



PUC-SP

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*

ESPECIALIZAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL

MÓDULO – ORIENTAÇÃO DE MONOGRAFIA

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

LILIAN MAUREEN KRAFT FERRARI

SÃO PAULO

2014

FERRARI, Lilian Maureen Kraft.

Relativização da Coisa Julgada/Lilian Maureen Kraft
Ferrari.

Trabalho de Pós-Graduação a ser apresentado como parte das atividades para a obtenção do certificado de especialização em Direito Processual Civil. – Pontifícia Universidade Católica, São Paulo, 2014.

Bibliografia: f. -

FOLHA DE APROVAÇÃO
LILIAN MAUREEN KRAFT FERRARI

RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

Trabalho de Pós-Graduação a ser apresentado como parte das atividades para a obtenção do certificado de especialização em Direito Processual Civil, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Aprovado em ____/____/____

Prof. Dr. Rodrigo Otávio Barioni

Prof. Dr.

Prof. Dr.

Dedico este trabalho aos meus pais, Charlotte e Loris, meus exemplos de vida, que sempre me mostraram a importância dos estudos e me direcionaram da melhor forma possível.

RESUMO:

O presente trabalho tem por objetivo analisar o entendimento doutrinário e jurisprudencial acerca da relativização da coisa julgada levando em consideração o Direito processual moderno, que visa concretizar a justiça adequando às decisões judiciais à Constituição da República Federativa do Brasil. Serão abordados, ainda, os instrumentos disponíveis para relativizar a coisa julgada inconstitucional.

Palavras-chave:

Coisa Julgada. Relativização da Coisa Julgada. Sentença Inconstitucional. Segurança jurídica. Justiça. Instrumentos para Relativizar a Coisa Julgada Inconstitucional.

ABSTRACT:

This study aims to examine the doctrinal and jurisprudential about relativization of res judicata considering the modern procedural law which aims to achieve justice court suiting to the Constitution of the Federative Republic of Brazil decisions understanding. Will be further addressed them available to relativize the instruments deemed unconstitutional thing.

Keywords:

Res judicata. Relativization of res judicata. Unconstitutional Sentence. Legal certainty. Justice. Instruments to relativize the res judicata Unconstitutional.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	6
2. DOS PRONUNCIAMENTOS DO JUIZ.....	7
2.1. Despacho.....	7
2.2. Decisão Interlocutória	7
2.3. Sentença.....	7
3. DA COISA JULGADA.....	9
3.1. Conceito e natureza jurídica, finalidade, coisa julgada material e seus requisitos	9
3.2. Efeitos da coisa julgada material e atitudes do juiz (funções):.....	25
3.3. Limites objetivos da coisa julgada	29
3.4. Sentenças suscetíveis ou insuscetíveis de coisa julgada material	32
4. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA.....	41
4.1. Justiça x segurança jurídica.....	41
4.2. Possibilidade de flexibilizar a coisa julgada	44
4.4. Instrumentos Processuais de combate à coisa julgada	63
4.4.1. Ação Rescisória	63
4.4.2. Ação Declaratória de Inexistência	70
4.4.3. Embargos à Execução/ Impugnação.....	73
5. CONCLUSÃO	85
BIBLIOGRAFIA	87

1. INTRODUÇÃO

Em prol da garantia da segurança jurídica nas relações sociais, pereniza-se no tempo a coisa julgada constitucional. Contudo, atualmente, busca-se estabelecer uma convivência harmônica e equilibrada entre os princípios e garantias constitucionais sem que nenhum deles seja considerado absoluto em relação aos demais tendo em vista que todos eles existem para servir ao homem.

Permite-se a transigênciam razoável quanto a certos valores podendo abrir-se mão do valor da segurança nas relações jurídicas em prol de outro valor, qual seja: o da justiça das decisões judiciais, previsto no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.

É nesse contexto que diversos doutrinadores formularam suas teorias no que diz respeito à possibilidade de relativização da coisa julgada ao tentar consolidar o entendimento de que não pode ser absoluto o princípio da imutabilidade da “res iudicata”.

2. DOS PRONUNCIAMENTOS DO JUIZ

2.1. Despacho

Trata-se de ato praticado pelo juiz que não diz respeito ao direito que se discute na ação nem aos interesses das partes, mas sim ao andamento normal do processo. Segundo Luiz Rodrigues Wambier¹ despachos são “atos de impulso e encaminhamento do processo, que não causam nenhum dano ou prejuízo à pretensão das partes que são irrecorríveis por não conterem carga lesiva”.

2.2. Decisão Interlocutória

Conceitua-se como o pronunciamento do juiz com caráter decisório que não resolve o mérito da causa e não objetiva encerrar o processo ou o procedimento em 1º grau (não dá a solução do mérito), mas sim sana questões incidentes, isto é, dúvidas que surgem ao longo do processo e que necessitam de um pronunciamento judicial que regule e encaminhe o processo até o seu término, conforme explica Luiz Rodrigues Wambier² em sua doutrina.

2.3. Sentença

É imprescindível mencionar o conceito de sentença presente na brilhante obra de Giuseppe Chiovenda³:

Sentença é unicamente a afirmação ou a negação de uma vontade do Estado que garanta a alguém um bem da vida no caso

¹ WAMBIER, Luiz Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. P. 185 – 186.

² WAMBIER, Luiz Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. P. 184.

³ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. 1. Ed. 1. Campinas/SP: Editora e Distribuidora Bookseller, 1998. P. 449.

concreto; e só a isto se pode estender a autoridade do julgado; com a sentença só se consegue a certeza da existência de tal vontade e, pois a incontestabilidade do bem reconhecido ou negado.

A partir da Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005, a sentença deixou de ser identificada de forma exclusiva pela sua aptidão de pôr fim ao processo e passou a ser definida como o ato do juiz que implica alguma das situações previstas no art. 267 (que trata da “extinção” do processo sem julgamento do mérito) ou no art. 269 (que trata das hipóteses de resolução do mérito). Nesse sentido, ensina Luiz Rodrigues Wambier⁴:

Se o ato decisório do juiz reconhecer a existência de um defeito que impede em termos absolutos o julgamento do mérito (art. 267) ou se proceder à própria resolução (julgamento do mérito), será sentença – ainda que não esteja pondo fim ao processo. Mas é claro que também aqueles atos que efetivamente ponham fim ao processo são sentenças.

Ademais, impende mencionar que as sentenças classificam-se em: processuais ou terminativas (são aquelas proferidas nos casos previstos no artigo 267, do Código de Processo Civil, quais sejam: sem a resolução do mérito) e de mérito ou definitivas (são as que julgam o mérito resolvendo a lide ou homologando a manifestação de vontade das partes, sendo prolatadas nas hipóteses do artigo 269, do Código de Processo Civil).

⁴ WAMBIER, Luiz Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. P. 183.

3. DA COISA JULGADA

3.1. Conceito e natureza jurídica, finalidade, coisa julgada material e seus requisitos

O ser humano, por meio do instrumento do direito, objetiva alcançar a segurança no que diz respeito às relações jurídicas individuais e é justamente o instituto da coisa julgada que desempenha a função de imutabilidade do que foi decidido, gerando segurança jurídica, que é a manifestação do Estado Democrático de Direito, fundamento da República brasileira (art. 1º, da Constituição da República Brasileira)⁵.

A expressão “coisa julgada” deriva da expressão latina *res iudicata*, cujo significado é “bem julgado”. Nesse sentido, o processo de conhecimento tem como objetivo atribuir, em regra, um bem jurídico a alguém.

A coisa julgada, segundo a doutrina unânime, está ligada à imutabilidade da decisão judicial de mérito, que não pode mais ser modificada por recursos ou reexame necessário. Entretanto, existem três entendimentos divergentes no tocante ao que se torna imutável diante da coisa julgada material, quais sejam: a coisa julgada como efeito da decisão, a coisa julgada como uma qualidade dos efeitos da decisão e a coisa julgada como uma situação jurídica do conteúdo da decisão.

a) A coisa julgada como efeito da decisão:

Parcela da doutrina representada por Araken de Assis⁶, Luis Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁷ defende que a coisa julgada material está restrita ao efeito (declaratório) da decisão, isto é, ao elemento declaratório da

⁵ Nas palavras de Giuseppe Chiovenda: “a explicação da coisa julgada só se pode divisar na exigência social da segurança no gozo dos bens” (CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. 1. Ed. 1. Campinas/SP: Editora e Distribuidora Bookseller, 1998. P. 447).

⁶ ASSIS, Araken. *Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 215-216, 243.

⁷ ARENHART, Sérgio Cruz e MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual de Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 609-618.

decisão. Em outras palavras: a decisão declarada (declaração de existência ou inexistência de um direito) pelo juiz é indiscutível e imutável, o que a torna obrigatória.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart⁸, a declaração contida na sentença corresponde ao juízo exercido pelo julgador ao considerar incidente a norma abstrata ao caso concreto. Uma vez imutável determinada norma abstrata, também será imutável a declaração do juiz em que é concretizada a referida norma abstrata imutável. Concluem seu entendimento afirmando que “a coisa julgada corresponde à imutabilidade da declaração judicial sobre o direito da parte que requer alguma prestação jurisdicional”.⁹

Já no caso das ações cautelares, via de regra, não é gerada a imutabilidade da coisa julgada uma vez que o magistrado não tem condições de declarar a existência ou não de um direito (por não ser concedida oportunidade às partes de alegar e produzir provas), razão pela qual decide baseado na “aparência” (*fumus boni iuris*) e sem um juízo de certeza sobre os fatos. Excepcionalmente, na hipótese de ocorrência de prescrição ou decadência do direito acautelado (art. 810, do Código de Processo Civil) há ocorrência da imutabilidade da coisa julgada.

Em sentido contrário ao legislador do Código de Processo Civil, a regra se aproxima do pensamento de Konrad Maximilian Hellwig presente em sua doutrina publicada em 1901 denominada “Wessen und subjektive Begreuzung der Rechtskraft: eine prozessuale Abhandlung mit Beiträgen zum bürgerlichen Recht, insbesondere zur Lehre von der Rechtsnachfolge und der Verfügungsmacht der Nichtberechtigten”, que expõe a teoria clássica alemã e foi sintetizada por Enrico Túlio Liebman¹⁰, conforme segue:

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 613.

⁹ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 614.

¹⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre coisa julgada*. 4. ed. com novas notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007. P. 21.

Os atos, mediante os quais os órgãos jurisdicionais cumprem seu mister, são ou atos declarativos ou atos constitutivos, e, estes últimos devem abranger tanto as sentenças constitutivas em sentido estrito (...) como as sentenças condenatórias que criam o direito à execução forçada; mas as sentenças constitutivas, como as condenatórias, encerram, ainda, uma declaração, isto é, a declaração do direito à mudança jurídica ou à prestação. Ora, a coisa julgada ('Rechtskraft') consiste na força vinculante da declaração, quer se apresente esta por si só na sentença, quer seja acompanhada de efeito constitutivo da espécie indicada; este efeito constitutivo, pois, nada tem a ver com a coisa julgada, absolutamente desnecessária para que ele possa se produzir. O termo adicional de 'coisa julgada' ('Rechtskraft') poderia e deveria então substituir-se pelo mais preciso de 'eficácia da declaração' ('Feststellungswirkung'), que indicaria, pois o efeito constante de todas as sentenças com o qual podem apresentar-se juntos eventualmente também o efeito constitutivo ou executório, conforme o tipo de sentença que se considere.

Nesse sentido, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart criticam o texto do art. 467, do Código de Processo Civil ao conceituar coisa julgada como um efeito da sentença. Citam Liebman que, ao tratar de coisa julgada, não a considera como um efeito autônomo da sentença que existe

isoladamente, mas sim a conceitua como a “maneira com que certos efeitos se produzem, isto é, uma qualidade que pode agregar-se a estes efeitos ou um modo de ser e de manifestar-se dos seus efeitos”¹¹.

Da mesma forma, os termos “imutabilidade”, “definitividade”, “intangibilidade” e “incontestabilidade” são expressões vazias, sem conteúdo ou sentido, pois traduzem uma qualidade particular, um atributo do objeto a que se referem.

Com o intuito de esclarecer essa distinção, Luis Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart julgam ser essencial distinguir os conceitos de eficácia, efeito e conteúdo da sentença.

A eficácia da sentença é a potencialidade, isto é, a mera virtualidade de a sentença em produzir efeitos, não existindo concretamente. Toda sentença, por corresponder à pretensão de direito material do autor, deve conter eficácia correspondente à pretensão almejada. Por não existir concretamente, a eficácia da sentença não pode ser protegida pela imutabilidade da coisa julgada.

O conteúdo da sentença é formado pelas referidas eficácia acrescidas de alguns efeitos da sentença, que ocorrem de forma simultânea com a prolação da sentença. E, uma vez realizadas de forma concreta, as eficácia se transformam em efeitos concretos, sendo que esse momento pode ou não ocorrer simultaneamente com a prolação da sentença.

No que tange aos efeitos, alguns deles podem ser abarcados pela imutabilidade da coisa julgada. Cabe esclarecer que os efeitos da sentença podem ser internos ou externos, a depender da participação ou não de circunstâncias externas à sentença.

¹¹ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 615 - 616.

Os efeitos (internos) jurídicos (geralmente ocorre com o efeito condenatório, constitutivo e declaratório) nascem e encerram-se na sentença (no momento previsto em lei) e não são alteráveis (pois sua materialização não depende da adoção de providências por parte de um interessado ou de um agente externo visto que operam-se de forma independente), razão pela qual são acobertados pela indiscutibilidade da coisa julgada.

Já os efeitos externos (efeitos executivo e mandamental, e eventualmente alguns efeitos anteriores) não podem ser atingidos pela imutabilidade da coisa julgada, pois são materializados somente se adotadas providências externas à sentença, podendo ou não vir a operar efetivamente no plano concreto, o que demonstra que são livremente disponíveis pelos interessados (ou seja: podem ou não realizar-se efetivamente a depender da participação de circunstâncias externas à sentença).

Dessa forma, concluem Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart que, considerando que nem todos os efeitos tornam-se imutáveis em decorrência da coisa julgada, somente os efeitos internos por não serem alteráveis que tornam-se imutáveis e podem transitar em julgado, pois a coisa julgada, nesse caso, “representa a imutabilidade que decorre da formação da lei do caso concreto e representa a certificação dada pela jurisdição¹² a respeito da pretensão de direito material do autor”¹³, razão pela qual somente o efeito declaratório que pode tornar-se imutável em decorrência da coisa julgada material.

Nesse sentido:

¹² A jurisdição objetiva a atuação da vontade concreta da lei. É considerada realizada a função jurisdicional uma vez efetivada a subsunção do fato à norma jurídica abstrata, isto é, certificada a vontade concreta da lei para o caso concreto, atinge a atividade jurisdicional o seu principal objetivo. A disciplina que o direito abstrato confere à situação específica restada declarada uma vez julgado o caso concreto. Prestada a tutela jurisdicional, ela deverá ser imutável. Conclui-se que a coisa julgada é típica e exclusiva da atividade jurisdicional: somente a função jurisdicional que pode tornar uma declaração imutável e indiscutível (seja no mesmo processo, seja em processos subsequentes).

¹³ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 617.

A coisa julgada é uma qualidade que torna imutável o efeito declaratório da sentença. Entretanto, a coisa julgada somente incide em relação ao efeito declaratório de algumas sentenças – não das sentenças proferidas no processo cautelar, por exemplo. Além disso, a partir do momento em que se entende que a coisa julgada é uma qualidade que adere somente ao efeito declaratório da sentença, fica claro que a coisa julgada não é capaz de imunizar os outros efeitos da sentença, os quais podem não se realizar em vista da atuação das partes ou de circunstâncias externas (à sentença), como, por exemplo, no caso em que ocorre o pagamento e o efeito executivo da sentença condenatória desaparece.¹⁴

É cabível mencionar a observação feita pelos referidos doutrinadores segundo a qual: as sentenças sempre comportam mais de uma eficácia e, como consequência, podem gerar mais de um efeito, sendo que sua classificação considera a eficácia preponderante (e não exclusiva), razão pela qual todas as sentenças contêm uma declaração.

b) A coisa julgada como uma qualidade dos efeitos da decisão:

Por sua vez, a doutrina majoritária, representada por Enrico Tullio Liebman¹⁵, Humberto Theodoro Júnior¹⁶, José Miguel Garcia Medina e Teresa

¹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 617.

¹⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre coisa julgada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1984. P. 50-51.

¹⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 1. vol. 48. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense,

Arruda Alvim Wambier¹⁷, Cândido Rangel Dinamarco¹⁸, Gabriel Rezende Filho¹⁹, Vicente Greco Filho²⁰, Alexandre de Freitas Câmara²¹, Sérgio Gilberto Porto²² e José Frederico Marques²³ entende que coisa julgada “não é um efeito da sentença, mas sim uma qualidade da sentença que torna seus efeitos imutáveis, uma qualidade que se agrega aos efeitos da sentença”²⁴, já que a expressão “imutabilidade” revela uma qualidade do objeto a que se refere.

Enrico Tullio Liebman²⁵ critica a teoria alemã de Hellwig (1901) ao distinguir a eficácia da sentença e a imutabilidade de seus efeitos afirmando que não se pode confundir o efeito declaratório da sentença com a autoridade da coisa julgada (que é a imutabilidade que qualifica esses efeitos). A imutabilidade não é um efeito declaratório da sentença, mas sim o modo como se manifestam os seus efeitos em geral.

Segundo seus estudos, se o fim último visado pelo processo é a imutabilidade da sentença uma vez que elimina aquela incerteza fixando a relação jurídica e, ao fixar a relação jurídica, produz seu supremo efeito. A imutabilidade é uma qualidade. Dessa forma:

¹⁷ 2008. p. 600.

¹⁸ MEDINA, José Miguel Garcia e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Parte Geral e Processo de Conhecimento*. 1. Vol. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 253-254.

¹⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 309-310.

²⁰ REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. *Curso de Direito Processual Civil*. 3. v. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1953. P. 60-61.

²¹ GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. vol. 18. ed. atualizada até a Lei n. 11.441/2007. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 273-274.

²² CÂMARA, Alexandre de Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 1. Vol. 21. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. P. 475-480.

²³ PORTO, Sérgio Gilberto. *Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento (arts. 444 a 495)*. 6. Vol. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000. P. 150-155.

²⁴ MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. 9. Ed. atualizada. Campinas – SP: Millennium Editora, 2003. P. 517.

²⁵ Decidiu-se a respeito o que segue: “2. É que a inclusão de índices de reajuste de remuneração diverso, em sede de execução de sentença, daqueles fixados no título executivo judicial constitui ofensa ao institutos da coisa julgada, haja vista que o instrumento consubstancia qualidade consistente na imutabilidade do acertamento ou da declaração contida na sentença, no que pertine à definição do direito controvertido. (AgRg no Ag 1317364/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 13/10/2010, grifo nosso).

²⁶ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre coisa julgada*. 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1984. P. 50-54.

Se o fim do processo é (...) fixar uma relação jurídica, a coisa julgada é uma qualidade sua, porque consiste no caráter imutável ou indiscutível dessa fixação. Em outros termos, a coisa julgada não exprime um efeito autônomo e sim somente a qualidade de permanecerem os efeitos da sentença imutáveis no tempo. (...) Nisso consiste, pois a autoridade da coisa julgada, que se pode definir, com precisão, como a imutabilidade do comando emergente de uma sentença. Não se identifica ela simplesmente com a definitividade e intangibilidade do ato que pronuncia o comando; é, pelo contrário, uma qualidade, mais intensa e mais profunda, que reveste o ato também em seu conteúdo e torna assim imutáveis, além do ato em sua existência formal, os efeitos, quaisquer que sejam, do próprio ato.

Nesse sentido, Cândido Rangel Dinamarco²⁶:

A coisa julgada material incide sobre os efeitos da sentença de mérito, mas não é, ela também, um efeito desta (...). A sentença lança-se para fora do processo e tem uma natural tendência a impor-se na vida comum dos sujeitos (eficácia natural da sentença). A coisa julgada é somente uma capa protetora que imuniza esses efeitos e protege-os contra as neutralizações que poderiam acontecer caso ela não existisse (...). Não se

²⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Malheiros, 2009. P. 309.

trata, portanto, de acrescer efeitos à sentença, mas de imunizar os que ela houver produzido.

Em outras palavras, de forma sucinta: “A coisa julgada não é um efeito da sentença (efeito é a condenação, a declaração e a constituição, com as consequências daí decorrentes), mas uma qualidade desses efeitos, qual seja: a imutabilidade”.²⁷

Segundo Vicente Greco Filho²⁸, deve ser feita uma distinção entre eficácia da sentença e imutabilidade da sentença. A declaração oriunda da sentença e os seus efeitos são produzidos independente da coisa julgada, ou seja, a imutabilidade nem sempre coincide com a produção dos efeitos da sentença. É o caso do recurso pendente sem efeito suspensivo que permite que sejam produzidos os efeitos da sentença antes de a sentença ter-se tornado definitiva. Já a eficácia (aptidão da sentença em produzir efeitos) está subordinada à validade da sentença, ou seja, à sua conformidade com a lei.

Assim, a coisa julgada é a imutabilidade dos efeitos da sentença ou da própria sentença. A coisa julgada, portanto, indica a sua força e a sua autoridade, bem como a forma que os seus efeitos são exteriorizados.

Cândido Rangel Dinamarco ensina que a sentença que extingue o processo sem julgamento de mérito tem imunidade meramente técnico-processual (se opera no processo em que a sentença é prolatada ao impedir que seja feito outro julgamento naquele processo por meio da preclusão)²⁹ e a sentença que extingue o processo com julgamento de mérito, além de preservá-la contra eventuais questionamentos no processo em que foi proferida

²⁷ GONÇALVES. Marcus Vinícius Rios. *Novo Curso de Direito Processual Civil*. 3. ed. de acordo com a reforma do CPC (atualizada até a Lei n. 11.441/2007). 2. vol. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. p. 23.

²⁸ GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. vol. 18. ed. atualizada até a Lei n. 11.441/2007. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 274.

²⁹ Segundo Cândido Rangel Dinamarco: preclusão é “o fenômeno processual da irrecorribilidade, ou seja, da exclusão de todo e qualquer poder de provocar ou emitir nova decisão no processo” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Malheiros. P. 304).

(estabilidade), projeta efeitos para fora do processo preservando seus efeitos ao tornar definitivos os efeitos da decisão e garantindo a segurança no que tange aos direitos, deveres e obrigações dos litigantes (imunização).

Essa estabilidade e essa imunização forma a coisa julgada, que consiste na “imutabilidade dos efeitos substanciais da sentença de mérito”.³⁰ A coisa julgada não tem duas faces (não existem duas espécies de coisa julgada), mas sim um “único fenômeno ao qual correspondem dois aspectos: coisa julgada formal e coisa julgada material”.³¹

Gabriel Rezende Filho³² ensina:

A coisa julgada não é efeito da sentença, mas uma qualidade – a imutabilidade – de que se podem revestir todos os seus efeitos. A autoridade da coisa julgada não é efeito da sentença, mas o modo de manifestar-se e produzir-se dos efeitos da própria sentença.

Dessa forma, os defensores da referida corrente entendem não ser a coisa julgada um efeito da sentença, mas sim uma qualidade da sentença representada pela imutabilidade do julgado e que se agrega aos efeitos da sentença, isto é, que incide sobre os efeitos da sentença de mérito.

c) A coisa julgada como uma situação jurídica do conteúdo da decisão:

De acordo com a corrente doutrinária de Fredie Didier Junior, Paula

³⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Malheiros. P. 307.

³¹ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Novo Curso de Direito Processual Civil*. 3. ed. de acordo com a reforma do CPC (atualizada até a Lei n. 11.441/2007). 2. vol. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. p. 24.

³² REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. *Curso de Direito Processual Civil*. 3. v. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1953. P. 60-61.

Sarno Braga e Rafael Oliveira³³, José Carlos Barbosa Moreira³⁴, José Ignácio Botelho de Mesquita³⁵ e José Maria Rosa Tesheimer³⁶, os efeitos da sentença de mérito transitada em julgado não se tornam imutáveis uma vez que estão suscetíveis de serem modificados por ato ou fato superveniente (principalmente pela vontade das partes).

De acordo com os citados doutrinadores, a sentença era mutável antes da coisa julgada. Com a formação da coisa julgada material, é o conteúdo da parte dispositiva da decisão que se torna imutável. Dessa forma, a coisa julgada não pode ser considerada como uma qualidade da sentença que torna seus efeitos imutáveis, mas sim uma situação jurídica que torna a sentença imutável.

De acordo com Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira³⁷:

A coisa julgada é um efeito jurídico (uma situação jurídica, portanto) que nasce a partir do advento de um fato jurídico composto consistente na prolação de uma decisão jurisdicional sobre o mérito (objeto litigioso), fundada em cognição exauriente, que se tornou inimpugnável no processo em que foi proferida. E este efeito jurídico (coisa julgada) é, exatamente, a imutabilidade do conteúdo do dispositivo da decisão, da norma jurídica individualizada ali contida. A

³³ DIDIER JUNIOR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 2. Vol. 6. Ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011. P. 426.

³⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual: Coisa julgada e declaração*. São Paulo: Saraiva, 1977. P. 88 e 89.

³⁵ BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. *A coisa julgada*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 18.

³⁶ TESHEINER, José Maria Rosa. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 72.

³⁷ DIDIER JUNIOR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 2. Vol. 6. Ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011. P. 426.

decisão judicial, neste ponto, é apenas um dos fatos que compõe suporte fático para a ocorrência da coisa julgada, que, portanto, não é um seu efeito.

José Maria Rosa Tesheimer³⁸ critica a teoria de Liebman, exceto no que diz respeito à distinção entre eficácia da sentença e autoridade de coisa julgada, ao afirmar que:

Não se pode levar sua teoria às últimas consequências (...). Insiste Liebman, sem apoio em lei, que a autoridade de coisa julgada não é um efeito autônomo, que possa de qualquer modo estar sozinho; é antes a força, a maneira como os efeitos declaratórios ou constitutivos se produzem, isto é, uma qualidade ou modo de ser desses efeitos. Nossa Código, porém, considera a coisa julgada material um efeito da sentença (art. 467).

O Código de Processo Civil (CPC) em seu art. 467³⁹ prevê que coisa julgada é “a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso (...)", isto é, a sentença, com a sua publicação, se torna irretratável pelo julgador que a proferiu, o que não impede que o vencido possa impugnar por meio de recurso. Sujeita a recurso, a sentença é apenas uma situação jurídica, sendo que os efeitos próprios da sentença só ocorrem quando ocorrer o trânsito em julgado tornando a decisão imutável por não ser mais possível a reforma por meio de recursos.

³⁸ TESHEINER, José Maria Rosa. *Autoridade e Eficácia da Sentença: crítica à teoria de Liebman*. Artigo publicado na Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. Porto Alegre, (3): 16-47, set/out 1999. Disponível em: [http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Jos%C3%A9%20M%20Tesheimer\(2\)%20-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Jos%C3%A9%20M%20Tesheimer(2)%20-formatado.pdf). Acesso em: 02/01/14.

³⁹ Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

Assim, José Maria Rosa Tesheimer entende que:

Coisa julgada é um efeito não da sentença, mas sim do trânsito em julgado da sentença de mérito que a concede imutabilidade e indiscutibilidade, não podendo mais seu conteúdo ser reformado mediante recurso, ou desconstituído por ação autônoma, salvo se rescisória. A imutabilidade, aí, diz respeito ao comando contido na sentença, tenha ele natureza apenas declaratória, tenha também natureza condenatória ou constitutiva (ou ainda – acrescentamos - mandamental ou executiva).

Liebman⁴⁰ repele identificar a coisa julgada com o efeito declaratório da sentença, pois isso acarretaria em deixar os efeitos condenatório e constitutivo sem a sua proteção. “Explicamos: a condenação contém uma declaração. O juiz declara que o autor é credor de certa prestação e condena o réu a prestá-la.”⁴¹ Dessa forma, entende que a imutabilidade da coisa julgada compreende a declaração e a condenação. Em sentido contrário, defende José Maria Rosa Tesheimer que a coisa julgada compreende somente a declaração contida na sentença.

Nelson Nery Junior⁴², nesse mesmo sentido, entende que “coisa julgada material é uma qualidade que torna o comando da parte dispositiva da

⁴⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. P. 18-23.

⁴¹ TESHEINER, José Maria Rosa. *Autoridade e Eficácia da Sentença: crítica à teoria de Liebman*. Artigo publicado na Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. Porto Alegre, (3): 16-47, set/out 1999. Disponível em: [http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Jos%C3%A9%20M%20Tesheiner\(2\)%20-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Jos%C3%A9%20M%20Tesheiner(2)%20-formatado.pdf). Acesso em: 02/01/14.

⁴² NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do Processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com as novas Súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 52.

sentença de mérito não mais sujeita a recurso (...) ou à remessa necessária imutável”, ocorrendo somente se a sentença de mérito tiver precluído por ser a coisa julgada formal pressuposto para que ocorra a coisa julgada material.

Cabe ressaltar que, segundo Nelson Nery Junior⁴³, a denominação “coisa julgada formal” é equívoca, apesar de se encontrar consagrada na doutrina, tratando-se não de coisa julgada, mas sim de preclusão.

Assim, a coisa julgada material (*auctoritas rei iudicatae*), segundo Nelson Nery Junior⁴⁴, “é o centro de todos os objetivos do direito processual civil, pois é a consequência que decorre necessariamente do exercício do direito de ação que acarreta na intangibilidade da pretensão de direito material deduzida no processo e resolvida pela sentença de mérito transitada em julgado”.

Segundo Nelson Nery e Araken de Assis, a eficácia da sentença é mutável, “pois as partes podem descumprir a sentença, convencionando diversamente do que nela está contido”⁴⁵, isto é, a imutabilidade pode ou não ser concedida aos efeitos da sentença.

Sejam quais forem os efeitos do provimento, eles se submetem à livre disposição das partes, sujeitando-se a inúmeras modificações. E os exemplos são convincentes. Nada obsta a que o vencedor perdoe seu condenado ou que o casal, a despeito da separação decretada em função de quebra dos deveres conjugais, se reconcilie posteriormente. Esses fatos

⁴³ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 789.

⁴⁴ NERY JUNIOR, Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*. 6. ed. atualizada, ampliada e reformulada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. p. 502.

⁴⁵ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade Nery. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 789.

posteriores ao trânsito em julgado alteram os efeitos naturais do provimento.⁴⁶

Também é o caso de imutabilidade não concedida aos efeitos da sentença no momento em que a sentença produz efeitos (executórios, por exemplo) mesmo antes do trânsito em julgado.

Concluem ambos os doutrinadores que o conteúdo da parte dispositiva da sentença que é imutável.

Caracterizada por uma relativa estabilidade do comando, a imutabilidade⁴⁷ da lide é considerada a principal qualidade dos efeitos do comando da parte decisória da sentença e é nela que consiste a coisa julgada⁴⁸.

Dessa forma, a finalidade da coisa julgada é fornecer segurança jurídica, considerada o elemento fundamental ao Estado Democrático de Direito, que se fundamenta na estabilidade das decisões, não podem ser alteradas senão nos casos legalmente previstos e na previsibilidade para os litigantes.

Para que a coisa julgada material se forme é essencial:

a) que o processo exista, ou seja, devem estar presentes os pressupostos de constituição do processo, isto é, devem estar presentes os pressupostos processuais positivos (inciso IV, do art. 267, do Código de

⁴⁶ ASSIS, Araken de. Eficácia da coisa julgada inconstitucional. Disponível em: <http://www.amdjudis.com.br/doutrina/civil/170.htm>. Acesso em: 02/01/2014.

⁴⁷ Nesse sentido: “3. A coisa julgada impõe segurança jurídica ao que foi decidido por sentença, com o favorecimento especial que, no caso em exame, o Estado concordou com índices aplicados, submetendo-se, portanto, aos efeitos da preclusão”. (REsp 498406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/09/2003, DJ 17/11/2003, p. 211, grifo nosso).

⁴⁸ O juiz decide efetivamente o pedido na parte dispositiva da sentença, que é a única parte alcançada pela coisa julgada material. Nesse sentido: “Coisa julgada. Dispositivo. A coisa julgada refere-se ao dispositivo da sentença. Essa, entretanto, há de ser entendida como a parte do julgamento em que o juiz decide sobre o pedido, podendo ser encontrada no corpo da sentença e não, necessariamente, em sua parte final”. (AgRg no Ag 162593/RS, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/1998, DJ 08/09/1998, p. 63).

Processo Civil⁴⁹), quais sejam: jurisdição (magistrado investido no poder jurisdicional), representação do autor (procuração outorgada a advogado legalmente habilitado), citação (a sua ausência impede a formação da relação jurídica processual, o que viola os princípios da ampla defesa e contraditório) e petição inicial (pedido formulado).

Caso contrário, o processo inexiste⁵⁰ por faltar algum pressuposto de existência e, como consequência, a coisa julgada material não se forma, pois a sentença inexiste.

b) que a sentença seja de mérito⁵¹ e não mais impugnável por recurso ordinário ou extraordinário⁵² ou reexaminável por remessa necessária⁵³.

⁴⁹ “Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: ([Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005](#)) (...) IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;”.

⁵⁰ É importante ressaltar que no caso de processo inválido (contém vícios por não terem sido preenchidos os pressupostos de validade) não há qualquer impedimento para que a sentença de mérito faça coisa julgada, podendo ser desconstituída por meio de ação rescisória, sob o fundamento do art. 485, incisos II e V, do Código de Processo Civil. É o caso de juiz impedido, juiz absolutamente incompetente, petição inicial inepta, citação nula, parte incapaz, representante da parte inexistente ou irregular, etc.

⁵¹ Assim, dispõe o Código de Processo Civil: “Art. 269. Haverá resolução de mérito: (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005) I - quando o juiz acolher ou rejeitar o pedido do autor; ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)) II - quando o réu reconhecer a procedência do pedido; ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)) III - quando as partes transigirem; ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)) IV - quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição; ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)) V - quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação. ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)).”

⁵² Nesse sentido, dispõem o Código de Processo Civil: “Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.”, bem como a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “Art. 6º. (...), § 3º Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso. ([Incluído pela Lei nº 3.238, de 1957](#))”.

⁵³ Dispõe o Código de Processo Civil nesse sentido: Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: ([Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001](#)) I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; ([Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001](#)) II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). ([Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001](#)) § 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los. ([Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001](#)) § 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvértido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. ([Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001](#)) § 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. ([Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001](#))

3.2. Efeitos da coisa julgada material e atitudes do juiz (funções):

Nelson Nery Junior⁵⁴, em sua doutrina, ensina que, estabelecida a coisa julgada material visando a certeza jurídica em torno da relação controvertida, são produzidas duas espécies básicas de efeitos:

- a) Efeitos endoprocessuais, que ocorrem dentro do processo em que foi prolatada a sentença, que consistem no impedimento de o magistrado redecidir a pretensão uma vez que o comando da parte dispositiva da sentença passa a ser obrigatório no momento em que a sentença de mérito transita em julgado e, como consequência, torna-se impugnável e indiscutível, em conformidade com os artigos 467 e 471, ambos do Código de Processo Civil; e
- b) efeitos extraprocessuais (se projetam para fora do processo em que foi prolatada a sentença), que impossibilitam que o mérito e a pretensão da lide atingidos pela autoridade da coisa julgada (*auctoritas rei iudicatae*) sejam rediscutidos em ação judicial posterior (isto é: proibição de ser reproposta ação com mesmas partes, causa de pedir e pedido), pois, nesse caso, as partes e o juízo de qualquer processo ficam vinculados.

Além das duas espécies básicas de efeitos, Nelson Nery Junior cita um efeito especial da coisa julgada material que se justifica pela proibição da rediscussão da lide em razão da intangibilidade da coisa julgada material, qual seja: o efeito substitutivo da função jurisdicional, isto é, todas as atividades das partes e do juiz praticadas no processo, inclusive as nulidades e anulabilidades eventualmente ocorridas durante o procedimento, são substituídas pela sentença e a coisa julgada material absorve eventuais vícios na sentença, qualquer que tenha sido o resultado da sentença (inevitabilidade da jurisdição).

Nelson Nery Junior ainda menciona em sua doutrina as possíveis atitudes do juiz diante da formação da coisa julgada material, que têm como

⁵⁴ NERY JUNIOR. Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*. 6. Ed. atualizada, ampliada e reformulada da 5^a edição do livro Princípios fundamentais – Teoria geral dos recursos. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004. P. 502.

consequência o indeferimento da petição inicial idêntica à anterior, a serem exercidas de ofício por ser matéria de ordem pública⁵⁵:

a) função judicial positiva: o magistrado deve fazer com que o conteúdo da sentença por ele proferida e acobertada pela coisa julgada seja, em razão da sua obrigatoriedade, cumprida pelas partes e eventuais terceiros que forem atingidos pela coisa julgada, em conformidade com o princípio da inevitabilidade.

b) função judicial negativa: o juiz deve impedir que a lide, diante da autoridade da coisa julgada, seja rediscutida em razão da imutabilidade da sentença e da intangibilidade da coisa julgada.

Tais atitudes se justificam uma vez que não haveria mais sentido para as partes discutirem novamente o que já foi anteriormente discutido em juízo.

É importante mencionar que, em razão da proibição da rediscussão da lide diante da formação da coisa julgada, o réu tem o ônus de alegar em matéria preliminar de contestação a existência da coisa julgada, nos termos do art. 301, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Humberto Theodoro Junior⁵⁶ ensina que o art. 467, do Código de Processo Civil⁵⁷, ao prever as expressões “indiscutibilidade” e “imutabilidade” da sentença transitada em julgado, refere-se, respectivamente, às funções positiva e negativa da coisa julgada.

Segundo ele, a função negativa (ou força proibida), em razão da

⁵⁵ É o que dispõe o CPC, em seu art. 267: “Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: ([Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005](#)) V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada; § 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento”.

⁵⁶ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 1. Vol. Atualizado até a Lei nº 11.441, de 04 de janeiro de 2007. 48. Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. P. 608-609.

⁵⁷ Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.

imutabilidade gerada pela sentença transitada em julgado, vincula definitivamente as partes ao proibir que proponham ação idêntica⁵⁸ àquela em que se estabeleceu a coisa julgada, ou seja, é excluída a possibilidade da reproposição da ação, sob pena de violar o princípio da economia processual e atentar à harmonização dos julgados.

Por sua vez, ensina que a função positiva (ou força normativa), em razão da indiscutibilidade da sentença transitada em julgado, atua quando há impedimento às partes e ao juiz quanto ao reestabelecimento da controvérsia, ou seja, é imposto às partes obediência ao julgado e é concedido ao juiz, ao exercer o seu poder-dever de abstenção, o poder de extinguir de ofício o processo sem julgamento de mérito, sem exercer juízo de valor acerca do conteúdo sentencial, quando a coisa julgada for ofendida.

Cabe esclarecer que, no que diz respeito à coisa julgada já formada (prevista nos artigos 267, inciso IV⁵⁹ e 301, inciso VI, §§ 1º e 3º⁶⁰, do Código de Processo Civil), o entendimento pacífico da doutrina⁶¹ e jurisprudência⁶² é no

⁵⁸ Entende-se por “ação idêntica” a repetição da mesma demanda com mesmas partes (mesmo que em polos invertidos), mesma causa de pedir (próxima e remota) e mesmo pedido (imediato e mediato) de um processo com sentença transitada em julgado e, portanto, tendo sido gerada a coisa julgada material. Cabe aqui esclarecer que: causa de pedir próxima são os fatos, o interesse processual imediato, ou seja, a violação do direito que se pretende proteger em juízo; causa de pedir remota são os fundamentos jurídicos, ou seja, são a causa de pedir remota, são a autorização e a base que o ordenamento dá ao autor para que possa deduzir pretensão junto ao Poder Judiciário (segundo Nelson Nery Junior ensina em seu *Código de Processo Civil Comentado*. 7. Ed. São Paulo: Editora Saraiva, p. 671); pedido imediato é espécie de tutela jurisdicional, isto é, a providência jurisdicional pretendida, que pode ser a condenação, constituição, declaração, acatamento, satisfação (aspecto processual); pedido mediato é o bem de vida (aspecto material), isto é, o resultado prático que o autor pretende obter com a demanda judicial.

⁵⁹ Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito: ([Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005](#)) V - quando o juiz acolher a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada;

⁶⁰ Art. 301. Compete-lhe, porém, antes de discutir o mérito, alegar: ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)) VI - coisa julgada; ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)) § 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada. ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)) § 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso. ([Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973](#)).

⁶¹ BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. *A coisa julgada*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 78-80; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 3. Vol. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 321-322.

⁶² Nesse sentido, os seguintes julgados: “Processual civil. Coisa julgada. Tríplice identidade entre as ações. Incorrência. 1. Segundo entendimento pacífico desta Corte, para que se opere a coisa julgada, deve haver tríplice identidade entre as ações, ou seja, suas partes, causa de pedir e pedido devem ser os mesmos. 2. Na presente hipótese, não verificada a identidade das

sentido de que ocorre a ofensa à coisa julgada (função negativa) capaz de determinar a extinção do processo sem resolução do mérito quando houver entre a ação julgada e a ação em trâmite, tríplice identidade entre partes, causa de pedir e pedido, ou seja, quando for aplicável ao caso concreto a teoria da tríplice identidade (mesmas partes, mesma causa de pedir e mesmo pedido).

No tocante à função positiva da coisa julgada, o juiz não está impedido de julgar o mérito da segunda demanda, mas apenas obrigatoriamente vinculado à decisão da demanda anterior transitada em julgado (protegida pela coisa julgada material), pois nas demandas diferentes existe uma mesma relação jurídica que já foi decidida na primeira demanda e, portanto, está protegida pela coisa julgada.

Nesse sentido, Humberto Theodoro Junior⁶³ ensina:

Quando o objeto da segunda causa contiver questões novas, apenas quanto a estas haverá julgamento de mérito, devendo incidir a barreira da ‘res iudicata’ para impedir a reapreciação da lide em tudo aquilo já definitivamente julgado. De maneira alguma a nova sentença poderá negar ou reduzir o

partes, do pedido e da causa de pedir, não há como reconhecer a ocorrência da coisa julgada entre as ações. Recurso especial não conhecido. (REsp 332959/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/06/2005, DJ 27/06/2005, p. 363). “PROCESSUAL CIVIL. CAUSA EXTINTIVA DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DA TRÍPLO IDENTIDADE. CAUSA DE PEDIR E PEDIDO DISTINTOS. 1. A configuração da coisa julgada, prevista no art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, capaz de determinar a extinção do processo sem resolução do mérito, exige a tríplice identidade de partes, causa de pedir e pedido entre as ações julgada e em trâmite. Precedentes. 2. Inexistindo identidade de causa de pedir e pedido entre a ação originariamente intentada pelo Autor – na qual foi reconhecida a sua condição de anistiado político com base na Lei n.º 6.683/79, atendendo ao pedido formulado de reintegração nas fileiras da Marinha – e a presente demanda – ajuizada com o escopo de revisar o ato de anistia em virtude do advento da Constituição Federal de 1988, que no seu art. 8.º do ADCT ampliou os direitos dos anistiados políticos –, é de ser afastada a alegação de coisa julgada. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 680956/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008, **grifo nosso**)”.

⁶³ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 1. Vol. 48. Ed. Atualizada até a Lei nº 11.441, de 04 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. P. 613.

que antes se acobertara da imutabilidade da coisa julgada. O assentado na sentença anterior será o pressuposto ou o ponto de partida para o enfrentamento das questões novas. Enfim, da resposta jurisdicional dada ao pedido, a sentença, após a coisa julgada, cria ou estabiliza uma situação jurídica substancial entre as partes, e é essa situação jurídica que se revestirá da indiscutibilidade e imutabilidade de que se cogita no art. 467 (...).

Nesse caso, aplica-se a teoria da identidade da relação jurídica. É o caso do reconhecimento da relação jurídica de paternidade que é imutável em razão da coisa julgada e da discussão incidental a respeito dessa relação jurídica em outra demanda, como o pedido de alimentos.⁶⁴

3.3. Limites objetivos da coisa julgada

Sabe-se que a sentença é formada de três partes: relatório, motivação e decisão (ou dispositivo) e, no momento em que é acobertada pela autoridade da coisa julgada material, a sentença passa a ter força de lei, nos termos do art. 468, do Código de Processo Civil⁶⁵, além de delinear os contornos da coisa julgada material como pressuposto processual negativo da resolução de mérito ao impedir a repropósito de demanda idêntica (com mesmas partes, pedidos e causa de pedir).

Conforme já estudado, a coisa julgada e, portanto, a imutabilidade e indiscutibilidade da sentença de mérito “não envolve a sentença como um

⁶⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 2. Ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Método, 2010. P. 497.

⁶⁵ Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

todo”⁶⁶, mas sim está restrita à parte decisória da sentença de mérito, que contém o comando emitido pelo magistrado⁶⁷. Já os motivos e fundamentos⁶⁸ não se tornam imutáveis e, portanto, são passíveis de rediscussão em outro processo.

A coisa julgada incide somente sobre o dispositivo da sentença⁶⁹, que pode estar ao longo da decisão, e não necessariamente em sua parte final.⁷⁰

É nesse sentido que dispõe Humberto Theodoro Junior que: “mesmo fora do espaço físico do dispositivo da sentença, terá sido julgada parte do mérito da causa, e o pronunciamento revestir-se-á da autoridade da coisa

⁶⁶ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 1. Vol. 48. Ed. Atualizada até a Lei nº 11.441, de 04 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. P. 613.

⁶⁷ “AGRADO REGIMENTAL. COISA JULGADA. A motivação da sentença é importante para a respectiva interpretação, mas não prevalece sobre sua parte dispositiva, a única que produz os efeitos da coisa julgada. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 337.075/MS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 11/10/2013)”.

⁶⁸ É importante ressaltar que ao fundamentar a decisão, o magistrado examina as questões prévias (não atingidas pela autoridade da coisa julgada), que são de duas espécies: preliminares (repercute na possibilidade ou não do exame de mérito – são as condições da ação, pressuposto processual) e as prejudiciais (dizem respeito ao mérito e repercutem no acolhimento ou não do pedido)

⁶⁹ WAMBIER, Luis Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 523. Nesse sentido, “PROCESSUAL CIVIL. LIMITES SUBJETIVOS E OBJETIVOS DA COISA JULGADA. ICM COM PAGAMENTO DIFERIDO. CREDITAMENTOS INDEVIDOS. **NÃO FAZEM "COISA JULGADA", NA CONFORMIDADE DA LEI PROCESSUAL CIVIL (ARTIGO 469), OS MOTIVOS, AINDA QUE RELEVANTES PARA DETERMINAR O ALCANCE DA PARTE DISPOSITIVA DA SENTENÇA.** A SENTENÇA PROFERIDA EM EXECUTIVO FISCAL NÃO FAZ "COISA JULGADA" QUANTO A LEGITIMIDADE, EM TESE, DA COBRANÇA DE CERTO TRIBUTO (NO CASO, O ICM), QUANDO ESTA (COBRANÇA) È PERTINENTE A PROCESSOS DIFERENTES E A "EXERCICIOS", TAMBEM, "DIVERSOS". A MERA DISCUSSÃO, EM OUTRA CAUSA, SOBRE AS CONSEQUENCIAS E A NATUREZA JURIDICA DO "DIFERIMENTO" E A SUA INFLUENCIA PARA EFEITO DE CREDITAMENTO DE ICM, NÃO IMPEDE O REEXAME DA MATERIA (DIFERIMENTO) EM PROCESSOS SUBSEQUENTES. NA HIPOTESE DE O PAGAMENTO DO IMPOSTO (ICM) (RELATIVO A IMPORTAÇÃO DE MATERIA PRIMA) ESTAR "DIFERIDA" (PARA O MOMENTO DA SAIDA DOS PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS), INEXISTE DEBITO PRECEDENTE PARA JUSTIFICAR O CREDITAMENTO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. DECISÃO UNANIME. (REsp 36807/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/1994, DJ 05/09/1994, p. 23039, **grifo nosso**)”.

⁷⁰ “Coisa julgada. Dispositivo. A coisa julgada refere-se ao dispositivo da sentença. Essa, entretanto, há de ser entendida como a parte do julgamento em que o juiz decide sobre o pedido, podendo ser encontrada no corpo da sentença e não, necessariamente, em sua parte final. (AgRg no Ag 162593/RS, Rel. Ministro EDUARDO RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/1998, DJ 08/09/1998, p. 63)”.

“julgada”.⁷¹

É certo que a parte dispositiva da sentença deve se localizar no final da sentença, mas pode ocorrer que o juiz decida algum ponto da lide principal na fundamentação sem reproduzir resumidamente no dispositivo. A referida decisão faz coisa julgada, pois tem conteúdo dispositivo, apesar de formalmente não fazer parte do dispositivo⁷².

Dessa forma, não se tornam imutáveis por não serem alcançados pela autoridade da coisa julgada material, podendo, portanto, ser rediscutidos em outra ação a fundamentação (motivação) da sentença formada por: motivos, verdade dos fatos e questão prejudicial decidida incidentalmente em outro processo (se referem a fatos anteriores relacionados à lide)⁷³, em razão da leitura do art. 469, do Código de Processo Civil⁷⁴.

Nesse sentido, dispõe Alexandre de Freitas Câmara⁷⁵:

Uma vez alcançada a sentença definitiva pela autoridade da coisa julgada, tornam-se irrelevantes todas as alegações que poderiam ter sido trazidas em julgado e que não o foram. Isto se dá, diga-se, porque os motivos não transitam em julgado, sendo,

⁷¹ THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 1. Vol. 48. Ed. atualizada até a Lei nº 11.441, de 04 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. P. 614.

⁷² GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. Vol. 18. Ed. Atualizada até a Lei n. 11.441/2007. São Paulo: Saraiva. P. 278.

⁷³ Humberto Theodoro Junior enumera alguns exemplos de questões prejudiciais, quais sejam: as que se relacionam com o domínio da coisa numa ação de indenização de danos; à sanidade mental do devedor ao tempo da constituição da dívida em uma ação de cobrança; à relação de paternidade numa ação de alimentos, etc” (THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. 1. Vol. 48. Ed. atualizada até a Lei nº 11.441, de 04 de janeiro de 2007. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. P. 616).

⁷⁴ “Art. 469. Não fazem coisa julgada: I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença; III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo”.

⁷⁵ CÂMARA, Alexandre de Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 21. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. P. 489.

pois, irrelevante o caminho trilhado pelo raciocínio do juiz para proferir sua decisão.

Também não transita em julgado o relatório por não conter qualquer elemento decisório⁷⁶. Somente o dispositivo da sentença que faz coisa julgada material. Ensina Vicente Greco Filho⁷⁷ que o que se torna imutável é o comando (como por exemplo: a condenação do réu, a declaração de falsidade, a anulação do casamento) e, como consequência, os efeitos desse comando.

3.4. Sentenças suscetíveis ou insuscetíveis de coisa julgada material

Não fazem coisa julgada material:

a) as razões de decidir:

Conforme já estudado no item 3.3 - Limites objetivos da coisa julgada, não fazem coisa julgada material os motivos que levaram o juiz a decidir e, portanto, continuam a ser passíveis de discussão em eventuais processos posteriores. Somente sobre a parte decisória da sentença que incide a autoridade da coisa julgada.

b) a sentença terminativa:

Pelo fato de ser uma decisão sobre o processo, exaurindo-se no processo a sua eficácia, a sentença não dispõe sobre a pretensão do autor (relação jurídica) e nem impede que a demanda volte a ser discutida (o direito de ação não é extinto). Toda sentença, desde que irrecorrível, faz coisa julgada formal. Somente no que tange às sentenças de mérito que a coisa julgada material pode ocorrer tendo em vista que o juiz decide sobre a pretensão discutida em juízo.

⁷⁶ CÂMARA, Alexandre de Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 21. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. P. 488.

⁷⁷ GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. Vol. 18. Ed. atualizada até a Lei nº 11.441/2007. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 277.

c) as sentenças proferidas em processo de jurisdição voluntária:

Não são consideradas de mérito porque nos procedimentos de jurisdição voluntária não há lide (mérito), de acordo com o entendimento de Nelson Nery Junior.⁷⁸

Apesar de não se submeterem à coisa julgada material, não se pode pleitear, a qualquer tempo e sem motivação, a alteração do provimento jurisdicional concedido em processo de jurisdição voluntária.

Dispõe o art. 1.111, do Código de Processo Civil⁷⁹ que as sentenças na jurisdição voluntária podem ser alteradas, “sem prejuízo dos efeitos já produzidos, se ocorrerem circunstâncias supervenientes”, isto é, se ocorrer alteração fática que justifique esse pleito.

Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini exemplificam em sua doutrina⁸⁰: requerida e obtida a interdição de alguém, só se pode requerer o seu levantamento se desaparecerem as razões do requerimento da interdição.

d) as sentenças proferidas em processo cautelar:

Somente nas hipóteses (exceção) em que as sentenças proferidas em processo cautelar versarem sobre prescrição ou decadência do direito discutido no processo principal admite-se coisa julgada material (art. 810, do Código de Processo Civil), conforme já estudado no subitem a) A coisa julgada como efeito da decisão, do item 3.1 - Conceito e natureza jurídica, finalidade, coisa julgada material e seus requisitos.

⁷⁸ NERY JUNIOR. Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 787.

⁷⁹ “Art. 1.111. A sentença poderá ser modificada, sem prejuízo dos efeitos já produzidos, se ocorrerem circunstâncias supervenientes.”

⁸⁰ WAMBIER, Luis Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 521.

Em regra, as decisões proferidas em processo cautelar não admitem coisa julgada material. Os efeitos das sentenças proferidas em processo cautelar incidem somente no processo por serem, nas palavras de Cândido Rangel Dinamarco⁸¹, “medidas de apoio ao processo”, que não decidem sobre as pretensões das partes (não resolvem relação jurídica alguma), pois têm natureza acessória: vigoram “somente enquanto o processo principal estiver pendente e se perdem eficácia quando ele se extingue”.

Em verdade, a decisão no processo cautelar é medida assecuratória, protetiva e provisória (deve ser substituída pela medida definitiva no processo de conhecimento e de execução), cuja finalidade é tutelar uma situação provisória e efêmera para preservar o provimento jurisdicional de prejuízos, possibilitando a eficácia do provimento pleiteado (ou que será pleiteado) no processo principal (por meio do qual se pleiteia a solução do conflito). Em razão da urgência, a cognição na tutela cautelar é superficial, o que impossibilita que a decisão se torne imutável.

Por fim, é importante mencionar que o pleito cautelar só pode ser renovado na hipótese de surgirem novas circunstâncias fáticas.

Esse entendimento segundo o qual a sentença que julga a pretensão cautelar não faz coisa julgada (regra), salvo quando diz respeito à decadência ou prescrição (exceção) é o entendimento de Humberto Theodoro Junior, Cândido Rangel Dinamarco⁸², Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini.⁸³

e) as medidas antecipatórias de tutela:

⁸¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Malheiros. P. 312.

⁸² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Malheiros. P. 312.

⁸³ WAMBIER, Luis Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. P. 521-522.

São medidas de urgência cujos efeitos incidem nos sujeito e nos seus possíveis direitos (e não no processo, como no caso das cautelares) tendo em vista que não têm fundamento em juízos de certeza. Nesse sentido, dispõe o art. 273, § 4º, do Código de Processo Civil: “podem ser revogadas ou modificadas a qualquer tempo”.

A cognição na tutela antecipada em razão da urgência é superficial, impossibilitando que a decisão se torne imutável.

f) os atos administrativos:

Apesar de não haver incidência do manto da coisa julgada sobre os atos administrativos, eles só podem ser revogados (mediante requisitos impostos pela lei processual) pela Administração ou anulados pela Administração ou por decisão judiciária, nos termos da Súmula 473, do Supremo Tribunal Federal.

g) as sentenças sujeitas à reexame necessário (previsão legal: art. 475, do Código de Processo Civil e algumas leis especiais):

O reexame necessário consiste no poder que o tribunal tem de decidir novamente a causa ocorrendo a substituição da sentença pelo acórdão, que poderá transitar em julgado (jamais a sentença fará coisa julgada).

Nos termos do art. 475, do Código de Processo Civil, o juiz deve ordenar a remessa dos autos ao tribunal (*órgão ad quem*), independente de interposição de recurso pelas partes, quando proferidas: sentenças contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público, bem como sentenças que julgar procedentes os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VII, do Código de Processo Civil). Tais sentenças somente produzem efeito após a confirmação pelo tribunal. Eventual omissão pode ser suprida a qualquer tempo: o presidente do tribunal pode avocá-los de ofício ou mediante provocação do interessado.

Dessa forma, não há formação de coisa julgada antes do reexame da causa e da confirmação da sentença pelo tribunal, nos termos da Súmula 423, do Supremo Tribunal Federal⁸⁴, “ainda que se deixe de interpor apelação, ou seja inadmissível a apelação interposta, ou dela se venha a desistir”⁸⁵

h) as relações jurídicas continuativas:

No que tange às relações continuativas há polêmica sobre a formação ou não de coisa julgada material.

Parcela minoritária da doutrina representada por Vicente Greco Filho⁸⁶, Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini⁸⁷ entende não incidir a coisa julgada material sobre as sentenças que resolvem relação jurídica continuativa por ser incompatível com a segurança jurídica advinda da coisa julgada material uma vez que as sentenças podem ser modificadas se alterada a condição do alimentante ou do alimentando, em conformidade com o disposto no artigo 471, do Código de Processo Civil.

Por sua vez, Humberto Theodoro Junior⁸⁸, Nelson Nery Junior⁸⁹, José Frederico Marques⁹⁰ e Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁹¹ defendem que há formação de uma coisa julgada material especial, mesmo que a Lei de

⁸⁴ Súmula 423, STF: “Não transita em julgado a sentença por haver omitido o recurso “ex-ofício”, que se considera interposto ex-lege.”

⁸⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo Processo Civil Brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. Ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010. P. 88-89.

⁸⁶ GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. 2. vol. 18. ed. atualizada até a Lei n. 11.441/2007. São Paulo: Saraiva, 2007. P. 275.

⁸⁷ WAMBIER, Luis Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. P. 522.

⁸⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 1. vol. 48. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 627-628.

⁸⁹ NERY JUNIOR. Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 801.

⁹⁰ MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. 2. Vol. 9. Ed atualizada. Campinas – SP: Millennium Editora, 2003. P. 531-532.

⁹¹ GONÇALVES. Marcus Vinícius Rios. *Novo Curso de Direito Processual Civil*. 3. ed. de acordo com a reforma do CPC (atualizada até a Lei n. 11.441/2007). 2. vol. São Paulo: Editora Saraiva, 2007. p. 31-33.

Alimentos é expressa no sentido de que a sentença proferida em ação de alimentos não transita em julgado em razão da incidência da cláusula *rebus sic stantibus*, isto é, “caso mude a situação de fato, pode ser ajuizada nova ação de revisão ou exoneração de pensão alimentícia”.⁹²

A cláusula *rebus sic stantibus* (denominada de “decisões instáveis” por José Frederico Marques⁹³) significa que nas relações jurídicas continuativas (que se protraem no tempo) pode ocorrer alteração das circunstâncias de fato e de direito, o que permite a sua revisão.

Estabelece o art. 471, inciso I, do Código de Processo Civil que o juiz não decidirá novamente as questões litigiosas já decididas, salvo na hipótese sobrevier modificação no estado de fato ou de direito em se tratando de relação jurídica continuativa (as obrigações não se esgotam em um único ato, mas sim se prolongam no tempo).

Nesse caso, a condenação inclui prestações futuras (podem ocorrer fatos supervenientes que atinjam a exigibilidade ou o valor da obrigação e a parte pode pleitear revisão do que foi estabelecido na sentença), isto é, a coisa julgada aqui é *rebus sic stantibus* (permite a revisão ou modificação da sentença se a situação fática for alterada).

É o caso das obrigações de trato sucessivo, como a prestação de alimentos. Presentes os requisitos da modificação da fortuna do alimentante e da necessidade do alimentado, é possível requerer a alteração do provimento jurisdicional anteriormente obtido.

O art. 15, da Lei 5.478/68, ao prever que “a decisão judicial sobre alimentos não transita em julgado e pode a qualquer tempo ser revista em face da modificação da situação financeira dos interessados”, indica que sobre a

⁹² NERY JUNIOR. Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 801.

⁹³ MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*. 2. Vol. 9. Ed atualizada. Campinas – SP: Millenium Editora, 2003. P. 532.

sentença de alimentos não incide coisa julgada.

Na realidade, esgotadas as vias recursais contra a decisão, ela transita em julgado e adquire o caráter imutável (subsiste a coisa julgada material), desde que não haja modificação superveniente no estado de fato ou de direito, isto é, desde que mantidas as condições em que foi proferida. Dessa forma, a sentença proferida na segunda ação de alimentos (denominada ação revisional) ajuizada não ofende a coisa julgada anterior.

A sentença (desde que procedente) da ação revisional de alimentos tem natureza constitutiva uma vez que altera a relação jurídica existente entre as partes e tem efeitos *ex nunc*, isto é, atua apenas sobre as prestações posteriores ao surgimento na nova situação fática – jurídica que ensejaram a propositura da ação revisional. Já os efeitos anteriores à ação revisional permanecem intactos em razão da coisa julgada material formada na sentença anterior.

Nesse sentido dispõe Humberto Theodoro Junior⁹⁴:

A sentença – nesse caso denominada sentença determinativa –, baseando-se numa situação atual, tem sua eficácia projetada sobre o futuro. Como os fatos que motivaram o comando duradouro da sentença podem se alterar ou mesmo desaparecer, é claro que a eficácia do julgado não deverá perdurar imutável e intangível. Desaparecida a situação jurídica abrangida pela sentença, a própria sentença tem que desaparecer também. Não se trata, como se vê, de alterar a sentença anterior,

⁹⁴ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 1. vol. 48. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008. p. 627-628.

mas de obter uma nova sentença para uma situação também nova.

Uma terceira corrente (posição majoritária) defendida por José Maria Rosa Tesheimer⁹⁵, Barbosa Moreira⁹⁶, Araken de Assis⁹⁷, Didier-Braga-Oliveira⁹⁸ entende pela formação de coisa julgada material nas sentenças das relações continuativas, sendo possível a revisão da sentença uma vez modificado o estado de fato ou de direito. Tal revisão (modificação da sentença) só é possível se existir nova causa de pedir, ou seja, em decorrência da modificação da causa de pedir (novos fatos ou novo direito) de modo que afaste a tríplice identidade – estudada no item 3.2 - Efeitos da coisa julgada material e atitudes do juiz (funções) –, que é essencial para a aplicação da função negativa da coisa julgada material.

Fredie Didier Junior, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira⁹⁹ consideram equivocada a concepção disposta no art. 471, do Código de Processo Civil, segundo a qual as decisões sobre relação jurídica continuativa não se tornam imutáveis e indiscutíveis pela coisa julgada material, pois a possibilidade de modificação de tais sentenças a qualquer tempo é incompatível com a imutabilidade da coisa julgada.

Dessa forma, entendem que tais sentenças são aptas a produzir coisa julgada material uma vez que, havendo a modificação dos fatos e do direito que ensejam uma relação jurídica continuativa, é possível propor nova ação (de revisão) com nova causa de pedir (novos fatos e direitos) e novo pedido, que geram nova decisão e nova coisa julgada, o que não desrespeita a coisa

⁹⁵ TESHEINER, José Maria Rosa. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. nº 3.5.1. p. 163-168.

⁹⁶ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro. Temas de direito processual (primeira série)*. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 111.

⁹⁷ ASSIS, Araken. *Breve contribuição ao estudo da coisa julgada nas ações de alimentos. Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. P. 247-249.

⁹⁸ DIDIER JUNIOR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 2. Vol. 6. Ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011. P. 442-447.

⁹⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 2. Vol. 6. Ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011. P. 442-443.

julgada formada anteriormente. Não pode a coisa julgada impossibilitar a rediscussão do tema por fatos supervenientes à formação da coisa julgada.

Outros exemplos de obrigação de trato sucessivo é a sentença de revisional de aluguel e a que decide guarda dos filhos: somente a ocorrência de circunstâncias supervenientes justifica a revisão da decisão proferida, que até então era imutável, pois a sentença havia transitado em julgado.

4. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

4.1. Justiça x segurança jurídica

A República Federativa do Brasil constitui-se em um Estado Democrático de Direito¹⁰⁰, o qual se manifesta por meio do instituto da coisa julgada, que é considerada “elemento de existência do Estado Democrático de Direito”¹⁰¹, segundo Katharina Sobota, Philip Kunig, Hartmut Maurer e Schwab-Gottwald, citados por Nelson Nery Junior.

A Constituição da República Federativa do Brasil visa assegurar a imunidade do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada a fim de preservar a segurança jurídica ao prever: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (art. 5º, inciso XXXVI).

Dessa forma, a coisa julgada cria uma situação de imutabilidade que não pode ser alterada nem mesmo por lei, quiçá atos normativos menores, atos administrativos e outras decisões. Sob esse aspecto, a coisa julgada pode ser qualificada como garantia constitucional de tutela a direito individual.

Nesse caso, segundo Cândido Rangel Dinamarco¹⁰², não há imunidade somente à lei (conforme o texto constitucional), mas “à lei e a qualquer outro ato (estatal ou não) que pudesse vir a desestabilizá-las”.

A coisa julgada material é considerada um instrumento de pacificação social por promover segurança jurídica à lide, tendo em vista que assegura a imutabilidade da pretensão de direito material deduzida no processo uma vez julgado o mérito, devendo as partes se submeter à sua autoridade,

¹⁰⁰ Nesse sentido, preconiza o *caput*, do art. 1º, da Constituição da República Federativa do Brasil: “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: (...).”

¹⁰¹ NERY JUNIOR, Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*. 6. ed. atualizada, ampliada e reformulada. São Paulo: RT, 2004. p. 500.

¹⁰² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Editora Malheiros. P. 302-303.

independente do resultado da sentença¹⁰³.

Ocorre a quebra do fundamento da República do Estado Democrático de Direito caso ocorra a desconsideração da coisa julgada sem haver previsão autorizada em *numerus clausus*.

Apesar de o descumprimento da coisa julgada implicar em ofender o fundamento da República brasileira, que é o Estado Democrático de Direito, é possível, excepcionalmente, desconsiderar a coisa julgada somente nas hipóteses expressa e taxativamente previstas em lei, quais sejam: sentença injusta ou sentença inconstitucional, que não permitem a coisa julgada, como se ela não tivesse existido.

A referida exceção não justifica a criação de regra para romper-se o Estado Democrático de Direito, pois uma sentença injusta ou inconstitucional é considerada menos grave do que o risco de instaurar-se a insegurança das relações jurídicas e sociais com a desconsideração da coisa julgada.

Nesse sentido:

(...) a coisa julgada material tem força criadora, tornando imutável e indiscutível a matéria por ela acobertada, independentemente da constitucionalidade, legalidade ou justiça do conteúdo intrínseco dessa mesma sentença. Eventuais vícios de validade e de eficácia devem ser discutidos em recurso ou, posteriormente, em ação autônoma de impugnação (v.g. ação

¹⁰³ Decidiu-se nesse sentido o que segue: “3. Tal conclusão decorre ainda da necessidade de se garantir o princípio da segurança jurídica. Com efeito, por força de tal princípio, intrinsecamente relacionado à noção de Estado Democrático de Direito, impõe-se ao poder público, incluindo o Poder Judiciário, comportamento dotado de previsibilidade e coerência, prestigiando- se a boa-fé e protegendo- se a confiança das pessoas nas instituições. (AgRg no REsp 1256973/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 26/11/2013, grifo nosso).

*rescisória: CPC 485; embargos do devedor: CPC 741).*¹⁰⁴

*(...) parece pouco provável que as vantagens da justiça do caso concreto se sobreponham às desvantagens da insegurança geral.*¹⁰⁵

Nesse contexto, a coisa julgada caracteriza-se como a expressão da segurança jurídica que dá estabilidade às questões jurídicas.

Dispõe Tércio Sampaio Ferraz Junior¹⁰⁶:

*Afinal, justiça pode ser entendida como um valor, mas segurança é um direito fundamental, como o é a liberdade, a vida, a propriedade, a igualdade (...), um derivativo do princípio do Estado de Direito. Segue daí que os ideais de justiça (justiça dos procedimentos) tenham a ver também com ‘segurança jurídica’: um procedimento de Estado de Direito deve não só assegurar um resultado justo, em um processo de decisão, mas também e ao mesmo tempo (por meio de determinadas normas e de modo suficiente) um decorrer **previsível** desse proceder decisório. Essa conjugação do aspecto formal e material justifica, assim, a classificação da justiça do procedimento como um caso particular, ao lado da justiça*

¹⁰⁴ NERY JUNIOR. Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. p. 791.

¹⁰⁵ ARAKEN DE ASSIS. *Eficácia da coisa julgada inconstitucional*. Disponível em: <http://www.amdjus.com.br/doutrina/civil/170.htm>. Acesso em: 02/01/2014.

¹⁰⁶ FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Segurança jurídica, coisa julgada e justiça*. in Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica, vol. 1, n. 3, Porto Alegre, 2005. p. 263 a 278.

material e da segurança jurídica.

Por meio do processo se busca uma tutela jurisdicional justa e adequada uma vez que a sentença justa é considerada o maior ideal do processo. Porém, na hipótese de haver choque entre a justiça da sentença e a segurança das relações sociais e jurídicas, segundo Nelson Nery Junior, prevalece a segurança (coisa julgada), sacrificando-se a justiça, pois o Estado brasileiro democrático de direito tem como fundamento o respeito à segurança jurídica, devendo, dessa forma, a democracia ser respeitada pelo processo, sob pena de violação do Estado Democrático de Direito.

4.2. Possibilidade de flexibilizar a coisa julgada

Presentes os pressupostos anteriormente estudados, a coisa julgada, cuja finalidade é a de prover certeza, estabilidade e previsibilidade às relações sociais (fundamentados no princípio da segurança jurídica, essencial para a composição do Estado Democrático de Direito), se forma independente de a decisão ser justa ou injusta, pois “acertos e erros podem ser alcançados pela coisa julgada material, mas a vantagem social dela resultante faz que essas situações fiquem soterradas em prol da paz social”.¹⁰⁷

Até pouco tempo entendia-se que o processo civil deveria se contentar exclusivamente com a verdade formal. Entretanto, nota-se uma tendência pela busca da verdade real a fim de alcançar o justo, o certo e de não eternizar injustiças.

Nesse sentido, estudiosos do direito têm buscado saber se as decisões judiciais transitadas em julgado não estão sujeitas a qualquer juízo ou se são espécie de controle de sua conformidade com a Constituição. Muitos têm se preocupado com a questão da constitucionalidade e legalidade das decisões

¹⁰⁷ ALVIM, Thereza. *O cabimento de embargos ou impugnação ante a sentença contrária à Constituição (arts. 741, parágrafo único, e 475-L, do CPC): hipótese de “flexibilização” ou inexistência da coisa julgada?* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 403.

judiciais e dos efeitos da constitucionalidade sobre a coisa julgada.

Depara-se, aí, mais uma vez, com o eterno conflito, mais aparente que real na espécie, do Direito quanto a sua preocupação com a segurança e certeza, ao mesmo tempo que persegue a justiça. Até bem pouco tempo sempre se buscou valorizar a segurança, pelo que a intangibilidade da coisa julgada vinha merecendo posição de destaque sendo poucos os que se aventuravam a questionar ou levantar o problema da constitucionalidade da coisa julgada, advogando a impossibilidade de sua subsistência. Admitir-se a impugnação da coisa julgada sob o fundamento autônomo de que contrária à Lei Fundamental do Estado era algo que não se coadunava com o ideal de certeza e segurança.¹⁰⁸

Negam peremptoriamente a relativização da coisa julgada, Ovídio Araújo Baptista da Silva¹⁰⁹, Luiz Guilherme Marinoni¹¹⁰ e Nelson Nery Junior¹¹¹, ao afirmar:

Parece-me impróprio condicionar a força da coisa julgada, primeiro, a que ela não

¹⁰⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada constitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 4.

¹⁰⁹ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Coisa julgada relativa?* Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Ovidio%20Baptista%20-formatado.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014.

¹¹⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. *Sobre a chamada relativização da coisa julgada material*. Disponível em: <http://www.abedir.org/documents/Coisajulgadamaterial.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014.

¹¹¹ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. P. 791.

produza injustiça; segundo, estabelecer como pressuposto para sua desconsideração, que essa injustiça seja ‘grave’ ou ‘séria’. A gravidade da injustiça como condição para ‘confrontar’ (...) a coisa julgada acabaria, sem a menor dúvida, destruindo o próprio instituto da ‘res iudicata’. (...) A ‘injustiça da sentença’ nunca foi e, a meu ver, jamais poderá ser, fundamento para afastar o império da coisa julgada.¹¹²

A falta de critérios seguros e racionais para a ‘relativização’ da coisa julgada material pode, na verdade, conduzir à sua ‘desconsideração’, estabelecendo um estado de grande incerteza e injustiça. (...). (...) De nada adianta falar em direito de acesso à justiça sem dar ao cidadão o direito de ver o seu conflito solucionado definitivamente. Por isso, se a definitividade inherente à coisa julgada pode, em alguns casos, produzir situações indesejáveis ao próprio sistema, não é correto imaginar que, em razão disso, ela simplesmente possa ser desconsiderada.¹¹³

A coisa julgada material tem força criadora, tornando imutável e indiscutível a matéria por ela acobertada, independentemente da

¹¹² BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Coisa julgada relativa?* Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Ovidio%20Baptista%20-formatado.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014. P. 5.

¹¹³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Sobre a chamada relativização da coisa julgada material.* Disponível em: <http://www.abedir.org/documents/Coisajulgadamaterial.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014. P. 2 e 4.

*constitucionalidade, legalidade ou justiça do conteúdo intrínseco dessa mesma sentença.*¹¹⁴

Em sentido diametralmente oposto, favoravelmente à relativização da coisa julgada, entendem Humberto Theodoro Junior, Juliana Cordeiro de Faria¹¹⁵, Cândido Rangel Dinamarco¹¹⁶, José Augusto Delgado¹¹⁷ ser perfeitamente constitucional alterar o instituto da coisa julgada para que prevaleçam certos valores protegidos, assim como o valor da coisa julgada, pela constituição, mesmo que haja prejuízo para a segurança das relações jurídicas.

Nesse sentido:

*A coisa julgada não pode suplantar a lei, em tema de inconstitucionalidade, sob pena de transformá-la em um instituto mais elevado e importante que a lei e a própria Constituição. Se a lei não é imune, qualquer que seja o tempo decorrido desde a sua entrada em vigor, aos efeitos negativos da inconstitucionalidade, por que o seria a coisa julgada?*¹¹⁸

¹¹⁴ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

¹¹⁵ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014.

¹¹⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova Era do Processo Civil*. 2. Ed. revista, atualizada, aumentada. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

¹¹⁷ DELGADO, José Augusto. *Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais*. In: Revista Virtual do Centro de Estudos Nunes Leal da AGU. Disponível em: http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/25489/Efeitos_Coisa_Julgada.doc.pdf?sequencia=1. Acesso em: 22 de janeiro de 2014.

¹¹⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 7 – 8.

*A homenagem que presto às lições acima de Humberto Theodoro, acolhendo-as em toda a sua plenitude, deve-se ao fato de que não posso conceber o reconhecimento de força absoluta da coisa julgada quando ela atenta contra a moralidade, contra a legalidade, contra os princípios maiores da Constituição Federal e contra a realidade imposta pela Natureza. Não posso aceitar, em sã consciência, que, em nome da segurança jurídica, a sentença viole a Constituição Federal, seja veículo de injustiça, desmorone ilegalmente patrimônios, obrigue o Estado a pagar indenizações indevidas; Finalmente, que desconheça que o branco é branco e que a vida não pode ser considerada morte, nem vice-versa. É sempre lembrado que a Constituição Federal, com seu "Preâmbulo", consignou que a finalidade do Estado Brasileiro é assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceito, fundada na harmonia social. Ora, sendo o Judiciário um dos Poderes do Estado, com a obrigação de fazer cumprir esses objetivos, especialmente o de garantir a prática da justiça, como conceber como manto sagrado, intocável, coisa julgada que faz o contrário?*¹¹⁹

¹¹⁹ DELGADO, José Augusto. *Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais*. In: Revista Virtual do Centro de Estudos Nunes Leal da AGU. Disponível em: http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/25489/Efeitos_Coisa_Julgada.doc.pdf?sequen

Cândido Rangel Dinamarco defende que a certeza e a segurança devem ser conciliadas com a justiça e a legitimidade das decisões:

O valor da segurança das relações jurídicas não é absoluto no sistema, nem o é, portanto, a garantia da coisa julgada, porque ambos devem conviver com outro valor de primeiríssima grandeza, que é o da justiça das decisões judiciárias, constitucionalmente prometido mediante a garantia do acesso à Justiça (Const., art. 5º, inc. XXXV)".¹²⁰

Thereza Alvim¹²¹ concorda com o entendimento de Cândido Rangel Dinamarco no sentido de conciliar certeza e segurança provenientes da coisa julgada com as ideias de justiça e legitimidade, porém, em sentido oposto, entende pela desnecessidade de relativizar a coisa julgada, deixando incólume a coisa julgada material com o intuito de fazer prevalecer os valores protegidos pela constituição, os valores da legalidade e da moralidade, bem como a realidade imposta pela natureza das coisas.

É certo que a ação processual civil só existe se preenchidas as condições da ação. Porém, há casos em que o pedido é decidido apesar da falta de condição da ação. Nesse caso, não há que se falar em ação processual civil, ou seja, inexiste ação processual civil, não podendo ser prolatada decisão judicial de mérito (não sendo possível solucionar judicialmente a lide), pois não foram preenchidas as condições da ação (ausência de condições da ação). Tais aparentes decisões judiciais de mérito

^{ce=1}. Acesso em: 22 de janeiro de 2014. P. 29 – 30.

¹²⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova Era do Processo Civil*. 2. Ed. revista, atualizada, aumentada. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. P. 239.

¹²¹ ALVIM, Thereza. *O cabimento de embargos ou impugnação ante a sentença contrária à Constituição (arts. 741, parágrafo único, e 475-L, do CPC): hipótese de “flexibilização” ou inexistência da coisa julgada?* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 403-405.

não fazem coisa julgada e não se tornam imutáveis, apesar de contra elas não caber mais recurso.

Cabe esclarecer que:

Um ato é inexistente para o direito quando carrega em si um defeito de tal monta que é capaz de desfigurá-lo e impedir que se encaixe no tipo. É um defeito de essência. Imprescindível que se reconheça que o ato juridicamente inexistente não corresponde a um ‘nada’ fático. Ao contrário. O ato juridicamente inexistente é um ‘impostor’: pretende fazer passar-se pelo ato ‘que quereria ter sido’.¹²²

Haverá impossibilidade jurídica do pedido, ou seja, a decisão inexiste se o pedido violar um princípio constitucional, contrariar a lei, a moral, a natureza das coisas ou for absurdo, o que faz com que a decisão inconstitucional, ilegal, imoral seja considerada sem valor jurídico, pois o direito, por meio do processo cujo fim é solucionar conflitos sociojurídicos, não tutela jurisdicionalmente o ilícito, o imoral e o inconstitucional.

Portanto, a coisa julgada não se forma no caso da decisão judicial inexistente, pois a decisão judicial tem um vício tão grave que a torna juridicamente inexistente.

No mesmo sentido, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina¹²³ sustentam a teoria da inexistência jurídica de decisões judiciais inexistentes por não terem qualquer aptidão para transitar em julgado e serem acobertados pela coisa julgada em razão de um vício de extrema gravidade, a

¹²² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. *O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. P. 27.

¹²³ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. *O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. P. 13, 26 e 27.

ponto de comprometer a existência do processo. Porém, cabe ressaltar que ambos os doutrinadores não ampliam as hipóteses de inexistência da sentença como Thereza Arruda o faz, conforme já estudado, pois não sustentam a inexistência da sentença em caso de falta de condição da ação.

A sentença proferida em processo com ausência/ nulidade de citação e revelia do réu; a sentença proferida em processo ajuizado com falsa procuração em nome de uma pessoa que nem sequer sabe da existência do processo ou a sentença proferida por um agente não investido na jurisdição, como um juiz aposentado são os exemplos de decisões juridicamente inexistentes que Luis Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini¹²⁴ citam em sua doutrina.

Não preenchidos os pressupostos de existência jurídica do processo, ocorre um “simulacro” de processo “aparente” por não haver relação jurídica estabelecida entre autor, juiz e réu. Portanto, “não existe um processo sem que haja um pedido em face de um réu citado e formulado diante de um juiz” e uma sentença de mérito proferida nessas condições é contaminada, juridicamente inexistente e jamais transita em julgado.

Segundo Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini¹²⁵, a via processual cabível para impugnar decisões juridicamente inexistentes seria a ação declaratória de inexistência jurídica (*querela nullinatis*). Segundo eles, não cabe ação rescisória, pois inexiste o pressuposto da sentença de mérito transitada em julgado (*caput*, art. 485, CPC).¹²⁶ Admitem, entretanto, que existe na doutrina e em julgados o entendimento pelo cabimento da ação rescisória pela aplicação do princípio da

¹²⁴ WAMBIER, Luis Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. P. 526.

¹²⁵ WAMBIER, Luis Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. P. 526.

¹²⁶ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. *O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. P. 28.

fungibilidade, conforme será a seguir estudado.

Por sua vez, Humberto Theodoro Junior e Juliana Cordeiro de Faria¹²⁷ afastam a ideia de inexistência das decisões inconstitucionais e sustentam a nulidade da coisa julgada inconstitucional uma vez que “a coisa julgada não pode impedir o reconhecimento da invalidade da sentença em razão de violação constituição”. Dispõem, nesse sentido:

Uma decisão judicial que viole diretamente a Constituição, ao contrário do que sustentam alguns, não é inexistente. (...) Sendo desconforme à Constituição, o ato existe se reúne condições mínimas de identificabilidade das características do ato judicial, o que significa dizer, que seja prolatado por um juiz investido de jurisdição, observando aos requisitos formais e processuais mínimos. Não lhe faltando elementos materiais para existir como sentença, o ato judicial existe. Mas, contrapondo-se a exigência absoluta da ordem constitucional, falta-lhe condição para valer, isto é, falta-lhe aptidão ou idoneidade para gerar efeitos para os quais foi praticado. Assim, embora existente, a exemplo do que se dá com lei inconstitucional, o ato judicial é nulo, estando sujeito ‘em regra geral, aos princípios aplicáveis a quaisquer outros atos jurídicos inconstitucionais’.¹²⁸

¹²⁷ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 14 – 18 e 27-28.

¹²⁸ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada*

Assim, a coisa julgada é intangível se estiver conforme a Constituição. Caso contrário, diante da coisa julgada contrária à Constituição, está-se diante da “coisa julgada inconstitucional”, pois não há segurança ou certeza jurídicas se não há respeito à Constituição, de acordo com o princípio da constitucionalidade (segundo o qual: os atos do poder público são considerados válidos se respeitarem a Constituição).

O vício de inconstitucionalidade nunca se consolida na ordem jurídica, razão pela qual pode ser reconhecido e destruído judicialmente a qualquer tempo (por ser um vício insanável, não sujeito à prescrição ou decadência) e em qualquer procedimento por ser sentença nula de pleno direito.

Já a coisa julgada ilegal (que ofende lei ordinária) faz coisa julgada “diante da necessidade de pacificação dos conflitos e segurança dos jurisdicionados, exatamente porque respeitam a Constituição”.

Tendo em vista que o direito brasileiro não prevê nenhum mecanismo processual para se reconhecer a inconstitucionalidade da coisa julgada, há grande polêmica nesse sentido.

Contrariamente à opinião (previamente estudada) de Luiz Rodrigues Wambier, Flávio Renato Correia de Almeida e Eduardo Talamini no sentido de considerar a ação declaratória de inexistência jurídica (*querela nullinatis*) a via adequada para impugnar a coisa julgada inexistente (que abrange a coisa julgada inconstitucional), Humberto Theodoro Junior e Juliana Cordeiro de Faria¹²⁹, por considerarem nula a coisa julgada inconstitucional, diante da gravidade do vício presente na sentença inconstitucional e da impossibilidade de subsistência da coisa julgada inconstitucional, entendem que a sua nulidade

inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 18.

¹²⁹ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle.* Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 20-22.

pode ser declarada a qualquer tempo de ofício, em ação declaratória de nulidade, em embargos à execução ou, extraordinariamente, via rescisória.

Defendem a admissibilidade de ação rescisória (não sujeita a prazo), como medida extraordinária, diante da gravidade do vício de uma sentença constitucional acobertada pelo manto da coisa julgada. Assim, a eliminação do vício independe de ação rescisória, pois a coisa julgada constitucional, em virtude de sua nulidade, tem mera aparência de coisa julgada, motivo pelo qual não seria essencial o uso da via rescisória, que vem sido admitida como medida extraordinária pelo princípio da instrumentalidade e economicidade.

Para combater a coisa julgada ilegal também admitem a ação rescisória, porém com uma diferença: ultrapassado o prazo decadencial de dois anos para o seu ajuizamento, entendem não ser mais possível o desfazimento da coisa julgada ilegal, pois não há como equiparar a constitucionalidade com a ilegalidade.

Ambos os doutrinadores consideram insustentável o entendimento, segundo o qual: não existe qualquer meio de impugnação da julgada constitucional em razão da ausência de previsão legal. Tendo em vista que a coisa julgada ilegal é impugnável via rescisória (art. 485 e ss, CPC), mais ainda deve a coisa julgada constitucional (por ser mais grave já que contém um vício maior que a coisa julgada ilegal) conter um mecanismo processual cabível para a sua impugnação.

O Superior Tribunal de Justiça vem admitindo a ação rescisória para desconstituir a coisa julgada constitucional:

*PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA
- INTERPRETAÇÃO DE TEXTO
CONSTITUCIONAL - CABIMENTO -
SÚMULA 343/STF- INAPLICABILIDADE -
VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE
LEI (CPC, ART. 485, V) - FNT -*

SOBRETARIFA - LEI 6.093/74 -
INCONSTITUCIONALIDADE (RE
117315/RS) - DIVERGÊNCIA
JURISPRUDENCIAL SUPERADA -
SÚMULA 83/STJ - PRECEDENTES.

- O entendimento desta Corte, quanto ao cabimento da ação rescisória nas hipóteses de declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei é no sentido de que "a conformidade, ou não, da lei com a Constituição é um juízo sobre a validade da lei, uma decisão contra a lei ou que lhe negue a vigência supõe lei válida. A lei pode ter uma ou mais interpretações, mas ela não pode ser válida ou inválida, dependendo de quem seja o encarregado de aplicá-la. Por isso, se a lei é conforme à Constituição e o acórdão deixa de aplicá-la à guisa de inconstitucionalidade, o julgado se sujeita à ação rescisória ainda que na época os tribunais divergissem a respeito. Do mesmo modo, se o acórdão aplica lei que o Supremo Tribunal Federal, mais tarde, declare inconstitucional". (Resp 128.239/RS)

- A eg. Corte Especial deste Tribunal pacificou o entendimento, sem discrepância, no sentido de que é admissível a ação rescisória, mesmo que à época da decisão rescindenda, fosse controvertida a interpretação de texto constitucional, afastada a aplicação da Súmula 343/STF (Resp. 155.654/RS, D.J. de 23.08.99) - Recurso especial não conhecido. (REsp 36017/PE, Rel. Ministro FRANCISCO

*PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA,
julgado em 19/10/2000, DJ 11/12/2000, p.
185).*

Além disso, os Tribunais vêm admitindo a qualquer tempo o reconhecimento de ofício da constitucionalidade da coisa julgada, por meio de ação declaratória de nulidade e via embargos à execução.

Por outro lado, Cândido Rangel Dinamarco¹³⁰ sustenta que as sentenças de mérito são “imunizadas” pela autoridade da coisa julgada somente quando dotadas de uma “imperatividade possível”. Dessa forma, não recebem tal imunidade:

a) as decisões cujos resultados sejam materialmente impossíveis, pois seria insensato admitir a produção de um efeito impossível de um ser humano produzir, como “tirar coelhos de uma cartola sem que jamais eles hajam sido postos lá”;¹³¹

b) decisões que violem valores protegidos constitucionalmente não recebem tal imunidade, pois “não se legitima que, para evitar a perenização de conflitos, perenizem inconstitucionalidades de extrema gravidade ou injustiças insuportáveis e manifestas”.¹³²

Apesar de o debate sobre relativização da coisa julgada ainda não ter se esgotado, ultimamente percebe-se uma forte tendência da doutrina moderna e de decisões dos Tribunais, no sentido de, em situações excepcionais, se atribuir menor valor ao instituto da coisa julgada (segurança jurídica) cedendo lugar a outros valores mais relevantes e merecedores de proteção por parte do sistema jurídico, relativizando a autoridade da coisa julgada.

¹³⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 314-316.

¹³¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 314.

¹³² DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 315.

Essa tendência da doutrina e da jurisprudência em conferir relatividade à imutabilidade e indiscutibilidade da decisão transitada em julgado é baseada no fenômeno da constitucionalização do direito, segundo o qual: para que todos os atos e decisões (judiciais ou não) provenientes do Poder Público sejam considerados válidos, devem ser observados os preceitos constitucionais. Assim, tende-se a valorizar a justiça das decisões como sendo essencial à tutela jurisdicional ao repensar a garantia constitucional da coisa julgada no sentido de que “não é legítimo eternizar injustiças a pretexto de evitar a eternização de incertezas.”¹³³

Nesse contexto, entendem ser imperioso buscar soluções a fim de conciliar os ideais de segurança e os anseios da justiça, lembrando que, em um Estado de Direito material, a lei positiva não é absoluta, assim como não o são as decisões judiciais. Somente o Direito ou, pelo menos, a ideia de um Direito Justo que são absolutos.¹³⁴

4.3. Coisa julgada unconstitutional, sentença unconstitutional transitada em julgado e coisa julgada injusta unconstitutional

São duas as formas atípicas de relativização da coisa julgada:

a) coisa julgada injusta unconstitutional

Trata-se da possibilidade de afastamento da imutabilidade da coisa julgada nas sentenças extremamente injustas em afronta óbvia e inaceitável a valores constitucionais indispensáveis ao Estado democrático de direito.

Se dá por decisão posterior em uma causa nova, quando a coisa julgada (não mais rescindível via rescisória) se mostra injusta ou afronta um direito fundamental. É criação doutrinária e jurisprudencial.

¹³³ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 2. Ed. revista, atualizada, aumentada. São Paulo, Malheiros Editores, 2004. P. 224.

¹³⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada unconstitutional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 5.

A relativização da coisa julgada material é defendida uma vez que a coisa julgada não pode ser um valor absoluto que em qualquer situação seja considerada mais importante do que outros valores constitucionais. O que se pretende é que se realize, no caso concreto, uma ponderação entre a manutenção da segurança jurídica e a manutenção da ofensa a direito fundamental.

Adepto a esse entendimento, Cândido Rangel Dinamarco defende a aplicação do princípio da proporcionalidade juntamente com o princípio da razoabilidade que atuam como “condicionantes da imunização dos julgados pela autoridade da coisa julgada material”¹³⁵, respeitando a autoridade da coisa julgada e a finalidade de garantir segurança jurídica nas relações sociais.

Segundo o autor, a aplicação do princípio da proporcionalidade promove a solução do conflito (sem que se extingua o instituto da coisa julgada) por meio do equilíbrio entre os interesses em conflito, quais sejam: a segurança jurídica (garantia constitucional da coisa julgada) e outro valor constitucional que, eventualmente, esteja sendo preterido em desfavor da segurança jurídica, ou seja, os interesses antagônicos presentes na relação jurídica são harmonizados sempre que possível.

Dessa forma, na situação fática concreta em que se verificar uma colisão entre princípios deve ser analisado qual deles possui maior relevância determinando-se qual deles deve preponderar. Portanto, haverá violação ao princípio da proporcionalidade quando, “entre dois valores legítimos, priorizar um a partir do sacrifício exacerbado do outro sem utilizar os critérios da proporcionalidade”.¹³⁶

Conclui Cândido Rangel Dinamarco que a aplicação do princípio da

¹³⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel, *Nova Era do Processo Civil*. 2. Ed., revista, atualizada, aumentada. São Paulo: Malheiros Editores, 2004. P. 204.

¹³⁶ MURITIBA, Sérgio Silva. *A arguição em juízo da coisa julgada unconstitutional*. In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 396.

proporcionalidade como a melhor solução para resolver a coisa julgada inconstitucional uma vez que pretende suprir a lacuna legal existente de forma a alcançar a pacificação social e o acesso à ordem jurídica justa, que representam o principal objetivo da jurisdição.

b) coisa julgada inconstitucional ou sentença inconstitucional transitada em julgado

Na coisa julgada inconstitucional se pretende afastar a imutabilidade da coisa julgada das sentenças que tenham como fundamento norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A constitucionalidade aqui é direta uma vez que a sentença transitada em julgado está fundamentada em interpretação ou aplicação de lei que o órgão jurisdicional de primeira instância entendeu válida à época da decisão e é posteriormente considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Já a sentença inconstitucional transitada em julgado se verifica quando há recusa de aplicação de lei constitucional, isto é, as instâncias ordinárias deixam de aplicar determinada lei por considerá-la, ao tempo do decisório, inconstitucional e, posteriormente, é declarada válida e constitucional.

É o caso de inconstitucionalidade indireta tendo em vista que a violação à Constituição é indireta, pois a instância ordinária retirou do ordenamento jurídico norma que, a princípio, considerou inválida e, posteriormente, foi considerada válida pelo órgão constitucional competente.

Na hipótese de a lei aplicada ter sido de controvertida interpretação nos tribunais à época da sentença mesmo que, posteriormente, o entendimento tenha se pacificado em sentido diverso do adotado pela sentença, entende a jurisprudência de modo geral pelo não cabimento de ação rescisória, de acordo com as Súmulas 343, do Supremo Tribunal Federal (STF)¹³⁷ e 134 do Tribunal

¹³⁷ Súmula nº 343, STF - Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida

Federal de Recursos (TFR)¹³⁸.

Entretanto, para o STJ, esse entendimento é válido apenas para a violação da lei ordinária. Segundo o STJ, na hipótese de lei ordinária (art. 485, V, CPC) ser de interpretação controvertida nos tribunais ao tempo de sua aplicação e, mais tarde, ter o entendimento se pacificado em sentido contrário ao adotado pela decisão impugnada, tem o Superior Tribunal de Justiça entendido pelo não cabimento de ação rescisória.

Já no que tange aos casos de violação de texto constitucional, se a inconstitucionalidade vier a ser fixada, pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, posteriormente à prolação da decisão judicial, quando a interpretação era controvertida nos tribunais (ou seja: a tese que prevalecia ao tempo da decisão era em sentido diverso da tese atual), tem entendido o Superior Tribunal de Justiça pelo cabimento da ação rescisória¹³⁹, sob o argumento de que os preceitos inconstitucionais são nulos, o que permite a sua rescisão.

A coisa julgada inconstitucional e a sentença inconstitucional transitada em julgado ocorrem quando sobrevém (por meio de decisão definitiva de mérito do Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou declaratória de inconstitucionalidade) declaração *erga omnes* de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade da lei em que se fundamentou o julgado.

Em ambas as situações, a coisa julgada tem conotação inconstitucional.

nos tribunais.

¹³⁸ Súmula nº 134, TFR - Não cabe ação rescisória por violação de literal disposição de Lei se, ao tempo em que foi prolatada a sentença rescindenda, a interpretação era controvertida nos tribunais, embora posteriormente se tenha fixado favoravelmente a pretensão do autor.

¹³⁹ Nesse sentido: PROCESSUAL - AÇÃO RESCISÓRIA - LEI 7.787/89 - INCONSTITUCIONALIDADE - CONTROVÉRSIA JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 343 DO STJ - NÃO INCIDÊNCIA. Se a decisão judicial rescindenda aplicou lei cuja inconstitucionalidade veio a ser declarada pelo Supremo Tribunal Federal, a ação rescisória é cabível. Nada importa que a circunstância de que, na época em que se formou tal decisão, era controvertida nos tribunais a compatibilidade entre a constituição e a lei: a restrição contida na Súmula 343 do STF incide somente, quando o dissídio pretoriano envolia a interpretação do dispositivo legal. (REsp 130).

886/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/1998, DJ 13/10/1998, p. 17).

O que varia é a ótica investigativa e a apuração do fenômeno, segundo entendimento da Procuradora Federal Carina Bellini Cancella¹⁴⁰.

É nesse sentido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça tendo em vista que entende ser cabível a rescisória independente de a sentença alegar inconstitucionalidade (ao deixar de aplicar a lei ordinária) ou de alegar constitucionalidade (ao acolher lei ordinária por ter rejeitado arguição de inconstitucionalidade).

Diferentemente desta concepção é o posicionamento de Humberto Theodoro Junior e Juliana Cordeiro de Faria¹⁴¹, segundo os quais é essencial diferenciar a situação da aplicação da lei inconstitucional da recusa de aplicação da lei constitucional.

Segundo eles, na hipótese de aplicação de lei inconstitucional por um julgado, ofende-se diretamente a Constituição da República Federativa e, portanto, é considerada nula a lei inconstitucional, que gera igual ineficácia à sentença.

Já no caso de recusa de aplicação de lei ordinária, tendo em vista que a sentença não havia reconhecido sua eficácia, por considerá-la inconstitucional na época do decisório e, posteriormente, passa a ser considerada constitucionalmente correta (o entendimento é modificado por mudança de orientação jurisprudencial), não se pode dizer que houve uma negativa de vigência de norma constitucional, não havendo ofensa à Constituição e, portanto, a decisão não é nula, segundo Humberto Theodoro Junior e Juliana Cordeiro de Faria¹⁴²

¹⁴⁰ CANCELLA, Carina Bellini. *Da Relativização da Coisa Julgada Inconstitucional*. Revista AGU, ano VII, nº 17, Brasília, jul./ set. 2008. P. 29.

¹⁴¹ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE Faria, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 24 - 25.

¹⁴² THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014.

Houve, nesse caso, segundo os referidos doutrinadores, ofensa à lei ordinária considerada ineficaz pela sentença à época da sua prolação (pela recusa de aplicar lei constitucionalmente correta), representando um problema de constitucionalidade reflexa, que não é considerado como questão constitucional pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, razão pela qual cabe ação rescisória por ofensa à lei ordinária (e não invalidação ou rescisão por sentença inconstitucional).

Carina Bellini Cancella¹⁴³ diverge do entendimento acima exposto, pois considera que no caso de recusa de aplicação de lei ordinária por ter sido considerada inconstitucional e posteriormente passa a ser constitucional há uma “inconstitucionalidade aferível de forma indireta, o que não se confunde com violação reflexa à Constituição”, isto é, a decisão, no caso, não deixa de ser inconstitucional, tendo em vista que:

O afastamento da eficácia de norma compatível com a Constituição (...) afronta a própria supremacia constitucional em dois aspectos, a saber: (i) enfraqueceu a Constituição como norma fundamental, de onde os demais atos normativos retiram sua validade; e (ii) feriu a harmonia entre os poderes, pois por um ato judicial retirou-se de forma equivocada a eficácia do ato legislativo.

Desta forma, segundo Carina Bellini Cancella, ambas as situações (tanto a de recusa de aplicação de lei constitucional quanto a de aplicação de lei inconstitucional) estão caracterizadas pela inconstitucionalidade da decisão transitada em julgado e, posteriormente, revista, devendo o vício de inconstitucionalidade ser reconhecido por um dos mecanismos de

¹⁴³ CANCELLA, Carina Bellini. *Da Relativização da Coisa Julgada Inconstitucional*. Revista AGU, ano VII, nº 17, Brasília, jul./ set. 2008. P. 29 – 34.

desconstituição da sentença constitucional que produziu coisa julgada presentes no artigo 475-L, § 1º e artigo 741, parágrafo único, que serão estudados a seguir no item 4.4.

Cabe observar que a relativização da coisa julgada constitucional e da coisa julgada injusta constitucional não diz respeito à ação rescisória, mas sim às formas atípicas de relativização da coisa julgada.

4.4. Instrumentos Processuais de combate à coisa julgada

Diante da forte tendência doutrinária e jurisprudencial em relativizar a coisa julgada, impende analisar as formas de relativização da sentença constitucional transitada em julgado quando incompatível com a decisão do Supremo Tribunal Federal e com o texto constitucional.

4.4.1. Ação Rescisória

De acordo com Fredie Didier Junior¹⁴⁴, ação rescisória é ação autônoma de impugnação de natureza constitutiva negativa (desconstitutiva), utilizada contra a decisão de mérito que fez coisa julgada por motivos de invalidade ou de injustiça desde que presentes uma das hipóteses previstas taxativamente nos incisos do artigo 485, do Código de Processo Civil¹⁴⁵.

¹⁴⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*. V. 3., Salvador: Editora Jus Podivm, 2007. P. 249.

¹⁴⁵ Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:
I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;
II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;
III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;
IV - ofender a coisa julgada;
V - violar literal disposição de lei;
VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;
VII - depois da sentença, o autor obter documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;
VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;
IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;

Tendo em vista a importância que o ordenamento jurídico confere à coisa julgada, prevê o inciso IV, do artigo 485, do Código de Processo Civil a desconstituição da decisão transitada em julgado quando ofender a coisa julgada. Dessa forma, mesmo com o trânsito em julgado da sentença, tornando-se imutável e indiscutível, se ainda houver nova decisão sobre a mesma questão, caberá ação rescisória, pois haverá ofensa à coisa julgada¹⁴⁶.

Já o inciso V, do artigo 485 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de rescindir decisão de mérito transitada em julgado violadora de disposição legal.

Muito se discute sobre a possibilidade de se admitir ação rescisória contra sentença constitucional já que o Código de Processo Civil prevê a ação rescisória apenas como meio de rescindir a coisa julgada ilegal.

Luiz Guilherme Marinoni¹⁴⁷ entende não ser possível aceitar a ação rescisória como “mecanismo de uniformização da interpretação da Constituição voltado ao passado”, pois se admitirmos que o surgimento de interpretação divergente da interpretação dada pela decisão transitada em julgado significar violação de disposição de lei e, como consequência, puder implicar na admissão de ação rescisória, “estará sendo desconsiderado exatamente o que a coisa julgada quer garantir, que é a estabilidade da decisão jurisdicional e a segurança do cidadão”. Afirma ainda:

Imaginar que a ação rescisória pode servir para unificar o entendimento sobre a Constituição é desconsiderar a coisa julgada. Se é certo que o Supremo Tribunal Federal deve zelar pela uniformidade na interpretação da Constituição, isso

¹⁴⁶ DIDIER JUNIOR, Freddie. *Curso de Direito Processual Civil*. V. 3. Salvador: Editora Jus Podivm, 2007. P. 276.

¹⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Sobre a chamada relativização da coisa julgada material*. Disponível em: <http://www.abedir.org/documents/Coisajulgadamaterial.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014. P. 11.

*obviamente não quer dizer que ele possa impor a desconstituição dos julgados que já produziram coisa julgada material.*¹⁴⁸

Por outro lado, Alexandre Freitas Câmara¹⁴⁹ entende que, apesar da omissão do texto da lei ordinária, “a expressão ‘lei’ presente no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil deve ser interpretada de forma ampla”, pois se um vício menor (qual seja: o da ilegalidade) permite a desconstituição da coisa julgada, um vício maior (qual seja: o da inconstitucionalidade) também deve ser desconstituído por ser um vício mais grave.

Nesse sentido, segue ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça que aceita a ação rescisória para desconstituir a coisa julgada inconstitucional:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO
REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO
ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA.
VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE
LEI. PRESCRIÇÃO. EFEITOS
INFRINGENTES. EMBARGOS DE
DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.*

1. Ofende o art. 485, V, do CPC o acórdão que afirma *incabível* o exame, em ação rescisória, de questão de direito pelo simples fato de que já fora examinada pela decisão rescindenda.
2. A circunstância de a prejudicial de prescrição ter sido rejeitada pelo julgado rescindendo não afasta o cabimento da rescisória, com base no art. 485, V, do CPC,

¹⁴⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. *Sobre a chamada relativização da coisa julgada material.* Disponível em: <http://www.abedir.org/documents/Coisajulgadamaterial.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014. P. 12.

¹⁴⁹ CÂMARA, Alexandre de Freitas. *Lições de Direito Processual Civil.* 2. Vol. 14. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. P. 19.

quando se alega que o desate dado à questão ofendeu a literalidade do dispositivo legal regente da prescrição.

3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no AREsp 10.261/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014).

Além disso, cumpre recordar os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro Faria, já estudados no item 4.2. - “Possibilidade de flexibilizar a coisa julgada”, segundo os quais não é necessário haver a observância do prazo decadencial de dois anos previsto no artigo 495, do Código de Processo Civil para o ajuizamento da ação rescisória, uma vez que: “do contrário seria equiparar a inconstitucionalidade à ilegalidade, o que (...) afrontaria o sistema e valores da Constituição da República”.¹⁵⁰

Dessa forma, como meio de declaração de inconstitucionalidade de coisa julgada, admissível é a ação rescisória, independente do prazo decadencial de dois anos previsto no Código de Processo Civil.

Por essa razão que o Supremo Tribunal Federal editou o enunciado da Súmula nº 343, *in verbis*: “Não cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Quanto à violação de norma infraconstitucional, o texto do referido enunciado não deixa dúvidas. Entretanto, no que diz respeito à violação de norma constitucional, o Supremo Tribunal Federal tem decidido no sentido de

¹⁵⁰ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Revista Virtual da AGU, Ano II, publicada em 09/04/2001. Disponível em: http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateTexto.aspx?idConteudo=104461&id_site=1115&ordenacao=1 Acesso em: 05 de fevereiro de 2014. P. 21.

ser tal súmula inaplicável, “sob pena de violação da força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional”.¹⁵¹

Assim, a mencionada Súmula, de acordo com julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, somente é aplicada à interpretação controvertida da lei infraconstitucional uma vez que a manutenção de decisões das decisões que divergem da interpretação do Supremo Tribunal Federal viola o texto constitucional e o princípio da máxima efetividade da norma constitucional, conforme se verifica:

Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário. 2. Julgamento remetido ao Plenário pela Segunda Turma. Conhecimento. 3. É possível ao Plenário apreciar embargos de declaração opostos contra acórdão prolatado por órgão fracionário, quando o processo foi remetido pela Turma originalmente competente. Maioria. 4. Ação Rescisória. Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343/STF. 5. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. 6. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão

¹⁵¹ Nesse sentido, decidiu o Supremo Tribunal Federal: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343. 2. Inaplicabilidade da Súmula 343 em matéria constitucional, sob pena de infringência à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. Precedente do Plenário. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 555806 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 01/04/2008, DJe-070 DIVULG 17-04-2008 PUBLIC 18-04-2008 EMENT VOL-02315-07 PP-01533).

rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida ou seja anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal. 7. Embargos de Declaração rejeitados, mantida a conclusão da Segunda Turma para que o Tribunal a quo aprecie a ação rescisória. (RE 328812 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2008, DJe-078 DIVULG 30-04-2008 PUBLIC 02-05-2008 EMENT VOL-02317-04 PP-00748 RTJ VOL-00204-03 PP-01294 LEXSTF v. 30, n. 356, 2008, p. 255-284, **grifo nosso**).

AÇÃO RESCISÓRIA. Questão controvertida. Texto constitucional. Imunidade parlamentar.

- Uma vez definida a orientação do egrégio Supremo Tribunal Federal sobre a interpretação de texto constitucional, é possível ajuizamento de ação rescisória contra sentença que decidiu de modo diverso (art. 485, V, do CPC). Questão relacionada com a extensão do conceito de imunidade parlamentar (art. 53 da CR).

- Inaplicação da Súmula 343/ STF quando se trata de alegada violação a texto constitucional. Precedentes. Recurso conhecido e provido. (REsp 287148/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2001, DJ 01/10/2001, p. 223).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. INTERPRETAÇÃO DE

TEXTO CONSTITUCIONAL. CABIMENTO.

É admissível a ação rescisória, mesmo que, à época da decisão rescindenda, fosse controvertida a interpretação de texto constitucional. Inaplicável à espécie a Súmula 343, do Supremo Tribunal Federal, ainda mais porque o aresto rescindendo divergira do pacífico entendimento do STF sobre o tema, de índole constitucional. Precedentes. Dissenso não configurado. Embargos não conhecidos. (EREsp 155654/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/06/1999, DJ 23/08/1999, p. 70).

AÇÃO RESCISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. TRABALHADOR RURAL. OFENSA AO ART. 165, PARAGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 343 (INAPLICAÇÃO). A ATRIBUIÇÃO OU EXTENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO A CATEGORIA NÃO CONTEMPLADA NO SISTEMA PRÓPRIO IMPLICA OFENSA AO ART. 165, PARAGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, DADO A INEXISTÊNCIA DA CORRESPONDENTE FONTE DE CUSTEIO TOTAL. A SÚMULA N. 343 TEM APLICAÇÃO QUANDO SE TRATA DE TEXTO LEGAL DE INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NOS TRIBUNAIS, NÃO, POREM, DE TEXTO CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E

*PROVIDO. (RE 101114, Relator(a): Min. RAFAEL MAYER, Primeira Turma, julgado em 12/12/1983, DJ 10-02-1984 PP-01020 EMENT VOL-01323-03 PP-00575 RTJ VOL-00108-03 PP-01369, **GRIFO NOSSO**).*

Desse modo, no que tange à violação à norma constitucional, não se aplica o enunciado da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal uma vez que é necessário garantir a autoridade das decisões em respeito ao princípio da supremacia constitucional. Esse tem sido o entendimento das Cortes Superiores.

4.4.2. Ação Declaratória de Inexistência

Trata-se de ação ordinária autônoma que visa declarar a nulidade de decisão judicial transitada em julgado que afronta a Constituição da República Federativa a ser proposta perante o juízo que proferiu a decisão. É cabível para impugnar sentença eivada de vício insanável, isto é, na hipótese de ausência de um dos pressupostos processuais de existência, cujo objetivo não é desconstituir uma decisão transitada em julgado (como ocorre na ação rescisória), mas sim desconsiderar uma sentença inexistente, pois a decisão impugnada é juridicamente inexistente uma vez que foi “baseada em lei que não é lei (lei inexistente)”,¹⁵² e, dessa forma, nunca chegou a transitar em julgado, razão pela qual os atos judiciais nulos independem de rescisória para sanar o vício.

No caso de a decisão judicial transitada em julgado afrontar a Constituição da República Federativa, padece a coisa julgada de um vício grave de constitucionalidade, considerado insanável (ou seja: há nulidade de pleno direito, uma nulidade absoluta) e, por essa razão, é cabível o manejo da referida ação visando declarar a nulidade a qualquer tempo, isto é, a sua

¹⁵² MURITIBA, Sérgio Silva. *A arguição em juízo da coisa julgada constitucional*. In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 395.

propositura não está sujeita a prazos prescricionais ou decadenciais (podem ser alegados a qualquer tempo pelas partes ou de ofício) tendo em vista que ao ato nulo lhe falta o fundamento da validade (que no caso é a adequação constitucional), pois afronta os princípios da supremacia constitucional e da força normativa da Constituição.

Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria¹⁵³ representam a parcela da doutrina que defende a *querela nullitatis* como expediente cabível para atacar a coisa julgada constitucional, pois partem do pressuposto de que a sentença contrária ao disposto ao texto constitucional é nula (inexistente), razão pela qual não transita em julgado por acolher pedidos inconstitucionais (juridicamente impossíveis), conforme já estudado no item 4.2. – “Possibilidade de flexibilizar a coisa julgada”. Nesse sentido, segue:

É diante dessa inevitável realidade da nulidade ‘ipso iure’, que às vezes atinge o ato judicial revestido da autoridade da res iudicata, que não se pode, em tempo algum, deixar de reconhecer a sobrevivência, no direito processual moderno, da antiga querela nullitatis, fora e além das hipóteses de rescisão expressamente contemplados pelo Código de Processo Civil.¹⁵⁴

O caso concreto (*leading case*), o qual diz respeito à ausência de citação válida no processo, que levou o Superior Tribunal de Justiça a admitir a propositura da *querela nullitatis* no direito brasileiro, apesar de o ordenamento

¹⁵³ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Revista Virtual da AGU, Ano II, publicada em 09/04/2001. Disponível em: http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateTexto.aspx?idConteudo=104461&id_site=1115&ordenacao=1 Acesso em: 05 de fevereiro de 2014. P. 26.

¹⁵⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Revista Virtual da AGU, Ano II, publicada em 09/04/2001. Disponível em: http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateTexto.aspx?idConteudo=104461&id_site=1115&ordenacao=1 Acesso em: 05 de fevereiro de 2014. P. 26.

jurídico não prever expressamente meio processual que visa suprimir a coisa julgada constitucional e ainda que após o término do prazo da ação rescisória, a seguir aduzido:

Processual Civil – Nulidade de Citação (Inexistência) – ‘Querela Nullitatis’. I – A tese da ‘querela nullitatis’ persiste no direito positivo brasileiro, o que implica em dizer que a nulidade da sentença pode ser declarada em ação declaratória de nulidade, eis que, sem citação, o processo, vale falar, a relação jurídica processual não se constitui nem validamente se desenvolve. Nem, por outro lado, a sentença transita em julgado, podendo, a qualquer tempo, ser declarada nula, em ação com esse objetivo, ou em embargos à execução, se for o caso. II – Recurso não conhecido. (Recurso Especial nº 12.586, 3ª Turma, Brasília, 8 de outubro de 1991. Lex: Jurisprudência do STJ, novembro de 1991, p. 15.694).

Cabe ainda mencionar que a *querela nullitatis* possui especial utilidade no rito sumaríssimo dos Juizados Especiais visto que a Lei 10.259, de 12 de julho de 2001 é omissa no que diz respeito ao cabimento da rescisória. Assim, entende-se prevalecer o disposto no artigo 59, da Lei 9.099, de 26 de setembro de 1995 que expressamente proíbe a rescisória nos Juizados Especiais Cíveis.

Por essa razão, foi estabelecido no enunciado nº 44 do FONAJEF o que segue: “Não cabe ação rescisória no Juizado Especial Federal. O artigo 59 da Lei nº 9.099/95 está em consonância com os princípios do sistema processual dos Juizados Especiais, aplicando-se também aos Juizados Especiais Federais.”

Assim, a *querela nullitatis* é a única forma autônoma de se afastar sentença transitada em julgado considerada inconstitucional diante do não cabimento de ação rescisória.

4.4.3. Embargos à Execução/ Impugnação

Trataremos sobre a coisa julgada inconstitucional e a possibilidade de alegação via embargos ou impugnação.

Primeiramente, no que tange à nomenclatura “coisa julgada inconstitucional”, merece realce o entendimento de Alexandre de Freitas Câmara, que considera a expressão “sentença inconstitucional transitada em julgado” mais adequada, conforme se observa:

Trata-se, em outros termos, de reconhecer o fenômeno que em doutrina tem sido chamado de “coisa julgada inconstitucional”, mas que mais bem se chamaria “sentença inconstitucional transitada em julgado”. A rigor, o que contraria a Constituição não é a coisa julgada, mas o conteúdo da sentença. Essa sentença inconstitucional, aliás, já contrariava a Lei Maior antes de transitar em julgado. É a sentença, pois, e não a coisa julgada, que pode ser inconstitucional¹⁵⁵.

Assim, não é correto dizer que a coisa julgada que é inconstitucional tendo em vista que não é a coisa julgada que contém vício de inconstitucionalidade, mas sim a sentença que produz coisa julgada que contém o vício. Como consequência, trata-se de decisão judicial inconstitucional.

¹⁵⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 1. Vol. 16. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. P. 194.

No que concerne à coisa julgada inconstitucional, mesmo após o trânsito em julgado da sentença, isto é, durante a execução definitiva da sentença, entendem alguns estudiosos do direito, como Thereza Alvim¹⁵⁶, que o executado pode afastar a imutabilidade da sentença.

Diante de decisão judicial que afronta a Constituição Federal, está-se diante de hipótese de ausência da condição da ação de “possibilidade jurídica do pedido” (além da falta de interesse jurídico para a propositura da ação) e da consequente não formação da coisa julgada, razão pela qual não há porque se preocupar com a sua relativização.

Dessa forma, a decisão judicial inconstitucional “uma vez que era baseada em lei que não era lei”¹⁵⁷ é juridicamente inexistente e sua execução carece de título executivo. Assim, desnecessária a relativização da coisa julgada, ou seja, não transitam em julgado sentenças imorais ou inconstitucionais e, como consequência, dispensada é a utilização da ação rescisória para a retirada do mundo jurídico dessa decisão inconstitucional. Por apresentarem um vício grave que as impossibilitaria de fazer coisa julgada motivo, não incide o art. 485, V, do Código de Processo Civil.

É nesse sentido (da dispensa da utilização da via rescisória para retirar do mundo jurídico decisão inconstitucional) a opção do legislador, tendo em vista que essa tendência pode ser observada com a inclusão do parágrafo único pela Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005 no artigo 741, do CPC e do § 1º, no artigo 475-L, do CPC.

O § 1º, do artigo 475-L, do Código de Processo Civil (CPC)¹⁵⁸ trata da

¹⁵⁶ ALVIM, Thereza. *O cabimento de embargos ou impugnação ante a sentença contrária à Constituição (arts. 741, parágrafo único, e 475-L, do CPC): hipótese de “flexibilização” ou inexistência da coisa julgada?* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 405.

¹⁵⁷ ALVIM, Thereza. *O cabimento de embargos ou impugnação ante a sentença contrária à Constituição (arts. 741, parágrafo único, e 475-L, do CPC): hipótese de “flexibilização” ou inexistência da coisa julgada?* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 405.

¹⁵⁸ Art. 475-L. A impugnação somente poderá versar sobre: (Incluído pela Lei nº 11.232, de

coisa julgada inconstitucional alegada em sede de impugnação ao cumprimento da sentença judicial.

Por sua vez, o parágrafo único do artigo 741, do CPC¹⁵⁹ permite que seja alegado, via embargos à execução de sentença contra a Fazenda Pública, a inexigibilidade do título executivo judicial por ter sido fundado em lei ou ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo considerado incompatível com a Constituição da República Federativa.

Cabe aqui ressaltar que a declaração de inconstitucionalidade do Supremo Tribunal Federal pode ocorrer de três modos diversos:

- a.1) a lei declarada inconstitucional desaparece do ordenamento jurídico;
- a.2) a norma é considerada válida para certas situações e inválida para outras situações;
- a.3) a lei comporta mais de uma interpretação possível e somente uma delas é declarada constitucional.

Frise-se que parágrafo único do art. 741 e o § 1º, do art. 475-L, ambos do CPC permitem ao executado alegar matérias em sede de defesa (via embargos e impugnação) com o fundamento de que a sentença que está sendo executada é fundada em lei ou em ato normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, o que permite a alegação de

2005) (...) § 1º Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005).

¹⁵⁹ Art. 741. Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre: [\(Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005\)](#) (...) Parágrafo único. Para efeito do disposto no inciso II do **caput** deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal. [\(Redação pela Lei nº 11.232, de 2005\)](#).

inexigibilidade do título executivo judicial e afasta a imutabilidade da coisa julgada material.

É importante ressaltar que, de acordo com a lição de Araken de Assis¹⁶⁰, o uso dos meios processuais previstos em lei dos embargos e da impugnação é opcional, sendo, portanto, admissíveis no mesmo caso a ação rescisória e a ação declaratória autônoma, que possuem a mesma finalidade.

Já de acordo com o entendimento de Teresa Arruda Alvim Wambier, José Miguel Garcia Medina¹⁶¹ e Thereza Alvim¹⁶², os embargos e a impugnação não têm função rescindente (pois independem do prazo do art. 495, do CPC), mas sim uma função de natureza predominantemente declaratória, pois declara, reconhece judicialmente a inexistência da sentença que contraria a Constituição da República. Além disso, entendem haver uma função instrumental ou de economia processual uma vez que se permite já na fase de execução não havendo necessidade de se aguardar o trânsito em julgado tendo em vista que a sentença inexiste.

A impugnação e os embargos à execução constituem um novo instrumento rescisório previsto em lei. O que se discute é sobre a possibilidade ou não de revisão atípica da coisa julgada. Aliás, grande polêmica envolve o tema que diz respeito à inconstitucionalidade da coisa julgada.

Parcela da doutrina representada por Leonardo Greco¹⁶³ e Nelson Nery Junior¹⁶⁴ entende pela inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 741, do

¹⁶⁰ ASSIS, Araken de. *Eficácia da coisa julgada inconstitucional*. Disponível em: <http://www.amdjudis.com.br/doutrina/civil/170.htm>. Acesso em: 02 de janeiro de 2014.p. 5.

¹⁶¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. *O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. P. 73.

¹⁶² ALVIM, Thereza. *O cabimento de embargos ou impugnação ante a sentença contrária à Constituição (arts. 741, parágrafo único, e 475-L, do CPC): hipótese de “flexibilização” ou inexistência da coisa julgada?* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 406.

¹⁶³ GRECO, Leonardo. *Eficácia da declaração ‘erga omnes’ de constitucionalidade ou inconstitucionalidade em relação à coisa julgada anterior*. Publicado em 28 de janeiro de 2003. Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=399. Acesso em 14 de janeiro de 2014.

¹⁶⁴ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil*

CPC.

Segundo Leonardo Greco¹⁶⁵:

Tanto quanto aos efeitos pretéritos, quanto aos efeitos futuros da decisão proferida no controle concentrado, parece-me inconstitucional o disposto no referido parágrafo único do artigo 741, que encontra obstáculo na segurança jurídica e na garantia da coisa julgada, salvo quanto a relações jurídicas continuativas, pois quanto a estas, modificando-se no futuro os fatos ou o direito, e no caso da declaração ‘erga omnes’ pelo STF pode ter sofrido alteração o direito reconhecido na sentença, cessará a imutabilidade dos efeitos do julgado, nos termos do artigo 471 do CPC. Em síntese, a segurança jurídica, como direito fundamental, assegurada pela coisa julgada, não permite, como regra, a propositura de ação de revisão da coisa julgada como consequência da declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Por ser a coisa julgada uma garantia fundamental indispensável à segurança jurídica que possibilita a prestação da tutela jurisdicional, inadmissível seria a revisão da coisa julgada material em decorrência de

¹⁶⁵ Comentado. 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003. P. 1060-1062

GRECO, Leonardo. *Eficácia da declaração ‘erga omnes’ de constitucionalidade ou inconstitucionalidade em relação à coisa julgada anterior*. Publicado em 28 de janeiro de 2003. Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=399. Acesso em 14 de janeiro de 2014. P. 12.

posterior declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, o que criaria uma grande instabilidade no sistema e afastaria a previsão constitucional de inafastabilidade da tutela jurisdicional. Além disso, Leonardo Greco considera que tutela jurisdicional não definitiva é o mesmo que sua inexistência.

Para que o intérprete e o jurista não busquem a justiça encarando emocionalmente o problema, influenciados por uma valoração subjetiva do justo e do injusto, é fundamental, segundo Leonardo Greco, estabelecer quatro premissas, quais sejam:

1^a premissa: a fragilidade da coisa julgada no Brasil:

No Brasil, somente em 1843 foi criada formalmente a ação rescisória. Até então, a sentença nula era considerada inexistente pelo direito romano e podia ser a qualquer tempo atacada por uma ação subsequente. O direito germânico, por sua vez, instituiu a validade formal da sentença com eficácia *erga omnes* e não sujeita a recursos. Com a fusão do Direito Germânico com o Direito Romano foi instituída a querela de nulidade para os casos de vícios graves no julgado, possibilitando corrigir injustiças decorrentes de erros de fato ao abandonar o respeito absoluto à autoridade da coisa julgada.

A fragilidade da coisa julgada diante da possibilidade de rescisão subsiste até hoje em razão do pouco prestígio que possui. O juiz (da mesma forma que o monarca anteriormente) é considerado lei acima das leis, podendo conceder de forma ilimitada a reparação da injustiça, mesmo se cometida por outros juízes.

Além disso, a fragilidade da coisa julgada é necessária para que sejam corrigidos erros da Justiça considerada sem credibilidade em razão do excesso de causas, que culmina na perda da qualidade e confiabilidade das decisões e, como consequência, gera julgamentos injustos.

2^a premissa: em razão de a coisa julgada ser um direito fundamental à

segurança jurídica, deve ser preservada em igualdade de condições com os demais direitos fundamentais assegurados constitucionalmente (não é um princípio ou regra de caráter técnico processual ou de hierarquia infraconstitucional que tem menos importância que a Constituição).

Ressalta-se que a segurança jurídica, assim como qualquer outro direito fundamental, não é um direito absoluto. Ex: a vida pode ser sacrificada para salvar outra vida.

3^a premissa: a decisão do STF que declara *erga omnes* a inconstitucionalidade ou a constitucionalidade da lei tem força de coisa julgada? Isto é, essa decisão culmina em um julgamento coletivo de todas as causas em que o dispositivo legal questionado tenha sido ou possa vir a ser aplicado?

Não há que se falar em coisa julgada *erga omnes*, pois o bem de vida atribuído (ou não) a uma das partes na ação individual não é atribuído a ninguém em um processo constitucional do qual ele não é objeto. A força vinculante que decorre do controle concentrado não pode sobrepor-se ao bem da vida que foi atribuído no julgamento por ato de vontade do Estado. Não pode a coisa julgada posterior desfazer coisa julgada anterior. Pode haver dois atos de vontade do Estado com as respectivas eficácia delimitadas pelos respectivos objetos litigiosos.¹⁶⁶

4^a premissa: a invalidade da lei declarada de forma genérica opera imediatamente, anulando os efeitos dos atos praticados no passado, salvo, com relação à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Concluiu Leonardo Greco com base nessas quatro premissas que: a declaração pelo Supremo Tribunal Federal de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade em controle concentrado de normas não pode influenciar

¹⁶⁶ GRECO, Leonardo. *Eficácia da declaração ‘erga omnes’ de constitucionalidade ou inconstitucionalidade em relação à coisa julgada anterior*. Publicado em 28 de janeiro de 2003. Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=399. Acesso em 14 de janeiro de 2014. P. 7.

sentenças já transitadas em julgado que tenham fundamento em entendimento divergente ao entendimento do STF sobre a questão constitucional, pois a segurança jurídica (considerada um direito fundamental) não permite que o julgado seja anulado com fundamento em decisão do STF. A ação rescisória (desde que dentro do prazo) seria o único instrumento processual cabível para anular os efeitos produzidos pela sentença que fez coisa julgada.

Nelson Nery Junior defende tanto a inconstitucionalidade material quanto a formal do parágrafo único do artigo 741, do CPC, respectivamente:

Decisão posterior, ainda que do STF, não poderá atingir a coisa julgada que já havia sido formada e dado origem àquele título executivo judicial. A decisão do STF que declara inconstitucional lei ou ato normativo tem eficácia retroativa ‘ex tunc’, para atingir situações que estejam se desenvolvendo com fundamento nessa lei. Essa retroatividade tem como limite a coisa julgada.

(...)

A inconstitucionalidade é, igualmente, formal, porque o parágrafo único do art. 741, do CPC foi incluído pela Medida Provisória nº 2180-35 10, editada sem os requisitos da relevância e urgência exigidos pela Constituição Federal de 1962 para que o Presidente da República possa, em caráter absolutamente excepcional, editar medida provisória.

Dessa forma, o parágrafo único do artigo 741, do CPC é considerado

inconstitucional por ofensa à coisa julgada. Não podem ser alcançadas pela retroação, prevista no dispositivo ora comentado, as relações jurídicas sobre as quais recai o manto da autoridade da coisa julgada (que é manifestação do estado democrático de direito e garantia constitucional fundamental), sob pena de ofensa direta ao *caput* do art. 1º, da Constituição da República Federativa (a coisa julgada é manifestação do estado democrático de direito) e do art. 5º, inciso XXXVI (garantia da intangibilidade da coisa julgada).

O referido posicionamento, que considera o princípio da coisa julgada hierarquicamente acima dos outros princípios constitucionais (inclusive acima do princípio da supremacia da Constituição), é criticado por Teori Albino Zavaski¹⁶⁷, pois, segundo ele, se assim o fosse, seria negada a constitucionalidade da ação rescisória, instituto que demonstra de forma clara que a coisa julgada não tem caráter absoluto, comportando limitações.

Há, por outro lado, doutrina que defende a tese da coisa julgada inconstitucional, ou seja, que o parágrafo único do art. 741 e o § 1º, do art. 475-L, do CPC são constitucionais, mesmo que indesejáveis, sob o argumento de que é função das normas infraconstitucionais determinar quando e como haverá coisa julgada, além de determinar as hipóteses excepcionais de seu desaparecimento, indicando as razões e a forma procedural para que isso ocorra no caso concreto.

Esse posicionamento considera o princípio da supremacia da Constituição acima dos outros princípios e, por isso, não admite a execução de qualquer sentença inconstitucional, independente da forma de inconstitucionalidade ou se o STF já se pronunciou ou não a respeito, seja em controle difuso, seja em controle concentrado.¹⁶⁸

Cabe dizer que dificilmente o STF considerará o art. 741, parágrafo

¹⁶⁷ ZAVASCKI, Teori Albino. *Inexigibilidades de sentenças inconstitucionais*. Disponível em: http://www.esmafe.org.br/web/revista/rev03/02_teori_albino_zavascki.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 58.

¹⁶⁸ ZAVASCKI, Teori Albino. *Inexigibilidades de sentenças inconstitucionais*. Disponível em: http://www.esmafe.org.br/web/revista/rev03/02_teori_albino_zavascki.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014. P. 2.

único *inconstitucional* (mesmo que haja pendência de ação declaratória de *inconstitucionalidade* contra o artigo 741, parágrafo único) em razão do surgimento dessa regra no direito processual.

Nesse sentido, Araken de Assis¹⁶⁹, Teori Albino Zavascki¹⁷⁰, Eduardo Talamini¹⁷¹, Humberto Theodoro Junior, Juliana Cordeiro de Faria¹⁷², Cândido Rangel Dinamarco¹⁷³, José Augusto Delgado¹⁷⁴ e Thereza Alvim¹⁷⁵:

(...) cabendo à lei *infraconstitucional* estabelecer quando e em que hipóteses há coisa julgada, também poderá instituir seu desaparecimento perante eventos contemporâneos ou supervenientes à emissão do pronunciamento apto a gerá-la.¹⁷⁶

A injustiça, a imoralidade, o ataque à Constituição, a transformação da realidade das coisas quando presentes na sentença viciam a vontade jurisdicional de modo

¹⁶⁹ ASSIS, Araken de. *Eficácia da coisa julgada inconstitucional*. Disponível em: <http://www.amdjudis.com.br/doutrina/civil/170.htm>. Acesso em: 02 de janeiro de 2014.

¹⁷⁰ ZAVASCKI, Teori Albino. *Inexigibilidades de sentenças inconstitucionais*. Disponível em: http://www.esmafe.org.br/web/revista/rev03/02_teori_albino_zavascki.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014.

¹⁷¹ TALAMINI, Eduardo. *Embargos do Executado*. Publicado na Revista de Processo Civil. 93. V., 1999.

¹⁷² THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Disponível em: http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf. Acesso em: 14 de janeiro de 2014.

¹⁷³ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova Era do Processo Civil*. 2. Ed. revista, atualizada, aumentada. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

¹⁷⁴ DELGADO, José Augusto. *Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais*. In: Revista Virtual do Centro de Estudos Nunes Leal da AGU. Disponível em: http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/25489/Efeitos_Coisa_Julgada.doc.pdf?sequence=1. Acesso em: 22 de janeiro de 2014.

¹⁷⁵ ALVIM, Thereza. *O cabimento de embargos ou impugnação ante a sentença contrária à Constituição (arts. 741, parágrafo único, e 475-L, do CPC): hipótese de “flexibilização” ou inexistência da coisa julgada?* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008. P. 405 – 406.

¹⁷⁶ ASSIS, Araken de. *Eficácia da coisa julgada inconstitucional*. Disponível em: <http://www.amdjudis.com.br/doutrina/civil/170.htm>. Acesso em: 02 de janeiro de 2014. P. 14.

*absoluto, pelo que, em época alguma, ela transita em julgado. Os valores absolutos da legalidade, moralidade e justiça estão acima do valor segurança jurídica. Aqueles são pilares, entre outros, que sustentam o regime democrático, de natureza constitucional, enquanto esse é valor infraconstitucional oriundo de regramento processual (...). Cresce a preocupação da doutrina com a instauração da coisa julgada decorrente de sentenças injustas, violadoras da moralidade, da legalidade e dos princípios constitucionais (...). Nunca terão força de coisa julgada e que poderão, a qualquer tempo, ser desconstituídas, porque praticam agressão ao regime democrático no seu âmago mais consistente que é a garantia da moralidade, da legalidade, do respeito à Constituição e da entrega da justiça.*¹⁷⁷

Conclui-se que não se deve admitir que uma decisão inconstitucional seja atingida pela intangibilidade da coisa julgada. Deve prevalecer a Constituição na hipótese de haver conflito entre o disposto na Constituição da República e a injustiça de executar uma sentença judicial que se respalda em lei ou ato normativo que nunca existiram no mundo jurídico em razão do vício da inconstitucionalidade.

Como mecanismo de solução de conflitos entre princípios constitucionais, deve haver uma ponderação entre os princípios. Nesse sentido, buscou a Lei nº 11.232, de 22 de setembro de 2005, por meio da

¹⁷⁷ DELGADO, José Augusto. *Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais*. In: Revista Virtual do Centro de Estudos Nunes Leal da AGU. Disponível em: http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/25489/Efeitos_Coisa_Julgada.doc.pdf?sequence=1. Acesso em: 22 de janeiro de 2014. P. 16 – 17, 19, 24 – 25.

introdução da redação do § 1º do artigo 475-L e do parágrafo único, do art. 741, do Código de Processo Civil solucionar o conflito entre os preceitos da segurança jurídica (fornecida pela coisa julgada) e supremacia da Constituição, acrescentando um mecanismo com eficácia rescisória de sentenças inconstitucionais ao sistema processual.

5. CONCLUSÃO

O presente estudo teve como escopo aprofundar os conhecimentos relativos à possibilidade de relativização da coisa julgada e os instrumentos autônomos de impugnação, quais sejam: ação rescisória, *querela nullitatis*, impugnação ao cumprimento de sentença e embargos à execução contra a Fazenda Pública.

Na atualidade, nota-se uma forte tendência na doutrina e na jurisprudência pátria em conferir relatividade à decisão transitada em julgado uma vez influenciados pelo fenômeno da constitucionalização do direito. Não basta que o juiz aplique a lei ao caso concreto, é necessária uma postura mais ativa do julgador visando solucionar o caso concreto em consonância com as disposições e princípios constitucionais e direitos fundamentais.

Entretanto, cabe lembrar que, na estrutura orgânica e funcional do Estado, nenhum dos Três Poderes pode ocupar posição de destaque em relação ao outro, razão pela qual é inaceitável que decisões judiciais violadoras de dispositivos constitucionais se tornem imutáveis, sob pena de a função jurisdicional prevalecer sobre o Poder Constituinte.

Em conformidade com os princípios maiores do ordenamento, a intangibilidade a qualquer custo não pode prevalecer. Por outro lado, o Direito moderno processual constitucionalista e os princípios constitucionais exigem a revisão dos julgados inconstitucionais por meio de um mecanismo com eficácia rescisória (isto é: por novos instrumentos rescisórios) de sentenças consideradas inconstitucionais para que seja assegurada a supremacia da Constituição.

No atual estágio de evolução do Direito Processual Civil no sentido de prestigiar o reconhecimento da supremacia constitucional, não pode mais ser adotado o entendimento doutrinário tradicional de atribuir caráter absoluto e inatingível às decisões transitadas em julgado evitadas de vícios de inconstitucionalidade, o que confere um caráter mais amplo à noção de

segurança jurídica.

Conclui-se, portanto, que a nova visão processual da coisa julgada assegura a prevalência de forma proporcional da Constituição, objetivando a concretização da justiça e adequando as decisões judiciais aos mandamentos da Constituição da República Federativa do Brasil.

BIBLIOGRAFIA

ALVIM, Thereza. *O cabimento de embargos ou impugnação ante a sentença contrária à Constituição (arts. 741, parágrafo único, e 475-L, do CPC): hipótese de “flexibilização” ou inexistência da coisa julgada?* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008.

AMARO DE SOUZA, Gelson. *Coisa Julgada e o Momento de sua Configuração*. Revista Dialética de Direito Processual nº 105, dezembro de 2011. P. 26 – 48.

AMARO DE SOUZA, Gelson. *Eficácia da Sentença e o Efeito Suspensivo do Recurso*. Revista Dialética de Direito Processual nº 80, novembro de 2009. P. 61 – 70.

ARENHART, Sérgio Cruz e MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual de Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

ASSIS, Araken. *Breve contribuição ao estudo da coisa julgada nas ações de alimentos. Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

ASSIS, Araken. *Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

ASSIS, Araken de. *Eficácia da coisa julgada inconstitucional*. Disponível em: <http://www.amdjudis.com.br/doutrina/civil/170.htm>. Acesso em: 02 de janeiro de 2014.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. *Coisa julgada relativa?* Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Ovidio%20Baptista%20-formatado.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro. Temas de direito processual (primeira série)*. São Paulo: Saraiva, 1988.

BONÍCIO, Marcelo José Magalhães. *Novos Perfis da Sentença Civil: Classificação, Estrutura, Capítulos, Efeitos e Coisa Julgada*. Revista Dialética de Direito Processual nº 53 – agosto de 2007. São Paulo: Editora Dialética. P. 103 a 111.

BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. *A coisa julgada*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

CÂMARA, Alexandre de Freitas. *Lições de Direito Processual Civil*. 1. Vol. 21. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011.

CANCELLA, Carina Bellini. *Da Relativização da Coisa Julgada Inconstitucional.* Revista AGU, ano VII, nº 17, Brasília, jul./ set. 2008. P. 25 – 45.

CORDEIRO, Adriana. *Apontamentos sobre a Coisa Julgada: uma Superficial Análise dos Fenômenos da Relativização e seu Comportamento frente às Ações Coletivas.* Revista Dialética de Direito Processual nº 98, maio de 2011. P. 9 – 35.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil.* Vol. 1. Ed. 1. Campinas/SP: Editora e Distribuidora Bookseller, 1998.

DELGADO, José Augusto. *Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais.* In: Revista Virtual do Centro de Estudos Nunes Leal da AGU. Disponível em: http://bdjur.stj.jus.br/xmlui/bitstream/handle/2011/25489/Efeitos_Coisa_Julgada.doc.pdf?sequence=1. Acesso em: 22 de janeiro de 2014.

DIDIER JUNIOR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno e OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil.* 2. Vol. 6. Ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2011.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova Era do Processo Civil.* 2. Ed. revista, atualizada, aumentada. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil.* 3. Vol. 6. Ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2009.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Segurança jurídica, coisa julgada e justiça.* in Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica, vol. 1, n. 3, Porto Alegre, 2005.

FREITAS, Adriana Moreira Silveira e ROCHA, Ana Maria Soares. *A “querela nullitatis” no sistema processual brasileiro.* Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/querela-nullitatis-no-sistema-processual-civil-brasileiro>. Acesso em: 22 de janeiro de 2014.

FREITAS, Natália e Silva de Almendra. *Da Relativização da Coisa Julgada Material.* Revista Dialética de Direito Processual nº 79, outubro de 2009. São Paulo. P. 69 – 81.

GONÇALVES. Marcus Vinícius Rios. *Novo Curso de Direito Processual Civil.* 3. ed. de acordo com a reforma do CPC (atualizada até a Lei n. 11.441/2007). 2. vol. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro.* 2. vol. 18. ed. atualizada até a Lei n. 11.441/2007. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRECO, Leonardo. *Eficácia da declaração ‘erga omnes’ de constitucionalidade ou inconstitucionalidade em relação à coisa julgada anterior.* Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=399. Acesso em 14 de janeiro de 2014.

LEÃO, Celina Gontijo e URBANO, Hugo Evo Magro Corrêa. *A Relativização da Coisa Julgada e a (In)constitucionalidade dos artigos 475-L e 741, parágrafo único, do CPC.* Revista Dialética de Direito Processual nº 93, dezembro de 2010. P. 24 – 35.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre coisa julgada.* 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1984.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre coisa julgada.* 4. ed. com novas notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover Rio de Janeiro: Editora Forense, 2007.

MACHADO, Hugo de Brito. *Delimitação e Relativização da Coisa Julgada.* Revista Dialética de Direito Processual nº 99, junho de 2011. P. 32 – 43.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Relativizar a coisa julgada material?* Disponível em: [http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni\(4\)%20-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni(4)%20-formatado.pdf). Acesso em: 15 de janeiro de 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Sobre a chamada relativização da coisa julgada material.* Disponível em: <http://www.abedir.org/documents/Coisajulgadamaterial.pdf>. Acesso em: 15 de janeiro de 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento: a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil.* 9. Ed. atualizada. Campinas – SP: Millennium Editora, 2003.

MEDINA, José Miguel Garcia e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Parte Geral e Processo de Conhecimento.* 1. Vol. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo Processo Civil Brasileiro: exposição sistemática do procedimento.* 28. Ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de Direito Processual: Coisa julgada e declaração.* São Paulo: Saraiva, 1977.

MURITIBA, Sérgio Silva. *A arguição em juízo da coisa julgada inconstitucional.* In: Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2008.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do Processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo.* 9. ed. revista, ampliada e atualizada com as novas Súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a

relativização da coisa julgada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

NERY JUNIOR, Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*. 6. ed. atualizada, ampliada e reformulada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante*. 7. ed. revista e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manuel de Direito Processual Civil*. 2. Ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Método, 2010.

PORTO, Sérgio Gilberto. *Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento (arts. 444 a 495)*. 6. Vol. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

REZENDE FILHO, Gabriel José Rodrigues de. *Curso de Direito Processual Civil*. 3. v. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1953.

SILVA, Décio José. *A nova orientação jurisprudencial plenária do Supremo Tribunal Federal e seus reflexos sobre as relações jurídicas continuativas acobertadas pela coisa julgada material: entre a segurança jurídica e a isonomia*. Revista de Doutrina do TRF4, 57^a ed. Publicado em 30/10/2013. Disponível em: http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/index.htm?http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao056/Decio_daSilva.html. Acesso em: 02/01/2014.

TALAMINI, Eduardo. *Embargos do Executado*. Publicado na Revista de Processo Civil. 93. V., 1999.

TESHEINER, José Maria Rosa. *Autoridade e Eficácia da Sentença: crítica à teoria de Liebman*. Artigo publicado na Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil. Porto Alegre, (3): 16-47, set/out 1999. Disponível em: [http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Jos%C3%A9%20M%20Tesheiner\(2\)%20-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Jos%C3%A9%20M%20Tesheiner(2)%20-formatado.pdf). Acesso em: 02 de janeiro de 2014.

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

THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. Revista Virtual da AGU, Ano II, publicada em 09/04/2001. Disponível em: http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateTexto.aspx?idConteudo=104461&id_site=1115&ordenacao=1 Acesso em: 02 de janeiro de 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento*. 1. vol. 48. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2008.

THEODORO JUNIOR, Humberto e CORDEIRO DE FARIA, Juliana. *A coisa*

julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle.
Disponível em:
http://www.amprs.org.br/arquivos/revista_artigo/arquivo_1274905859.pdf.
Acesso em: 14 de janeiro de 2014.

TORRES, Juliana. *A Relativização da Coisa Julgada: Violação ao Princípio da Segurança dos Atos Jurisdicionais*. Revista Dialética de Direito Processual nº 101, agosto de 2011. P. 52 – 72.

WAMBIER, Luiz Rodrigues, CORREIA DE ALMEIDA, Flávio Renato e TALAMINI, Eduardo. *Curso Avançado de Processo Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento*. 9. ed. revista, ampliada e atualizada com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Nulidades do Processo e da Sentença*. 6. Ed. revista, atualizada e ampliada de acordo com a Reforma Processual 2006/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007 (Coleção Estudos de Direito de Processo Enrico Tullio Liebman – vol. 16).

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

ZAVASCKI, Teori Albino. *Inexigibilidades de sentenças inconstitucionais*. Disponível em:
http://www.esmafe.org.br/web/revista/rev03/02_teori_albino_zavascki.pdf.
Acesso em: 14 de janeiro de 2014.