma vez transitada em julgado determinada decisão, esta receberá, a partir daí, a qualificação da coisa julgada e, com isso, dois fenômenos se manifestarão: o efeito positivo e o efeito negativo.

Ambos os efeitos devem ser examinados levando em conta todos os desdobramentos da coisa julgada já desenvolvidos até o momento, isto é, o seu conceito, a sua natureza jurídica, o seu fundamento, as suas espécies (formal e material) e, principalmente, os seus limites objetivos, que se encontram no dispositivo da decisão, e os seus limites subjetivos, que se verificam exclusivamente nas partes do processo.

Os efeitos se completam e são entendidos conforme o sentido e a interpretação do próprio termo que lhes foram atribuídos como nome. Logo, o positivo significa uma ação e, o negativo, significa uma abstenção. Essa ação ou abstenção deverá partir dos sujeitos do processo, sendo assim, das partes e do próprio juiz.

O efeito positivo se manifesta em uma obrigação para os sujeitos do processo, tanto para as partes quanto para o magistrado, pois, a partir de então, todos eles deverão respeitar o que foi determinado no dispositivo da decisão e, além de respeito, as partes devem sujeitar-se ao que restou definitivamente julgado.

Já, o efeito negativo, se manifesta em uma proibição para os sujeitos do processo. As partes estarão impedidas de, sob o fundamento da mesma controvérsia já transitada em julgado, insistir no mesmo processo ou promover nova demanda judicial, e o juiz restará impedido de proferir outra decisão, ou seja, reexaminar ou rejulgar tal controvérsia.

Por conta dessa proibição, caso o juiz esteja diante da coisa julgada poderá, de ofício, extinguir o processo sem julgamento de mérito nos termos do artigo 485, inciso V e parágrafo terceiro, do Novo Código de Processo Civil¹⁶.

Já as partes poderão apontar a coisa julgada, em qualquer momento do processo, até mesmo em sede de recurso, por se tratar de matéria de ordem pública e, ainda, lhes é assegurada, em sede de contestação, a coisa julgada como matéria preliminar de defesa, nos termos do artigo 337, inciso VII, do Novo Código de Processo Civil¹⁷.

Sendo assim, o efeito positivo corresponde a uma força normativa e, o efeito negativo corresponde a uma força proibitiva (THEODORO JÚNIOR, 2012) e, ambas as forças devem ser observadas pelas partes e pelo magistrado.

1.8 Preclusão e coisa julgada

A preclusão pode ser definida como a perda da faculdade de praticar determinado ato processual. Por isso poderá se manifestar de três maneiras: caso o ato não seja feito na oportunidade ou no período assinalado pela lei; caso seja praticado o ato e por isso não poderá ser repetido ou; caso o ato praticado seja totalmente incompatível a outro ato que também se queria praticar.

Processo é instrumento da jurisdição e é formado por um conjunto de atos coordenados (procedimento) tendentes a um fim, que é a prestação da tutela jurisdicional. Assim, esses atos processuais possuem uma ordem predeterminada pela lei e, se a parte não praticar o ato, no seu interregno legal, perderá essa faculdade. Isso ocorre, pois, o processo não volta para trás, pelo contrário, ele nasce para andar sempre para frente.

¹⁶ Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: (...) V – reconhecer a existência de preempção, de litispendência ou de coisa julgada; (...).

§ 3º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado.

¹⁷ Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar: (...)VII – coisa julgada; (...).

Essa noção do processo ser uma marcha para frente é resultante da própria etimologia da palavra, pois é derivada do latim *procedere*, ou seja, seguir em frente (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2012).

Feitas as primeiras observações, inicia-se a tratativa acerca da preclusão trazendo a sua classificação que, didaticamente, é de extrema relevância. A preclusão normalmente é classificada em temporal, consumativa e lógica; outras classificações apenas realizam desdobramentos da classificação ora em destaque.

A preclusão temporal está prevista no Novo Código de Processo Civil, em seu artigo 223¹⁸, e ocorre quando a parte não pratica o ato ou caso pratique, está fora da oportunidade ou do período assinalado pela lei.

Já a consumativa está prevista no artigo 507 do Novo Código de Processo Civil¹⁹, e pode ser assinalada como aquela em que a parte já praticou o ato no período e oportunidade determinada pela lei, porém há o desejo de refazer ou complementar o ato, o que não é permitido.

Por fim, na preclusão lógica, há uma incompatibilidade entre determinado ato que a parte já praticou e outro que gostaria de praticar, sendo assim, a parte estará impedida de praticar o segundo ato.

A coisa julgada, conforme já amplamente ventilado nos tópicos anteriores, é uma qualificação que atinge a sentença e seus efeitos. A preclusão possui uma estreita relação com o instituto da coisa julgada, na medida em que, transitada em julgado determinada sentença, esta recebe a qualificação da coisa julgada e a partir de então, decorre o efeito preclusivo da coisa julgada.

O efeito preclusivo da coisa julgada possui duas nuances que estão bem delimitadas no Novo Código de Processo Civil.

A primeira, prevista no artigo 505²⁰, determina que o juiz não poderá decidir novamente questão já decidida relativa a mesma lide, com isso, há um impedimento para o juiz, voltar a decidir questão já decidida em relação a mesma lide, no mesmo processo e inclusive em outro processo.

¹⁸ Art. 223. Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.

¹⁹ Art. 507. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.

²⁰ Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo: I – se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença; II – nos demais casos prescritos em lei.

Em relação a essa primeira nuance, é importante salientar a hipótese das matérias de ordem pública, tendo em vista que estas não serão atingidas pelo efeito preclusivo. Assim, se uma questão de ordem pública já foi decidida no processo por meio de uma decisão interlocutória, sobre esta não recairá a preclusão, podendo o magistrado decidi-la novamente, enquanto não proferida a sentença (NERY JÚNIOR; NERY, 2012).

A segunda nuance se encontra no artigo 508²¹, e determina que mesmo não tratada de forma expressa pelo juiz, deduz-se que todas as matérias foram atingidas pela coisa julgada, mesmo que não tenham sido utilizadas pela parte, logo, entende-se incluídas todas as matérias que as partes poderiam ter utilizado para obter a procedência ou improcedência do pedido.

Essa segunda nuance demonstra a extensão dessa eficácia preclusiva e, é determinada por alguns estudiosos como princípio do “deduzido e do dedutível”. Significa que a coisa julgada atinge tanto as matérias que tenham sido arguidas expressamente pelas partes e por isso constantes no dispositivo da sentença, como também as matérias que poderiam ter sido arguidas e assim não foram (GONÇALVES, M., 2012).

Por derradeiro, **Humberto Theodoro Júnior** (2012) em brilhante raciocínio, assevera que a teoria da preclusão foi criada com o propósito de operar dentro do processo, logo, pode-se imaginar que a coisa julgada formal seria a última preclusão e, nesse sentido, a coisa julgada material em nada se relacionaria com a preclusão, pois a sua atuação é externa, expande os limites do processo.

Porém, em continuidade ao raciocínio, salienta que essa conclusão não é a mais acertada, pois a coisa julgada material é um grau a mais, imposto à coisa julgada formal e, assim, não haveria impropriedade na capitulação da coisa julgada material como preclusão máxima, tornando essa preclusão especial, pelo fato de se manifestar na esfera interna e externa do processo em que foi proferida a sentença.

²¹ Art. 508. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.

1.9. Coisa Julgada Inconstitucional

A sentença é o pronunciamento do juiz que põe fim à fase de cognição do procedimento comum ou extingue a execução (artigo 203, parágrafo primeiro²² do Novo Código de Processo Civil). Apesar de tratar-se, tecnicamente, de um ato jurídico e judicial, é elaborada por uma pessoa humana, sendo, portanto, passível de erros dos mais variados tipos.

O erro mais grave que uma sentença pode conter é o seu teor decisório representar uma afronta à Constituição Federal, neste caso, estar-se-á diante de uma sentença inconstitucional. Sob esse mesmo raciocínio, se esta sentença inconstitucional for acometida pela qualidade da coisa julgada, estar-se-á diante de uma coisa julgada inconstitucional.

É importante situar em que hipótese e em que momento pode-se entender a coisa julgada como inconstitucional e, **Luiz Guilherme Marinoni** (2010, p. 117), com base na eficácia preclusiva da coisa julgada, assim define:

Note-se que, quando o juiz ordinário deixa de adotar decisão proferida em ação direta, súmula ou precedente vinculante do Supremo Tribunal Federal, é possível falar em “violação de norma”, o que certamente não ocorre quando o juiz ordinário realiza o seu juízo sobre a questão de constitucionalidade e, após ter sido encerrado o processo, o Supremo Tribunal Federal fixa “regra” contrária.

A possibilidade de existir decisões que afrontem a Constituição Federal exige que o sistema processual disponha de mecanismos de controle de constitucionalidade destas decisões. Nesta hipótese, pode-se manejar o recurso extraordinário (com fundamento na alínea “a” do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal), o que permitirá que o Supremo Tribunal Federal exerça a sua principal função, qual seja, a de guarda a Constituição Federal, controlando a constitucionalidade das decisões, de modo a corrigi-las quando maculadas (CÂMARA, 2003).

O clímax da questão reside quando a sentença que afronta a Constituição Federal é coberta pelo manto da coisa julgada. Nessa toada, surgem diversos questionamentos, quais sejam: se a qualidade de coisa julgada é, por si só, capaz de sanar o vício existente na decisão, ou, se haverá a necessidade de utilizar-se de mecanismo processual para sanar o vício e, ainda, qual seria este mecanismo. Todas essas questões serão objeto do próximo capítulo do presente trabalho monográfico.

²² Art. 203. (...)§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum bem como extingue a execução.

2 A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA NAS AÇÕES DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE

2.1 Princípios envolvidos

2.1.1 O Princípio da Segurança Jurídica e a Coisa Julgada

Segundo **De Plácido e Silva** (2008, p. 1269-1270) a segurança jurídica pode ser definida como:

O princípio da segurança jurídica é tido como elemento constitutivo da noção do Estado Democrático de Direito e é considerado pelo constitucionalista português J. J. Gomes Canotilho como a afirmação de que os indivíduos têm o direito de poder contar com o fato que aos seus atos ou às decisões públicas concernentes a seus direitos, posições ou relações jurídicas fundadas sobre normas jurídicas válidas e em vigor se vinculem a efeitos previstos e assinalados por estas mesmas normas; o que exige a confiabilidade, a clareza, a razoabilidade e a transparência dos atos do poder.

O princípio da segurança jurídica é responsável por implantar a estabilidade no ordenamento jurídico, refletindo um grau de certeza e confiabilidade na sociedade, em relação a atos ou decisões do poder público sobre os seus direitos, promovendo assim a paz social.

A segurança jurídica é materializada no ordenamento jurídico brasileiro por intermédio dos institutos do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, que funcionam como instrumentos realizadores do princípio da segurança jurídica.

Esses institutos foram alçados na Constituição Federal de 1988 como direitos e garantias individuais e fundamentais, e também configuram-se como cláusulas pétreas, previstos no rol do artigo 5º, *in verbis*:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

Especificamente em relação à coisa julgada, quando há um desequilíbrio na sociedade, nascido da pretensão resistida entre as partes, estas procuram o Poder Judiciário com o fito de retomar o equilíbrio da relação jurídica existente inter-partes. Esse equilíbrio só será atingido quando a sentença não for mais passível de recurso, isto é, com o seu trânsito em julgado. A partir de então a sentença tornar-se-á imutável.

Desta feita, a partir dessa imutabilidade, a sentença passa a ter qualificação para ser aplicada ao caso concreto em plano definitivo, restando às partes envolvidas acatarem o seu teor, o que acabará por eliminar o conflito e conseqüentemente haverá a exteriorização desses efeitos na sociedade, de forma a promover a paz social.

O atendimento do valor da segurança nas relações jurídicas “[...] constitui poderoso fator de paz na sociedade e felicidade pessoal de cada um” (DINAMARCO, 2001, p. 9), de modo que:

A segurança jurídica é o mínimo de previsibilidade necessária que o Estado de direito deve oferecer a todo cidadão, a respeito de quais são as normas de convivência que deve observar e com base nas quais pode travar relações jurídicas válidas e eficazes (NICOLAU JÚNIOR, 2011, p. 256).

A coisa julgada realiza a segurança de forma intrínseca, ou seja, endoprocessual, de forma a completar o instituto da preclusão, e também a segurança de forma extrínseca, fora do processo, aplicando-se na relação jurídica entre as partes, de modo que não haverá mais possibilidade de ser proferida outra decisão para o mesmo caso (WAMBIER; MEDINA, 2003).

O instituto da coisa julgada possui uma relação muito estreita com o princípio da segurança jurídica, sendo inerente a ele. Por isso, as teses de possibilidade da relativização da coisa julgada, por qualquer fundamento, causam um aparente abalo na segurança jurídica, na medida em que haveria uma mitigação da imutabilidade das decisões.

Nessa toada, há severas críticas em relação à aplicação da relativização da coisa julgada, de modo a preconizar que essa teoria significa um atentado ao próprio Estado Democrático de Direito. Mas, por hora, a ideia a ser considerada é de que não há princípio absoluto.

2.1.2. O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a Justiça das Decisões

A dignidade da pessoa humana é um dos poucos direitos que pode ser considerado como um atributo sagrado, tendo em vista que trata-se de algo indissociável da própria existência humana (CRIVELARO, 2009).

O princípio da dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, alçado como Princípio Fundamental, previsto no artigo 1º da Constituição Federal, *in verbis*:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
III - a dignidade da pessoa humana;

Faz-se necessário observar as sábias palavras de **J. J. Gomes Canotilho** (2003, p. 225), ao desenvolver o que representa a dignidade como fundamento da República:

Perante as experiências históricas da aniquilação do ser humano (inquisição, escravatura, nazismo, stalinismo, polpotismo, genocídios étnicos) a dignidade da pessoa humana como base da República significa, sem transcendências ou metafísicas, o reconhecimento do *homo noumenon*, ou seja, do indivíduo como limite e fundamento do domínio político da República. Nesse sentido, a República é uma organização política que serve o homem, não é o homem que serve os aparelhos políticos-organizatórios.

A Constituição Federal de 1988 é a lei suprema do ordenamento jurídico brasileiro e, nesse sentido, toda a ordem jurídica deve ser compreendida por intermédio de uma visão constitucional, com o fito de preconizar os valores nela inseridos e, assim, todos os institutos jurídicos devem ser interpretados de maneira constitucional. Nessa toada, sendo a dignidade da pessoa humana um princípio fundamental, deverá ser encarada como um parâmetro interpretativo e informador ao sistema jurídico, de modo a ser observada e considerada em todos os atos jurídicos.

A palavra dignidade deriva do latim *dignitas*, com significação no sentido de virtude, honra e consideração (SILVA, D., 2008), estando profundamente ligada ao direito à paternidade, pois este também é inerente ao ser humano. Ainda é personalíssimo, indisponível, imprescritível, intransmissível e irrenunciável. Deste modo, a dignidade da pessoa humana “[...] impõe uma nova visão da filiação, uma vez que confere a todos o direito à vida digna, iniciada, por evidente, pela inserção no ambiente familiar” (FARIAS, 2004, p. 6).

Todo ser humano tem direito ao conhecimento de sua ancestralidade ou descendência, sendo certo que essa condição é atrelada de modo definitivo ao sujeito de direito, devendo, por isso, estar ao seu alcance todos os instrumentos e mecanismos necessários para a sua busca e garantia, como forma de obter respostas ao natural instinto questionador da humanidade, principalmente em relação à origem de sua vida e existência humana.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, houve uma profunda mudança no direito de família brasileiro. Essas alterações foram fortemente influenciadas pela noção da dignidade humana. O respeito da dignidade da pessoa humana tornou-se um princípio do direito de família, “[...] que constitui a base da comunidade familiar (biológica ou

socioafetiva), garantindo, tendo por parâmetro a afetividade, o pleno desenvolvimento e a realização de todos os seus membros, principalmente da criança e do adolescente (CF, art. 227)” (DINIZ, 2012, p. 37).

Salientam-se, dentre as principais mudanças, a igualdade jurídica entre homem e mulher, como cônjuges ou companheiros, bem como a igualdade jurídica entre todos os filhos, havidos ou não na constância do casamento, inclusive os adotados.

A base da ciência do direito é a sociedade e, nesse sentido, a base da sociedade é a família, como o primeiro núcleo social que se forma, fornecedor dos parâmetros mínimos aos seus membros, outrora, o ramo do direito que trata da família pauta-se na busca da dignidade humana de todos os seus membros e, por isso, “[...] o direito de família é o mais humano de todos os ramos do direito” (GONÇALVES, C., 2012, p. 22).

Insta salientar que a dignidade da pessoa humana, princípio fundamental do ordenamento jurídico brasileiro, é um valor supremo a ser observado e aplicado, porquanto, estando a noção de dignidade humana em pauta, esta deverá prevalecer diante de qualquer outro conteúdo e, conseqüentemente, a inserção desse plano jurídico no Poder Judiciário assegurará a justiça das decisões judiciais.

2.1.3 O Princípio da Proporcionalidade e a resolução do conflito entre princípios e garantias constitucionais

O ordenamento jurídico brasileiro tem oferecido mais atenção aos princípios, de modo que o Poder Judiciário não mais decide estritamente pautado na letra da lei,

Isto porque, em função da complexidade das estruturas sociais, da vertiginosa velocidade com que se sucedem os fatos do 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 (WAMBIER; MEDINA, 2003, p. 173).

A discussão sobre a teoria da relativização da coisa julgada e a sua possível aplicação às ações que envolvem o direito personalíssimo da paternidade e filiação é um desses casos, em que não havia uma solução expressa na lei, tornando-se um tema ainda mais polêmico e controvertido, por não se encontrar respostas harmoniosas entre os princípios informadores do sistema.

Inaugura-se uma discussão importante sobre os princípios e os valores relacionados à relativização. De um lado, encontra-se a segurança jurídica, que é garantida e manifestada pelo instituto da coisa julgada; de outro lado, vislumbra-se a dignidade da pessoa humana, que se observada é responsável por garantir a justiça nas decisões do Poder Judiciário.

Assim, estabelecer-se-ia um choque entre princípios, pois a aplicação da teoria da relativização da coisa julgada afastaria o princípio da segurança jurídica, ao passo que a não aplicação da teoria da relativização da coisa julgada afastaria o princípio da dignidade da pessoa humana. Entretanto, conforme se demonstrará, esse embate é aparente, porquanto o sistema jurídico é informado por ambos os princípios, não sendo admissível a exclusão de qualquer um deles pela prevalência do outro.

A solução para o conflito entre os princípios da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana se encontraria na observância de terceiro princípio, qual seja, o princípio da proporcionalidade, que conduziria para uma solução justa e ética, de modo a evitar a consagração da desigualdade.

O princípio da proporcionalidade não está expresso na lei, mas tem sido considerado muito importante na doutrina contemporânea e nos tribunais, tendo em vista a sua função, de realizar a ponderação entre dois valores, promovendo a harmonia da decisão tomada em relação à Constituição Federal de 1988, sendo assim considerado como o “*princípio dos princípios*” (WAMBIER; MEDINA, 2003).

Nesse sentido, o princípio da proporcionalidade:

[...] afigura-se o vetor por meio do qual o interprete busca a adequação, a racionalidade, a idoneidade, a lógica, o bom senso, a prudência e a moderação do ato de se compreender os atos editados e decisões tomadas pelo Poder Público (NICOLAU JÚNIOR, 2011, p. 158).

Para a observância do princípio da proporcionalidade há a necessidade do preenchimento de três elementos, quais sejam, a necessidade, a adequação e a proporcionalidade em sentido estrito. A necessidade preconiza que uma medida que restrinja direitos só pode ser legitimamente adotada se for indispensável no caso concreto e, ainda, se não houver possibilidade de substituí-la por outra de menor gravidade. Na adequação, o objetivo que se busca deve ser atingido pelo meio eleito. Por fim, a proporcionalidade em sentido estrito busca verificar se o ato praticado realiza os fins pretendidos e se há a superação de outros valores constitucionais, significando a máxima efetividade e a mínima restrição (LENZA, 2009).

Desta feita, seria ilusório o conflito estabelecido entre o princípio da segurança jurídica e o princípio da dignidade da pessoa humana na aplicação da relativização da coisa

julgada, pois, apenas por uma análise superficial, se concluirá que a aplicação dessa teoria atingiria frontalmente o valor jurídico da segurança.

Conforme ensinamento de **Mauro Nicolau Júnior** (2011, p. 279), no tocante à utilização da proporcionalidade na resolução de conflito entre princípios:

[...] a restrição imposta a um interesse deve ser a mínima possível para que seja indispensável à sua convivência com o outro, de modo que nenhum deles desapareça por completo. Se isso acontecer, não haverá ponderação de interesses, e sim preponderância de interesses, pois o pressuposto dessa técnica é a convivência harmônica dos interesses. Logo, os dois interesses sobrevivem juntos, lado a lado. Na verdade, há um acordo de interesses, onde cada um cede espaço ao outro, sem sacrifícios por inteiro de nenhum deles.

Por intermédio da proporcionalidade, deve-se realizar uma interpretação conciliadora entre os princípios aparentemente em conflito e não buscar a eliminação de um deles, sendo certo que, o caso concreto é que indicará a necessidade de qual deles prevalecer, porquanto a necessidade de um não significa a exclusão do outro, mas apenas uma maior ou menor incidência de um e de outro na situação objeto.

Na relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade, o que está em jogo é a rediscussão da existência ou não da ancestralidade ou descendência, direito à filiação ou paternidade, que é inerente à existência do próprio ser humano e, por isso, deve ser garantido o devido processo legal como instrumento apurador dessa questão, de forma a aproximar-se ao máximo da verdade real.

Sendo assim, as ações de investigação de paternidade tem como objeto direito personalíssimo, a ser manejado sempre de modo a cumprir o valor da dignidade humana, pois nessa situação, tem maior incidência o princípio da dignidade da pessoa humana, e menor incidência o princípio da segurança jurídica. Porém isso não significa nenhuma incidência do último princípio.

Se, ao contrário, nas ações de investigação de paternidade promover-se maior incidência do princípio da segurança jurídica, afastando a relativização da coisa julgada, não haveria justiça nesse ato, pois:

[...] a imutabilidade da coisa julgada atenta contra a paz e a tranquilidade social, à República, ao Estado Democrático de Direito e à condição humana tridimensional, que não é do interesse só do investigador ou do investigado, mas de toda a sociedade, vez que diz respeito à questão civilizatória, ao resgate da origem, ao desvelamento de nosso ser e ao princípio da humanidade, direito constitucional fundamental, constituído de manifesto interesse público e essencial ao ser humano, genuíno princípio da dignidade da pessoa humana. (WELTER, 2010, p. 158).

Não haveria conflito entre princípios na teoria da relativização da coisa julgada, pois ambos são informadores do sistema. Dessa forma, a solução mais adequada seria a disciplina

do princípio da proporcionalidade, que realiza uma interpretação harmônica entre os princípios de acordo com o caso concreto.

Não há princípio absoluto na seara do direito, logo, por vezes, em determinado caso concreto, um princípio terá maior incidência que os outros, e nessa toada, como leciona **Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria** (2002, p. 6):

É que os princípios, na sua essência não traduzem preceitos, mas, sim, valores, os quais, por natureza, são elásticos, sem contornos e limites precisos, e exercem muito mais sua função no terreno da hermenêutica do que no campo das normas, estas, sim, encarregadas de traçar regras claras e precisas sobre o comportamento dos sujeitos de direito.

Desta feita, a relativização da coisa julgada não promoveria um choque entre princípios, apenas necessitaria de uma interpretação conciliadora e harmoniosa por intermédio da proporcionalidade, porquanto:

[...] é imperioso equilibrar com harmonia as duas exigências divergentes, transigindo razoavelmente quanto a certos valores em nome da segurança jurídica mas abrindo-se mão desta sempre que sua prevalência seja capaz de sacrificar o insacrificável (DINAMARCO, 2001, p. 32).

Nas ações de investigação de paternidade, a busca pela relativização da coisa julgada se baseia na maior incidência da dignidade da pessoa humana, pois a ancestralidade ou descendência representa direito à obtenção da própria história de vida do investigante e do investigado.

A prevalência da segurança jurídica em detrimento da dignidade da pessoa humana resultaria na destruição de um dos pilares do sistema, provocando instabilidade e desequilíbrio no ordenamento jurídico e conseqüentemente no meio social, logo, estar-se-ia negando o próprio teor do valor da segurança.

A teoria da utilização do princípio da proporcionalidade, como canal interpretativo e de ponderação entre princípios, na aplicação na relativização da coisa julgada, é fortemente defendida por parte da doutrina e da jurisprudência. Contudo, é importante realizar uma ressalva em relação à parcela da doutrina e da jurisprudência que não é adepta desta teoria, sendo que, nesse sentido a proporcionalidade não viabilizaria a relativização da coisa julgada.

Um forte representante deste posicionamento é **Luiz Guilherme Marinoni** (2010), ao desenvolver o raciocínio de que a proporcionalidade não é um princípio e, muito menos, seria um “superprincípio”. A proporcionalidade seria uma regra de ponderação de direitos com idêntica hierarquia, em colisão no caso concreto, a ser manejada excepcionalmente quando não houver outra alternativa.

Já a coisa julgada, como parte estruturante do Estado Democrático de Direito, seria uma regra e não um princípio, pois é inerente e imprescindível para a existência do discurso jurídico ou do próprio processo, sendo assim definida por opção da Constituição Federal de 1988, com o fulcro de eliminar o risco de eventuais injustiças.

Portanto, não se poderia realizar a ponderação, por intermédio da proporcionalidade, entre a coisa julgada e um princípio, tendo em vista que, a coisa julgada seria uma verdadeira “super-regra” e, nas palavras do próprio **Luiz Guilherme Marinoni** (2010, p. 186):

Não há cabimento em ponderar um direito que deve ser protegido pela jurisdição e um atributo que objetiva garantir a própria decisão jurisdicional. A coisa julgada não pode ser colocada no mesmo plano do direito que constitui o objeto da decisão à qual adere. Ela é elemento integrante do conceito de decisão jurisdicional, ao passo que o direito é apenas o seu objeto.

Sendo assim, para essa corrente da doutrina e da jurisprudência a coisa julgada não poderia ser relativizada, inclusive nas ações de investigação de paternidade, por meio da ponderação de princípios realizada na proporcionalidade, devendo ser relativizada mediante a adoção de outros mecanismos que permitam a sua viabilização.

2.2 O direito à investigação de paternidade

Primeiramente, como forma de introduzir o tema, é oportuno destacar o teor do artigo 27 da Lei 8.069 de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 27. O reconhecimento do estado de filiação é direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, podendo ser exercitado contra os pais ou seus herdeiros, sem qualquer restrição, observado o segredo de Justiça.

A investigação de paternidade, na forma de exercício de um direito, objetiva o reconhecimento do estado de filiação, que, conforme se verifica, é um direito personalíssimo, indisponível e imprescritível.

É uma ação de estado, isto é, nela não há um valor econômico real. É uma ação inestimável, pois não contém um benefício patrimonial, na medida em que tende a estabelecer ou modificar o estado de uma pessoa (SILVA, D., 2008). Desse modo, a ação de investigação de paternidade dedica-se ao trato do estado de filiação, que nada mais é do que a expressão das qualificações e características inerentes ao “ser”, especificamente relativas à sua filiação.

A respeito do estado de filiação destaca **Mauro Nicolau Júnior** (2011, p. 124):

Filiação é conceito relacional; é a relação de parentesco que se estabelece entre duas pessoas, uma das quais é considerada filha da outra (pai ou mãe). O

estado de filiação é uma qualificação jurídica dessa relação de parentesco, atribuída a alguém, compreendendo um complexo de direitos e deveres reciprocamente considerados. O filho é titular do estado de filiação, da mesma forma que o pai e a mãe são titulares dos estados de paternidade e de maternidade, em relação a ele.

É direito personalíssimo que, nos termos do artigo 11 do Código Civil de 2002²³, é aquele intransmissível e irrenunciável. Assim, é formado pelos elementos do próprio “ser”, tornando-o único e individual, e, nesse aspecto, não é possível transmitir ou renunciar algo que compõe a sua própria personalidade.

Nesse mesmo sentido, é um direito indisponível e, por ser tão inerente ao “ser”, não se permite que o sujeito de direito disponha desse direito. Desta feita, é impossível abrir mão do estado de filiação.

Ainda, o estado de filiação é um direito imprescritível, pois a qualquer momento se poderá buscar o seu exercício, não havendo prazo para tanto. Logo, enquanto houver vida, poderá o sujeito pleitear esse direito, por isso:

O conhecimento da paternidade é relevante não só para o filho, mas também para o pai, ao qual eventualmente possa ter sido imputada, de forma equívoca, a paternidade da criança. O nome, a identidade, os traços fisionômicos, o caráter e as características transmitidas biologicamente são fundamentais para o exercício pleno da dignidade humana (NICOLAU JÚNIOR, 2011, p. 21).

Por esse motivo a ação de investigação de paternidade também é imprescritível, pois é o instrumento manejado com o objetivo de reconhecimento do estado de filiação, “(...) logo, o filho poderá, em busca da paternidade ou maternidade real, em qualquer tempo, propô-la, porque não se pode negar-lhe a proclamação de seu status” (DINIZ, 2012, p. 535).

Apesar de ser imprescritível o estado de filiação e, conseqüentemente, a ação investigatória de paternidade, os efeitos patrimoniais decorrentes desse estado da pessoa prescrevem. Nesse sentido disciplinou o Supremo Tribunal Federal por meio da Súmula 149:

É imprescritível a ação de investigação de paternidade, mas não o é a de petição de herança.

Dessa forma, a ação de petição de herança prescreve em 10 (dez) anos, nos termos do artigo 205 do Código Civil de 2002²⁴, e esse prazo prescricional tem seu *dies a quo* no momento do reconhecimento de paternidade e não com a morte do suposto pai, pois a contagem do prazo somente se inicia com o nascimento do direito de ação e, nesse caso, este só nascerá a partir do reconhecimento da paternidade.

²³ Código Civil de 2002. “Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.

²⁴ Código Civil de 2002. “Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor”.

Sendo assim, a ação de investigação de paternidade é um pressuposto para o ajuizamento da ação de petição de herança. Esta só poderá ser iniciada por filho reconhecido voluntariamente ou judicialmente, pois a partir de então este gozará da sua condição de herdeiro (GONÇALVES, C., 2012).

2.3 As mudanças acarretadas pelo exame de DNA

Tempos atrás os juízes se valiam de remotas possibilidades sobre a existência do vínculo biológico entre o filho e o suposto pai para decidir as ações de investigação de paternidade, nessa toada, as provas periciais até então disponíveis eram os exames hematológicos que, apenas se restringiam em oferecer meros indícios acerca da suposta paternidade.

A evolução dos mecanismos científicos de apuração da paternidade biológica refletiu em profundas mudanças nas ações envolvendo o direito à filiação, pois a perícia genética proporcionou ao Poder Judiciário o acesso à verdade real sobre a paternidade biológica, o que mitigou o sistema de presunções legais de paternidade, até então amplamente utilizado.

Esse desenvolvimento científico alcançou o seu ápice com o exame de DNA – sigla na língua inglesa para ácido desoxirribonucleico – responsável por identificar a paternidade por intermédio do vínculo biológico, resultando num percentual de 99,9999% de certeza, sendo esta a solução mais avançada, pois “[...] o DNA é o componente mais íntimo da bagagem genética que se recebe dos genitores, conservado por toda a vida e que está presente em todas as células do organismo” (DINIZ, 2012, p. 542).

Tendo em vista a importância do DNA na determinação da identidade genética do sujeito, é poder-dever do magistrado determinar, de ofício, a produção dessa prova pericial em todas as ações investigatórias de paternidade, com fulcro no artigo 370 do Novo Código de Processo Civil e, por isso é inconcebível, atualmente, a não realização do exame de DNA como meio de prova pericial.

É necessário salientar que, apesar do exame de DNA oferecer um grau quase absoluto de certeza, acerca da existência ou não do vínculo biológico de paternidade, essa perícia genética é passível de falhas e equívocos:

Com isso, alguns autores propagam a ideia de que está na hora de ser repensada a sacralização e divinização do exame genético em DNA, na medida em que ele não é tão milagroso e capaz de resolver todas as questões referentes

à investigação de paternidade, embora seja útil no contexto probatório, e seria absurdo negá-lo (WELTER, 2010, p. 60-61).

O exame de DNA é um forte elemento valorativo para a formação do convencimento do magistrado, outrora, esse não é o único meio de prova disponível, devendo assim ser produzidas todas as provas possíveis na demanda investigatória de paternidade e, dessa forma, a decisão judicial deverá ser pautada na análise do conjunto probatório como um todo, e não apenas em uma das provas, de forma isolada.

O exame de DNA é um dos precursores da aplicação da tese da relativização da coisa julgada, pois muitos entendem a ausência da produção dessa prova pericial, em determinada ação de investigação de paternidade, como uma afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana. Por isso, haverá a necessidade de propositura de nova ação investigatória, com a determinação para realização da prova pericial do DNA pelo investigante e pelo suposto pai e, assim, verificar-se-ia a existência ou não do vínculo biológico de paternidade entre eles.

Porquanto, sem levar em consideração essa posição da necessidade de aplicação da teoria da relativização da coisa julgada, é certo, inclusive com respaldo na legislação processual civil, a necessidade indispensável da produção da prova pericial, por intermédio da realização do exame de DNA, nas ações de investigação de paternidade, seja por iniciativa das partes, seja por iniciativa de ofício do juiz, uma vez que essa perícia genética “[...] enfim, permitiu o entrelaçamento do processo com a realidade fenomenológica da vida” (FARIAS, 2004, p. 9).

2.4 A prevalência da verdade real

Aliado ao direito personalíssimo da busca pela paternidade ou filiação, outro elemento responsável por ensejar a teoria da relativização da coisa julgada é a verdade real, que deve ser um dos objetivos da ação investigatória de paternidade, ou seja, a máxima aproximação do processo à verdade real, ao invés da prevalência de uma verdade meramente formal.

Para entender como se deu a aproximação da verdade real ao processo, é necessário voltar no tempo e verificar as mudanças ocorridas no objetivo central do instrumento da jurisdição e, ainda, considerar qual era o papel do juiz há anos atrás e qual é a postura assumida pelo magistrado hoje, enquanto sujeito do processo.

Antigamente, o objetivo principal do processo era o encaixe lógico da lei ao caso concreto e, assim, o que prevalecia era a vontade da lei. Nesse cenário, o juiz era um sujeito neutro e imparcial ante a pretensão resistida existente entre as partes e, sobre esse aspecto, leciona **Humberto Theodoro Júnior** (1999, p. 6):

O juiz não se preocupava em pesquisar a verdade propriamente dita, mas apenas em apurar qual o litigante que conseguiria se sair melhor nos complicados jogos processuais. O resultado era o estabelecimento de uma verdade puramente formal, o que, como é obvio, impregnava o julgamento de alta dose de injustiça, na grande maioria das demandas.

Contudo, com o advento do Estado Democrático de Direito, houve a necessidade de uma nova missão para o processo, pautada na noção de acesso à justiça. Desta maneira, o objetivo central do processo não poderia se restringir à realização da vontade da lei e, sim, abarcar uma interpretação que se aproximasse ao máximo ao valor maior da justiça.

O processo ainda é formado por dois momentos, sendo que o primeiro depende exclusivamente de iniciativa de a parte ao provocar o Poder Judiciário, retirando-o do estado de inércia e, o segundo momento se perfaz diante da citação válida, quando o réu é chamado para participar da relação processual (artigo 2º do Novo Código de Processo Civil²⁵). Contudo, além disso, “Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito”²⁶ e, por isso, o juiz terá maiores poderes na condução da causa, para apurar a verdade real da fatídica que ensejou a lide entre as partes.

A partir desse novo panorama processual, houve uma crescente valorização da verdade real por intermédio da atuação do magistrado. Se o seu convencimento não tiver se formado pelas provas apresentadas por iniciativa das partes, é imperioso que o juiz ordene, de ofício, a produção das provas que entender necessárias para a garantia da justiça da demanda, pois:

Nesse processo moderno o interesse em jogo é tanto das partes como do juiz, e da sociedade em cujo nome atua. Todos agem, assim, em direção ao escopo de cumprir os desígnios máximos da pacificação social. A eliminação dos litígios, de maneira legal e justa, é do interesse tanto dos litigantes como de toda a comunidade. O juiz, operando pela sociedade como um todo, tem até mesmo interesse público maior na atuação jurisdicional e na justiça e efetividade do provimento com que se compõe o litígio (THEODORO JÚNIOR, 1999, p. 7).

Nesse sentido, pautado na regra do artigo 370 do Novo Código de Processo Civil, nas ações de investigação de paternidade, o juiz deve determinar a produção de todos os

²⁵ Art. 2º O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

²⁶ Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

meios de prova, desde o depoimento pessoal até a realização do exame de DNA. Esse poder-dever tem o fito de formar o seu juízo de valor, ou seja, a base para constituir o seu convencimento sobre a causa.

A teoria da relativização da coisa julgada tem aplicação no tocante à prevalência da verdade real quando há um descompasso entre a verdade formal determinada na sentença e a verdade real da fatídica. Por isso, o exacerbado formalismo jurídico não pode prevalecer, pois estaria preconizando uma mentira eterna protegida pelo “manto sagrado” da coisa julgada (CRIVELARO, 2009).

Cumprе salientar as observações de **Humberto Theodoro Junior** (1999, p. 7):

Embora a verdade real, em sua substância absoluta, seja um ideal inatingível pelo conhecimento limitado do homem, o compromisso com a sua ampla busca é o farol que, no processo, estimula a superação das deficiências do sistema procedimental. E é, com o espírito de servir à causa da verdade, que o juiz contemporâneo assumiu o comando oficial do processo integrado nas garantias fundamentais do Estado Democrático e Social de Direito.

O processo contemporâneo deve empenhar-se na procura da verdade real, todavia, tendo em vista que o instrumento da jurisdição é conduzido por humanos, sempre poderão ocorrer equívocos e erros, logo, estes devem ser utilizados para aprimorar o sistema e as ferramentas utilizadas, buscando alternativas para eliminar as contradições estabelecidas entre verdade real e verdade formal.

2.5 A possibilidade da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade

A teoria da relativização da coisa julgada não representa novidade entre os temas discutidos na área jurídica, pois é desenvolvida e considerada aplicável por diversos juristas, há um bom tempo, em livros, em artigos científicos e na própria jurisprudência. Ademais, a sua possibilidade de incidência não se dá apenas nas ações investigatórias de paternidade ou em ações de filiação, mas em diversos outros tipos de demandas, inclusive, de naturezas diversas, como, por exemplo, em ações de desapropriação.

Inicialmente é oportuno considerar definição acerca da relativização da coisa julgada, para assim melhor compreender o seu conteúdo:

É expressão que designa a tendência jurisprudencial e doutrinária de suavizar os efeitos da coisa julgada material, permitindo nova cognição judicial sobre os

mesmos temas entre as mesmas partes quando se verificam excessivamente gravosos os efeitos da decisão anterior (SILVA, D., 2008, p. 1195).

Mais especificamente em relação à relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade, diversos juristas defendem a sua incidência, por isso, foram desenvolvidas inúmeras maneiras de aplicação prática dessa teoria e, ainda, sob o intermédio de fundamentos jurídicos diferentes. A diferença entre as alternativas de aplicação da teoria se repousa no fenômeno da manifestação do vício, de modo a verificar se o vício se localiza no plano da eficácia, no plano da validade ou no plano da existência.

É importante ressaltar o que baseia e serve de substrato inicial para a aplicação da teoria da relativização da coisa julgada, especificamente nos casos de ação investigatória de paternidade, que é a prevalência do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, no caso do direito personalíssimo do filho e do suposto pai de conhecer sua ancestralidade ou descendência, ou seja, a sua própria história de vida.

Deste modo, é possível enumerar os seguintes mecanismos processuais e seus fundamentos jurídicos, capazes de relativizar a coisa julgada na ação de investigação de paternidade: a ação declaratória de inexistência – *querela nullitatis* – pois a decisão judicial seria juridicamente inexistente; a nova ação pois não faz coisa julgada a ação investigatória indeferida por insuficiência de provas (coisa julgada *secundum eventum probationis*); a nova ação pois houve coisa julgada inconstitucional na primeira ação investigatória; a ação rescisória por prova falsa; a ação rescisória por violação de lei; e, a ação rescisória por documento novo.

Acerca da ação declaratória de inexistência, também chamada de *querela nullitatis*, pode-se dizer que é o instrumento processual em que se busca desconstituir a coisa julgada nos casos de decisão judicial inexistente e sua justificativa estaria num grave defeito intrínseco como, por exemplo, a falta de decisão, ou num grave defeito do próprio processo como, por exemplo, a ausência de citação do réu.

A ausência do exame de DNA representaria uma ação investigatória de paternidade deficitária no campo da produção de provas e, logo, no convencimento do juízo, o que resulta num grave defeito intrínseco da decisão de mérito, tornando-a inexistente e, nesse sentido:

Na esteira do que entende a doutrina mais qualificada e felizmente boa parte da jurisprudência, estas sentenças não têm aptidão para transitar em julgado e, portanto, não devem ser objeto de ação rescisória, já que não está presente o primeiro dos pressupostos de cabimento daquela ação: sentença de mérito transitada em julgado. Em nosso entender, pode-se pretender, em juízo, a declaração no sentido de que aquele ato se consubstancia em sentença juridicamente inexistente por meio da ação de rito ordinário, cuja propositura não se sujeita a limitação temporal (WAMBIER; MEDINA, 2003, p. 237).

A coisa julgada *secundum eventum probationis* é uma das teses mais fortes no cenário jurídico brasileiro, em que só haveria coisa julgada na ação de investigação de paternidade quando produzidas todas as provas possíveis e, por isso, não havendo a produção da prova pericial do exame de DNA na ação, a sentença não terá a qualificação da coisa julgada.

Belmiro Pedro Welter (2010) é forte defensor dessa posição e sua justificativa é no sentido de que a sentença de improcedência da ação de investigação de paternidade, por insuficiência de prova, é de natureza meramente terminativa, pois não houve apreciação do mérito do pedido e, assim, o processo deve ser extinto com base no inciso IV do artigo 485 do Novo Código de Processo Civil (antigo inciso IV do artigo 267 do antigo Código de Processo Civil), por ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

A sua tese de relativização se baseia no direito fundamental à condição humana tridimensional digna, genética, afetiva e ontológica e, para tanto, argumenta no seguinte sentido:

A canonização do instituto da coisa julgada milita contra a paz social, já que a paternidade biológica não é interesse apenas do investigante ou do investigado, mas de toda a sociedade, não havendo paz social com a imutabilidade da mentira, do engodo, da falsidade do registro público e da negação da condição humana tridimensional, na medida em que a paternidade biológica é direito constitucional, irrenunciável, imprescritível, indisponível, inegociável, impenhorável, personalíssimo, indeclinável, absoluto, vitalício, indispensável, oponível contra todos, intransmissível, constituído de manifesto interesse público e essencial ao ser humano, genuíno princípio da dignidade humana, elevado à categoria de fundamento da República Federativa do Brasil (2010, p. 137-138).

Outro defensor dessa posição é **Cristiano Chaves de Farias** (2004, p. 18-19) ao entender que a coisa julgada nas ações de investigação de paternidade deve observar a técnica do *secundum eventum probationis*, “[...] ou seja, a coisa julgada se forma a depender do resultado da produção probatória, identicamente ao que se tem nas ações coletivas”, desse modo, caso não sejam produzidas todas as provas possíveis na ação, não haverá coisa julgada, permitindo que o filho promova nova ação de investigação de paternidade em face do suposto pai.

No ano de 2011, o Ministro do Supremo Tribunal Federal, **Dias Toffoli** (2011, p. 44), proferiu voto em Recurso Extraordinário, de modo a corroborar com a essa posição, no seguinte sentido:

Para tanto, é imperativo que a jurisprudência desta Corte, uma vez mais, avance, da forma como vem sendo feita ao longo dos anos, para permitir a

relativização da coisa julgada ora proposta, o que certamente influirá no sentido de que o Poder Legislativo da nação também avance nesse sentido, editando norma legal expressa a prever que, em hipóteses como essa descrita nestes autos, não se estabeleça coisa julgada em ações investigatórias de paternidade cujo veredicto decorreu de uma deficiente e inconclusiva instrução probatória.

Aliás, quanto a tal aspecto, pode ser mencionada a existência de duas proposições legislativas que tramitaram, respectivamente, na Câmara dos Deputados e no Senado Federal sobre o tema ora em debate.

Trata-se do Projeto de Lei do Senado nº 116/01, de autoria do Senador Valmir Amaral, que tinha por objeto acrescentar ao artigo 8º, da Lei nº 8.560/92, um parágrafo único, com a seguinte redação: “A ação de investigação de paternidade, realizada sem a prova do pareamento cromossômico (DNA), não faz coisa julgada”.

Já no âmbito da Câmara dos Deputados, tramitou o Projeto de Lei nº 6.960/02, do Deputado Ricardo Fiúza, que pretendia introduzir inúmeras alterações em diversos artigos do Código Civil e propunha, no que interessa para a hipótese ora em análise, que se acrescentasse um novo parágrafo ao artigo 1606, a dispor que “não fazem coisa julgada as ações de investigação de paternidade decididas sem a realização do exame do DNA, ressalvada a hipótese do § 4º artigo 1601” (o qual cuida da injustificada recusa a submeter-se ao exame e que acarretaria a presunção da existência da relação de filiação). Nenhuma delas, contudo, obteve êxito, situação essa que, certamente seria diferente, se houvesse precedentes desta Casa, apontando para a adequação do quanto contido nessas proposituras.

Em última instância, como estrita observância e respeito à Constituição Federal de 1988, há a tese de incidência da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade no caso de produção de uma coisa julgada inconstitucional, deste modo:

[...] a coisa julgada será intangível enquanto tal, a exemplo do direito adquirido e ato jurídico perfeito, apenas quando conforme a Constituição. Se desconforme, estar-se-á diante do que a doutrina vem denominando coisa julgada inconstitucional (THEODORO JÚNIOR; FARIA, 2002, p. 16).

A inconstitucionalidade da coisa julgada se repousaria na ausência de justiça da decisão e na afronta ao Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, sendo que, nessa toada, sua relativização seria realizada por intermédio do princípio da constitucionalidade, sempre em busca da supremacia da Constituição Federal de 1988.

A ação rescisória como instrumento de relativização da coisa julgada em ação investigatória de paternidade, se pautaria no fato de que este é o único instrumento, previsto no ordenamento jurídico brasileiro, capaz de afastar a coisa julgada da decisão de mérito transitada em julgada, sendo a única exceção da regra de ocorrência da coisa julgada, prevista na legislação processual civil, de modo a propiciar novo julgamento para a lide.

A análise da utilização da ação rescisória para relativizar a coisa julgada nas ações de investigação de paternidade será realizada com base na previsão legal do antigo Código de Processo Civil, de modo a demonstrar as diversas possibilidades que já eram defendidas pela

doutrina e pela jurisprudência para esse instrumento processual, o que resultou em previsão específica no Novo Código de Processo Civil.

A grande justificativa para a possibilidade de utilização da ação rescisória como meio de relativizar a coisa julgada, sob a égide do antigo Código de Processo Civil, era que o referido código e sua previsão legal acerca da ação rescisória foram elaborados na época em que não existia uma proteção constitucional do direito à paternidade ou filiação biológica, isto, pois, somente com a Constituição Federal de 1988 essa garantia foi criada, graças às mudanças preconizadas na área do direito de família.

Com fulcro nessa análise histórica sobre o direito à paternidade ou filiação, vislumbra-se que é dever do juiz contemporâneo adequar os antigos instrumentos processuais às novas necessidades do direito material, em verdade da própria sociedade, de modo a “[...] abrir os espíritos para a interpretação dos incisos do art. 485 do Código de Processo Civil [...]” (DINAMARCO, 2001, p. 40), para garantir o acesso à justiça, a justiça das decisões e o respeito maior à Constituição Federal.

Humberto Theodoro Júnior defende a utilização da ação rescisória para relativizar a coisa julgada produzida na ação de investigação de paternidade, em que não se produziu a prova pericial de DNA, fundamentando essa ação no inciso VI do artigo 485 do antigo Código de Processo Civil, isto é, se a sentença “[...] se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;”.

Pelo regime do inciso VI, a falsidade da prova será apurada na própria ação rescisória, pela produção da prova pericial do exame de DNA, para se verificar a contradição existente entre o teor da prova falsa e a verdade real da paternidade biológica, assim:

Não se procederá a um reexame dos meios de prova produzidos, mas apenas se demonstrará a impossibilidade de serem eles o retrato da verdade, já que pela superveniente prova genética jamais poderia substituir a mentira biológica afirmada e chancelada pela coisa julgada (THEODORO JÚNIOR, 1999, p. 22-23).

Há posição no sentido de ajuizamento de ação rescisória para relativizar a coisa julgada, em ação de investigação de paternidade em que não se realizou exame de DNA, com fundamentação no inciso V do artigo 485 do antigo Código de Processo Civil. Nesse sentido, a violação literal da lei seria a não observância, pelo juiz, do seu poder-dever de determinar todas as provas possíveis em ações de investigação de paternidade, que significaria uma violação ao artigo 130 do antigo Código de Processo Civil (THEODORO JÚNIOR, 1999), ou pela violação ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, pois o termo “lei” abrangeria também os princípios jurídicos (WAMBIER; MEDINA, 2003).

Ainda há juristas que preconizam a propositura da ação rescisória, com o fito de relativizar a coisa julgada da ação investigatória de paternidade, no caso de ausência de exame de DNA como meio de prova, com base no inciso VII do artigo 485 do antigo Código de Processo Civil, quando “[...] depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;”.

Nesse caso, não poderia ser realizada uma interpretação literal do dispositivo, pois a prova pericial é diferente da prova documental, sendo que a lei expressamente apenas prevê a ação rescisória com base em documento novo e, para justificar essa aplicação **Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina** (2003, p. 201-202) observam:

Por isso, parece-nos, data vênia de orientação contrária, que, se é admissível a ação rescisória com fundamento em documento novo, com muito mais razão deve-se admitir o ajuizamento de ação rescisória com fundamento em exame pericial novo.

Luiz Guilherme Marinoni (2010) também defende tese nesse mesmo sentido, assim, deve ser conferido ao exame de DNA o significado de “documento novo”, pois a diferença entre eles seria apenas de natureza formal, devendo ser equiparados para possibilitar a propositura de ação rescisória, tendo em vista que ambos possuem a capacidade de produzir o convencimento, que será suficiente para assegurar o resultado favorável da decisão.

A possibilidade de ajuizamento de ação rescisória para relativizar a coisa julgada originava dúvida em relação ao seu prazo prescricional de 2 (dois) anos, pois nesse aspecto era necessário realizar o seguinte questionamento: “O aconteceria se o suposto filho só obtivesse o exame de DNA depois de transcorrido o prazo para o ajuizamento da ação rescisória?”.

A resposta ideal para esse questionamento era que a contagem do biênio prescricional, para a propositura da ação rescisória, para a relativização da coisa julgada na ação de investigação de paternidade, apenas deveria iniciar-se a partir do dia em que o filho obteve o exame de DNA, pois:

[...] parece curial que não se extingue direito que sequer tenha nascido. A interpretação adequada desse dispositivo legal, assim, parece exigir que, antes, surja o elemento suficiente para o ajuizamento da ação para, só depois, se permitir a fruição do prazo para o seu exercício (WAMBIER; MEDINA, 2003, p. 206).

Diante de tantas possibilidades de aplicação processual da relativização da coisa julgada nas ações investigatórias de paternidade, pode-se perceber que essa tese foi

positivamente defendida por diversos juristas, resultando na confecção de diferentes caminhos para a sua efetiva instrumentalização processual.

Todo este movimento acadêmico, doutrinário e jurisprudencial foi um cenário de extrema relevância para oportunizar um ambiente de diálogo aberto para a discussão jurídica, o que proporcionou amadurecimento à tese de relativização da coisa julgada, de forma a torná-la previsão legal, no Novo Código de Processo Civil, para as ações de investigação de paternidade, conforme se conferirá a seguir.

2.6 A ação rescisória fundada em prova nova como solução trazida pelo Novo Código de Processo Civil

Com o advento do Projeto do Novo Código de Processo Civil passou-se a discutir quais mudanças deveriam ser trazidas para a ação rescisória, o que despertou a expectativa de reformulação desse instrumento processual, de modo a alterar o perfil previsto na legislação e atender os anseios dos jurisdicionados que já eram difundidos na prática jurisprudencial, sempre com o escopo maior de garantir a efetividade do processo.

O Novo Código de Processo Civil trouxe em seu bojo a ação rescisória pela previsão dos artigos 966 a 975, sendo certo que, as alterações legislativas preconizadas não significam uma reforma abrupta do aspecto jurídico do instrumento processual em si, mas, também, não representam uma mera atualização dos moldes já existentes. Nesse sentido, pode-se dizer que o legislador do Novo Código de Processo Civil, ao delinear as previsões dos dispositivos referentes à ação rescisória, preferiu manter-se numa posição intermediária, assim:

[...] oferecendo nova silhueta aqueles aspectos que não mais se mostram adequados, que nunca chegaram a se consolidar ou que continham falhas ou limitações na sua configuração e, ao mesmo tempo, inserindo novidades, em grande parte já amadurecidas pelos diálogos que os juristas vêm desenvolvendo nas últimas décadas sobre este instrumento processual, mas que ainda não gozavam de aceitação legislativa (XAVIER, 2015, p. 128).

Dentre outras alterações legislativas, a ação rescisória teve sua base de incidência ampliada pelo Novo Código de Processo Civil, acompanhando as mudanças da sociedade, com a positivação de práticas que já eram fortemente adotadas pela doutrina e pela jurisprudência, principalmente em relação à incidência da tese de relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade em que não houve a realização da prova

pericial do exame de DNA, hipótese esta que passou a ter previsão específica na legislação processual civil no rol das decisões de mérito passíveis de ação rescisória.

Deste modo, o artigo 966, inciso VII do Novo Código de Processo Civil prevê a oportunidade de propositura de ação rescisória em face da decisão de mérito, transitada em julgada, quando, em seus exatos termos, “[...] obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável [...]”. Sendo assim, este dispositivo é o fundamento jurídico da ação rescisória capaz de relativizar a coisa julgada das ações de investigação de paternidade, com o objetivo de produção da prova pericial de DNA.

Pode-se perceber que o legislador do Novo Código de Processo Civil optou por positivar a possibilidade de relativizar a coisa julgada das ações de investigação de paternidade, por intermédio do mecanismo processual da ação rescisória por prova nova, que nada mais é do que a ação rescisória por documento novo, porém, com nova roupagem, adequando-a para as especificidades do caso concreto.

Nesse sentido, verifica-se que a ação rescisória por documento novo já era difundida entre a doutrina e a jurisprudência como o mecanismo processual adequado para relativizar a coisa julgada das ações de investigação de paternidade, sendo **Teresa Arruda Alvim Wambier**, **José Miguel Garcia Medina** e **Luiz Guilherme Marinoni** representantes da militância desta tese.

Acerca do prazo para o ajuizamento da ação rescisória, apesar de a primeira versão do Projeto ter proposto a redução do mesmo para um ano, o prazo bienal foi mantido pelo Novo Código de Processo Civil, logo, o prazo decadencial da ação rescisória permanece sendo de dois anos.

Este prazo de dois anos, puro e simples, aplicado na ação rescisória por prova nova, seria insuficiente para possibilitar a relativização da coisa julgada das ações de investigação de paternidade, tendo em vista que seu *dies a quo* é a data do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo²⁷. Contudo, a ação rescisória por prova nova recebeu um tratamento diferenciado pelo legislador do Novo Código de Processo Civil em relação ao seu termo inicial de contagem do prazo decadencial, que é a data da descoberta da prova,

²⁷ Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

observado o prazo máximo de cinco anos, contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo²⁸.

Nesse aspecto, apesar da previsão diferenciada do termo inicial do prazo para a ação rescisória por prova nova, deve-se ter em mente a existência de ações de investigação de paternidade antiguíssimas, que não contaram com a realização do exame de DNA, pelo simples fato de que o mesmo ainda não tinha sido sequer descoberto. Nestes casos, o prazo decadencial continua sendo insuficiente para possibilitar a relativização da coisa julgada, mesmo com a sua extensão até cinco anos.

Por conta disso, o Novo Código de Processo Civil poderá ensejar aos jurisdicionados suposto pai e suposto filho, envolvidos nessa colenda, uma sensação de vitória, mas, ao mesmo tempo, sem o efetivo recebimento do prêmio. Entretanto, também deve-se ponderar o fato do ordenamento jurídico não suportar a existência de decisões de mérito expostas, a qualquer tempo, à possibilidade de rescisão judicial, ou seja, uma oportunidade eterna de propositura da ação rescisória. Assim sendo, algum prazo de decadência era necessário ser previsto, por conta disso, a opção do legislador foi o prazo máximo de cinco anos.

Diante das alterações legislativas realizadas pelo Novo Código de Processo Civil, em relação ao instrumento processual da ação rescisória, pode-se vislumbrar que o fundamento jurídico da prova nova permite a relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade para a produção da prova pericial do exame de DNA, o que garantirá ao suposto pai e ao suposto filho o direito personalíssimo de ciência de sua ancestralidade ou descendência, ou seja, de deter a sua própria história de vida.

O avanço da tecnologia e da ciência, que proporcionou a descoberta do exame de DNA, trouxe novos panoramas acerca da verdade real e, conseqüentemente, a sociedade passou a demandar uma solução jurídica que preconizasse a prevalência da justiça da decisão de mérito e do princípio da Dignidade da Pessoa Humana. Neste caso, a aliança do anseio social e do empenho na militância da doutrina e da jurisprudência, resultou na positivação de previsão legislativa, contendo instrumento processual hábil a permitir a aplicação da tese da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade.

Cumpre salientar, que toda a trajetória ora narrada perdurou por um longo período, percorrendo caminhos dificultosos para o alcance de seu amadurecimento e, finalmente, até atingir a sua vitória pela possibilidade de relativizar a coisa julgada nas ações investigatórias

²⁸ Art. 975. (...) §2.º Se fundada a ação no inciso VII do Art. 966, o termo inicial do prazo será a data de descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

de paternidade. Todavia, tudo isso poderia ter sido evitado se utilizada a interpretação judicial adequada e contemporânea do texto legal, pois:

Lembre-se que o texto da norma não se confunde com a norma jurídica, que é o resultado da interpretação. O juiz deve ler o texto legal em face da Constituição e dos valores da sua época, adequando-o às novas realidades. Interpretando-se o texto, chega-se a uma conclusão – ou resultado –, que nada mais é do que a norma jurídica. Nessa perspectiva, se o texto da norma pode envelhecer, ele deve ser reavivado através da interpretação judicial, que estabelece a norma jurídica. Desse modo, a normatividade deve ser vista como um “processo”, e não como uma qualidade do texto (MARINONI, 2010, p. 193-194).

Nessa toada, a tese da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade obteve o seu triunfo na legislação processual civil atual, graças ao Novo Código de Processo Civil, o que representa uma evolução legislativa. No entanto, outras frentes de solução jurídica, tais como a interpretação do texto legal, devem ser exploradas e desenvolvidas, de modo a atender as expectativas dos jurisdicionados e das constantes necessidades oriundas das mutações da sociedade.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo abordar a teoria da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade. Para tanto, em suma, verificou-se a sua possibilidade de incidência, para garantir a tutela do direito personalíssimo da paternidade e filiação, bem como, os diversos mecanismos processuais de aplicação prática dessa teoria e fundamentos jurídicos defendidos pela doutrina e pela jurisprudência. Destarte, após o desenvolvimento de cada um dos dois grandes grupos em seus respectivos capítulos, pode-se perceber que o objetivo foi alcançado.

Ao longo do trabalho demonstrou-se que a relativização da coisa julgada, em relação às ações investigatórias de paternidade, envolve diversos valores e princípios relevantes para o sistema jurídico e para a sociedade, sendo certo que, a aplicação dessa teoria deve ser feita sempre com fundamento num viés constitucional, pois esta é a interpretação a ser realizada pelo jurista contemporâneo.

Observou-se que há a necessidade de realizar uma ponderação entre os valores da coisa julgada e da justiça das decisões, bem como entre os Princípios da Segurança Jurídica e da Dignidade da Pessoa Humana e, isso só é possível com a observância do Princípio da Proporcionalidade como um padrão interpretativo, com o fito de determinar a maior incidência de um dos princípios no caso concreto, levando em consideração a ideia de que não há princípio absoluto.

Além disso, verificou-se que o direito à paternidade e filiação é um direito personalíssimo, inerente ao ser humano, proporcionando o conhecimento da própria origem e história de vida, não sendo admissível a mitigação desse direito apenas para garantir a segurança jurídica de forma exacerbada. Até porque, o desprestígio do direito ao conhecimento da ancestralidade ou descendência causa instabilidade no ordenamento jurídico, pelo fato de não garantir a possibilidade de obtenção de respostas ao natural instinto questionador inerente ao ser humano, principalmente em relação à origem de sua vida e existência humana.

Ademais, ao examinar o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, vislumbra-se ser este um princípio fundamental e um fundamento da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso III da Constituição Federal), portanto, deverá ser manejado como um parâmetro interpretativo e informador do sistema jurídico, a ser considerado incansavelmente pelos

juristas, inclusive como um dos embasamentos jurídicos que viabilizam a aplicação da teoria da relativização da coisa julgada.

Conclui-se que o sistema previsto no antigo Código de Processo Civil, para a tutela dos direitos indisponíveis e personalíssimos, não mais se apresentava como adequado, desse modo, haveria de se estabelecer um sistema específico e diferenciado para a tutela desses direitos. Cumpre ressaltar que não havia a necessidade de se exigir uma produção legislativa nesse sentido, pois se isso acontecesse em cada mudança ocorrida na sociedade, o estudioso do direito tornar-se-ia escravo das positivações. Nesse sentido, bastaria uma interpretação judicial adequada e contemporânea do texto legal, adequando-o à realidade atual, levando-se em consideração, como norte, a Constituição Federal de 1988 e os valores vigentes à época.

Todavia, a aliança do anseio social e do empenho na militância da doutrina e da jurisprudência, resultou na positivação de previsão legislativa, contendo instrumento processual hábil a permitir a aplicação da tese da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade. Tal contexto se deu em decorrência do avanço da tecnologia e da ciência, que proporcionou a descoberta do exame de DNA, trouxe novos panoramas acerca da verdade real e, conseqüentemente, a sociedade passou a demandar uma solução jurídica que preconizasse a prevalência da justiça da decisão de mérito e do princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

Diante das alterações legislativas realizadas pelo Novo Código de Processo Civil, a tese da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade deve ser aplicada por intermédio do instrumento processual da ação rescisória, utilizando-se como fundamento jurídico a prova nova, para permitir a produção da prova pericial do exame de DNA, o que garantirá ao suposto pai e ao suposto filho o direito personalíssimo de ciência de sua ancestralidade ou descendência, ou seja, de deter a sua própria história de vida.

Assim sendo, a tese da relativização da coisa julgada nas ações de investigação de paternidade obteve o seu triunfo na legislação processual civil atual, graças ao Novo Código de Processo Civil, o que representa uma evolução legislativa. Por isso, deve-se ter sempre em mente o fato de que a ciência do direito não pode estagnar-se no tempo, sendo imprescindível acompanhar as mutações sociais e tecnológicas, adequando os seus instrumentos à realidade e aos valores atuais, o que será responsável por acarretar a garantia da paz social.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Civil (2002)**. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Diário Oficial da União, Brasília, DF: 11 de jan. de 2002.

BRASIL. **Código de Processo Civil (1973)**. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Diário Oficial da União, Brasília, DF: 17 de jan. de 1973.

BRASIL. **Código de Processo Civil (2015)**. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Diário Oficial da União, Brasília, DF: 17 de mar. de 2015.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

BRASIL. **RE nº 363.889**. Órgão Judiciário: Supremo Tribunal Federal. Origem: Distrito Federal – DF. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Relator: Min. Dias Toffoli. Julg. 02 de jun. de 2011. Divulg. 15 de dez. de 2011. Public. 16 de dez. de 2011.

CÂMARA, Alexandre Freitas Câmara. **Relativização da Coisa Julgada Material**. Rio Grande do Sul, 2003. Disponível em: <http://cursos.ead.pucrs.br/Biblioteca/direitoambiental/artigos/relativizacao_dacoisa_julgada_material.pdf>. Acesso em: 30 de set. de 2015.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª. ed. Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 28ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

CRIVELARO, Paulo César. **Desconsideração da Coisa Julgada na Investigação de Paternidade**. 1ª. ed. São Paulo: Habermann, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a Coisa Julgada Material**. In: Revista da Escola Paulista de Magistratura. São Paulo, vol. 2, nº 2, jul/dez, 2001. Disponível em: <<http://www.epm.tjsp.jus.br/Publicacoes/RevistaEPMView.aspx?ID=5520>>. Acesso em: 27 de ago. de 2012.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 27ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. vol. 5.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Um Alento ao Futuro: novo tratamento da coisa julgada nas ações relativas à filiação.** In: JUNIOR, Fredie Didier (org.). **Relativização da Coisa Julgada.** Salvador: JusPODIUM, 2004. Disponível em: <http://www.juspodivm.com.br/novo/arquivos/artigos/processo_civil/art_coisa_julgada_paternidade.pdf>. Acesso em: 27 de ago. de 2012.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro: Atos processuais a Recursos e Processos nos Tribunais.** 21^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 2.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família.** 9^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 6.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil: Processo de Conhecimento (2^a parte) e Procedimentos Especiais.** 8^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. 2.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os Princípios Constitucionais e o Código de Processo Civil.** 1^a. ed. São Paulo: José Bushatsky, 1973.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado.** 13^a. ed. rev., atual. e ampl. EC n. 5/2008. São Paulo: Saraiva, 2009.

MACHADO, Marcelo Pacheco Machado. **Novo CPC: Que coisa julgada é essa?** In: Jota. Justiça se escreve com Jota. 16 de fev. de 2015. Disponível em: <<http://jota.info/novo-cpc-que-coisa-julgada-e-essa>>. Acesso em: 30 de set. de 2015.

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.** 3^a ed. rev. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

NERY JUNIOR, Nelson. **Princípios do Processo na Constituição.** 10^a. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante.** 12^a. ed. rev. atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo CPC Código de Processo Civil: Inovações, Alterações e Supressões Comentadas.** 1^a ed. São Paulo: Editora Método, 2015.

NICOLAU JÚNIOR, Mauro. **Paternidade e Coisa Julgada: Limites e Possibilidades à Luz dos Direitos Fundamentais e dos Princípios Constitucionais**. 1ª. ed. Paraná: Juruá, 2011.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 27ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 31ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. 53ª. ed. rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2012. v. 1.

_____, Humberto. **Prova – Princípio da Verdade Real – Poderes do Juiz – ônus da Prova e Sua Eventual Inversão – Provas Ilícitas – Prova e Coisa Julgada nas Ações Relativas à Paternidade (DNA)**. In: Revista Brasileira de Direito de Família, nº 3, do IBDFAM. Minas Gerais: Síntese, 1999. Disponível em: <http://www.jfgontijo.adv.br/2008/artigos_pdf/Humberto/Prova.pdf>. Acesso em: 27 de ago. de 2012.

_____, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. **Reflexões Sobre o Princípio da Intangibilidade da Coisa Julgada e Sua Relativização**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do. (coord.). **Coisa Julgada Inconstitucional**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. Disponível em: <http://ead04.virtual.pucminas.br/conteudo/CSA/s2c0007b/03_orient_conteudo_1/centro_recursos/documentos/TxtAtivForumNaoPont2.pdf>. Acesso em: 27 de ago. de 2012.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O Dogma da Coisa Julgada: Hipóteses de Relativização**. 1ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

WELTER, Belmiro Pedro. **Coisa julgada na investigação de paternidade**. 3ª. ed. rev. e atual. de acordo com a Teoria Tridimensional do Direito de Família. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

XAVIER, José Tadeu Neves. **O perfil da Ação Rescisória no novo Código de Processo Civil**. In: RUBIN, Fernando; REICHELDT, Luiz Alberto (Org.). **Grandes Temas do novo Código de Processo Civil**. 1ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.