

RECEBIDO EM: 13/03/2018

APROVADO EM: 21/08/2018

# **DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL E A POSSIBILIDADE DE FLEXIBILIZAÇÃO: UMA COLISÃO ENTRE A SEGURANÇA JURÍDICA E OS DEMAIS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS**

***THE UNCONSTITUTIONAL JUDGED THING AND  
THE POSSIBILITY OF FLEXIBILIZATION: THE  
COLLISION BETWEEN LEGAL SECURITY AND OTHER  
CONSTITUTIONAL PRINCIPLES***

*Rodrigo Medeiros Lócio*

*Pós-Graduado em Direito Público pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC Minas. Pós-Graduado em Direito Civil pela Universidade Anhanguera Univerp – LFG. Bacharel em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP. Atua na área de Direito Público. Procurador Federal.*

**SUMÁRIO:** Introdução; 1 Relativização da Coisa Julgada Inconstitucional; 2 A Coisa Julgada em Desconformidade com Decisão do Supremo Tribunal Federal; 3 A Coisa Julgada Injusta Inconstitucional; 4 Conclusão; Referências.

**RESUMO:** O presente trabalho científico aborda, sob a ótica do direito constitucional e processual civil brasileiro, a polêmica da possibilidade de relativização da coisa julgada inconstitucional. Volta-se ao estudo, em específico, da flexibilização da coisa julgada inconstitucional, analisando as questões da coisa julgada em desconformidade com decisão do Supremo Tribunal Federal e da chamada coisa julgada injusta inconstitucional, apresentando algumas situações já analisadas pelos tribunais brasileiros e sugerindo a utilização da técnica da ponderação dos interesses fundamentais para se obter a solução adequada no caso concreto. Por fim, concluiu-se pela possibilidade em casos excepcionais da relativização da coisa julgada inconstitucional, levando em consideração as ponderações do caso concreto posto em análise, constituindo o tema em apreço, assim, um instituto cabível para impedir a perpetuação de injustiças.

**PALAVRAS-CHAVE:** Coisa Julgada. Inconstitucional. Segurança jurídica. Princípios. Relativização.

**ABSTRACT:** The present scientific work approaches, from the point of view of the Brazilian constitutional and civil procedural law, the controversy of the possibility of relativization the res judicata unconstitutional. The specific study of the flexibilization of the claim preclusion unconstitutional, analyzing the issues of the thing judged in disagreement with the decision of the Federal Supreme Court and the so-called unconstitutional unjust thing, presenting some situations already analyzed by the Brazilian courts and suggesting the use of the technique of weighing the fundamental interests in order to obtain the appropriate solution in the specific case. Finally, it was concluded that in exceptional cases the relativization of the thing judged unconstitutional, taking into account the considerations of the concrete case under analysis, constituting the subject under consideration, thus, a suitable institute to prevent the perpetuation of injustices.

**KEYWORDS:** Res Judicata. Unconstitutional. Legal certainty. Principles. Relativization.

## INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, o tema da flexibilização da coisa julgada vem sendo objeto de constante reflexão por parte dos operadores do direito. Não há, contudo, até o presente momento, solução efetiva para diversos problemas de ordem prática e teórica oriundos desse gradual processo de tentativa de afastar do instituto da *res iudicata* a rigidez que lhe é peculiar, tornando-o mais dinâmico e atento às circunstâncias casuísticas.

Com efeito, mesmo nos dias atuais, doutrina e jurisprudência costumam divergir bastante quando se está diante de situações que, em tese, clamam pela mitigação da coisa julgada. Afinal, o instituto da coisa julgada é um instrumento essencial à segurança jurídica, sendo considerado um dos corolários do estado Democrático de Direito.

Nessa linha de pensamento, parte da doutrina processualista, considerando os benefícios trazidos pelo instituto da *res iudicata*, colocam-no no ápice do ordenamento normativo, entendendo, assim, que, uma vez transitada em julgado a decisão judicial e esgotados os meios para sua impugnação, nada mais poderia ser feito visando a sua desconstituição. Assim, a doutrina clássica no direito processual possui entendimento no sentido de que a situação jurídica, objeto da sentença ou acórdão, perpetua-se. Tal entendimento é embasado sob a fundamentação de que o instituto da coisa julgada constitui um dogma como forma de propiciar segurança jurídica e estabilidade às decisões judiciais, sendo um direito fundamental - contido no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal - e, portanto, cláusula pétrea, nos termos do art. 60, §4º, IV da CF/88.

Em contraposição ao entendimento supramencionado, diversos doutrinadores enfrentam a possibilidade de flexibilização do princípio da segurança jurídica em face da jurisdição constitucional, uma vez que, diante da interpretação da Constituição Federal sob o prisma do princípio da Unidade, deve ser ponderada, em cada caso concreto, a segurança jurídica em face de decisão eivada de inconstitucionalidade. Em outras palavras, há quem defenda a necessidade de ser perquirir acerca da possibilidade de reputar subsistente uma decisão judicial contrária à Magna Carta. Neste viés, afirma-se, basicamente, que, em sendo o Poder Judiciário um Poder constituído e não constituinte, suas decisões deveriam se adequar ao regramento constitucional, sob pena de se verificar uma autocracia jurisdicional pela falta de legitimidade constitucional.

Apesar desse rumo inicial, aprofundando no estudo da referida corrente, não se observa um consenso pormenorizado na fundamentação específica de quais casos permitiriam a desconsideração da coisa julgada inconstitucional, e quais os meios processuais adequados a se impugnar a decisão imutável.

Portanto, o presente estudo científico objetiva apontar a adoção de perspectivas e considerações possíveis no sentido da flexibilização da coisa julgada inconstitucional.

## 1 RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

Adota-se no presente artigo a corrente doutrinária que defende que a “coisa julgada material corresponde à imutabilidade da declaração judicial sobre o direito da parte que requer alguma prestação jurisprudencial” (MARINONI, 2006, p. 630), sendo o objeto deste estudo a possibilidade ou não de mitigação da chamada coisa soberanamente julgada, ou seja, aquela na qual transcorreu *in albis* o prazo para o ajuizamento da ação rescisória.

A divergência quanto ao tema é imensa, havendo doutrinadores a exemplo de Barbosa Moreira, Nelson Nery Junior, Luiz Guilherme Marinoni e Sergio Cruz Arenhart, que são contrários à relativização, sob a ótica de que a coisa julgada é uma garantia constitucional, o que, por si só, obstaria a relativização, sob pena de afronta à segurança jurídica. Por outro lado, existem autores, à guisa de José Augusto Delgado, Carlos Valder, Humberto Theodoro Junior, Juliana Cordeiro de Faria, Candido Rangel Dinamarco e Alexandre Freitas Câmara, que tem sustentado ser necessário reconhecer que, em alguns casos, a coisa julgada não pode subsistir, devendo ser reconhecida a possibilidade de afasta-la.

Nelson Nery Junior defende a absoluta impossibilidade de relativização da coisa soberanamente julgada, independentemente de a decisão ser justa ou injusta, constitucional ou inconstitucional, uma vez que a coisa julgada é o elemento do Estado Democrático de Direito, e desconsiderá-la seria violar o princípio fundamento da democracia, o que é intolerável e possível apenas em regimes nazistas ou totalitários, concluindo que, por ser instrumento de pacificação social, “quando há a coisa julgada as partes devem submeter-se à sua autoridade, qualquer que tenha sido o resultado da sentença (inevitabilidade da jurisdição)” (JUNIOR, 2004, p. 505).

No mesmo sentido, inclina-se Luiz Guilherme Marinoni (MARINONI, 2004, P. 149) pela impossibilidade da coisa julgada inconstitucional, justificando que o mínimo que se espera do Poder Judiciário é a estabilização da vida do cidadão após o encerramento do processo que definiu o litígio. Nessa linha de raciocínio, pontua o citado doutrinador que o problema da justiça/injustiça da decisão não justifica a tese da relativização da coisa julgada, cujo relacionamento se dá não com o princípio da justiça, mas com o princípio da segurança dos atos jurisdicionais.

Todavia, parece que essa linha de raciocínio não pode prosperar, pois, conforme bem ponderado por Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro Faria, não há insegurança maior do que a violação à magna carta do ordenamento jurídico (JÚNIOR, 2011, p. 79).

Realmente, a hipótese aventada não se coaduna com a dogmática contemporânea e com outros aspectos do direito constitucional. Com efeito, embora a coisa julgada seja uma garantia constitucional assegurada à parte que integrou relação processual e obteve prestação jurisdicional, no sentido de que a situação jurídica não seja modificada, não se pode atribuir à coisa julgada uma natureza intangível e absoluta, máxime quando estiver em confronto com outros direitos fundamentais de igual hierarquia e importância, até porque, como é cediço, não há princípios absolutos.

A propósito, é importante destacar que os direitos fundamentais – interpretados como princípios, a exemplo da segurança jurídica conferida pela coisa julgada – não são absolutos e ilimitados (MORAES, 2003, P. 61). Isto porque, os princípios – ao contrário das regras – por sua estrutura e natureza, podem ser aplicados com maior ou menor intensidade sem que isso lhes afete a validade.

Desse modo, diante da colisão de direitos fundamentais deve ser utilizada a técnica da ponderação de valores para a solução dos casos de colisão de direitos fundamentais, a qual consiste em sopesar os princípios (direitos fundamentais) envolvidos no caso concreto para que seja determinado qual deve prevalecer.

Neste viés, a técnica da ponderação ou sopesamento consiste no meio de conciliação de princípios em tensão, em que cada qual é aplicado na medida em que melhor contribui para a justiça em um caso concreto. Sobre a técnica da ponderação, o Ministro Luís Roberto Barroso apresenta a brilhante lição:

A ponderação consiste, portanto, em uma técnica de decisão jurídica aplicável a casos difíceis, em relação aos quais a subsunção se mostrou insuficiente, sobretudo quando uma situação concreta dá ensejo à aplicação de normas de mesma hierarquia que indicam soluções diferenciadas. (BARROSO, 2004, p. 23)

Defende, ainda, que na técnica da ponderação de interesses “todo esse processo intelectual tem como fio condutor o princípio da proporcionalidade ou razoabilidade”.

Cândido Rangel Dinamarco, defendendo a relativização da coisa julgada inconstitucional, assevera que nenhum princípio ou direito fundamental pode renegar de modo absoluto os demais princípios ou valores presentes da Constituição. Assim, pontua que, havendo colisão, um deles deve ceder posição ao outro após procedida uma ponderação ou interpretação razoável de qual princípio deve prevalecer na situação concreta, concluindo, pela propriedade e a legitimidade sistemática da locução aparentemente paradoxal, coisa julgada inconstitucional (DINAMARCO, 2001, p. 32).

Na mesma linha, assevera o Min. Teori Albino Zavascki:

A coisa julgada não é um valor constitucional absoluto. Trata-se, na verdade, de um princípio, como tal sujeito a relativização, de modo a possibilitar a convivência harmônica com outros princípios da mesma hierarquia existentes no sistema. Por exemplo: o da imparcialidade do juiz, o da boa-fé e da seriedade das partes quando buscam a tutela jurisdicional, o da própria coisa julgada e mesmo o da justiça da sentença quando comprometida de modo manifesto. Nos casos em que tais valores possam ficar comprometidos, relativiza-se a imutabilidade das sentenças, propiciando a correção de injustiça. (ZAVASKI, 2001, p. 126)

Vê-se, pois, após esta breve digressão sobre a relativização dos direitos fundamentais, que a segurança jurídica conferida pela coisa julgada não é absoluta, já que, caso a decisão judicial contrarie princípios ou regras constitucionais, poderá a referida garantia ser relativizada, notadamente através do emprego da técnica de ponderação de direitos fundamentais (CAMARA, 2003, p. 194).

Este entendimento, inclusive, vem sendo adotado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, cujo precursor inicial da tese no referido

Tribunal foi o Desembargador Francisco Cavalcanti<sup>1</sup>, sendo, a matéria, atualmente, adotada pela maioria da corte<sup>2</sup>, consoante precedentes firmados no AG 103056/ALe na AC 497536/AL.<sup>3</sup>

Destarte, apesar de parte do Tribunal Regional Federal da 5ª Região entender pela possibilidade da flexibilização da coisa julgada inconstitucional, em busca realizada no sítio eletrônico da corte apenas foram encontrados precedentes adotando a referida tese em casos cuja a matéria já havia sido objeto de controle pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, não tendo sido apreciadas questões subjetivas quanto à constitucionalidade de determinado julgado em específico.

Merece ressalva, todavia, que, apesar dos autores acima citados defenderem a importância da flexibilização da coisa julgada inconstitucional, costuma-se observar que tal só deve ocorrer em casos extremos, não devendo ser banalizado, sob pena de tender à destruição da segurança jurídica.

Entrementes, a despeito do vasto posicionamento doutrinário entendendo pela possibilidade da relativização da coisa julgada inconstitucional, é importante ressaltar, consoante já destacado, a existência de duas hipóteses que ensejariam a relativização, sendo a primeira representada pelas decisões que possuem como fundamento norma ou interpretação declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, e a segunda configurada nos julgados que produzam extrema injustiça, em afronta clara e inaceitável a valores constitucionais essenciais ao Estado Democrático de Direito, o que passará a ser analisado.

## **2 A COISA JULGADA EM DESCONFORMIDADE COM DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

A chamada “coisa julgada inconstitucional”, segundo parte da doutrina, é a sentença transitada em julgado que teve por fundamento lei

1 Proc. nº 200283000115407, AMS88924/PE, Rel. Des. Francisco Cavalcanti, 2ª T., DJ de 25/05/2005, p. 999.

2 Em sentido contrário, apenas a 3ª T., no julgamento do Proc. nº 00051447420104058100 (AC541500/CE), de relatoria do Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJ de 27/06/2012, p. 350.

3 PROCESSO: 200905001126008, AG103056/AL, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL GERALDO APOLIANO, Terceira Turma, JULGAMENTO: 08/03/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 11/04/2012 - Página 224; PROCESSO: 200880010006878, AC497536/AL, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO CAVALCANTI, Primeira Turma, JULGAMENTO: 15/12/2011, PUBLICAÇÃO: DJE 19/12/2011 - Página 407

posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade.

Inicialmente, convém destacar que a doutrina majoritária, baseada no princípio da constitucionalidade, passou a tentar garantir que qualquer ato do Poder Público esteja de acordo com a Constituição. Nessa linha de raciocínio, o princípio da constitucionalidade deveria ser aplicado a toda a categoria dos atos emanados do Poder Público, não importando se praticados pelo executivo, legislativo ou judiciário, uma vez que atos inconstitucionais podem emanar de todos os agentes públicos e serem perpetradas por diversos modos, estando, sempre, sujeitos a controle pelo judiciário.

A propósito, Paulo Otero expõe a seguinte lição:

como sucede com os outros órgãos do poder público, também os tribunais podem desenvolver uma atividade geradora de situações patológicas, proferindo decisões que não executem a lei, desrespeitem os direitos individuais ou cujo conteúdo vá ao ponto de violar a Constituição (OTERO, 1993, p. 123).

Não restam dúvidas, portanto, que uma decisão judicial amparada em lei posteriormente declarada inconstitucional, também deve ser considerada ato contrário ao texto constitucional.

Inexiste, todavia, consenso a respeito das consequências dessa constatação.

Nos dias atuais, seja em controle concentrado de constitucionalidade, seja – ao menos em casos excepcionais – em controle difuso (a objetivação do controle difuso), a decisão do STF que declara a inconstitucionalidade de lei, ato administrativo ou decisão judicial ocasiona a nulidade das normas ou atos viciados, possuindo, em tese, efeitos retroativos (*ex tunc*) e oponíveis contra todos (*erga omnes*), além vincular os demais órgãos do judiciário e do executivo (MORAES, 2006, p. 687).

Em relação aos efeitos retroativos da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma, o jurista Ivo Dantas defende:

Se a lei é nula (para alguns inexistentes), a situação a ser atingida pela inconstitucionalidade é aquela referente ao momento em que a norma entrou em vigor, e não aquela em que se proferiu a sentença de



Inconstitucionalidade, pelo que os efeitos retroagem e, evidentemente, se protraem, produzindo, assim, efeitos *ex tunc* e *ex nunc*.

Uma análise feita na jurisprudência de nossos tribunais aponta no sentido de que os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, retroagem e se protraem, exatamente por entenderem que a Lei viciada, é Lei Nula ou Inexistente e, portanto, não criam direitos nem deveres. (DANTAS, 2002, p. 592)

E, assim, conclui, expondo:

Todas as vezes que falamos em lei ou ato, incluímos no raciocínio a decisão judicial, isto porque, na lição de Paulo Otero, citado por Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria, “admitir resignados, a insindicabilidade de decisões judiciais inconstitucionais seria conferir aos Tribunais um poder absoluto e exclusivo de definir o sentido normativo da Constituição: Constituição seria o texto formalmente qualificado como tal; Constituição seria o direito aplicado nos tribunais, segundo resultasse da decisão definitiva e irrecorrível do juiz. (DANTAS, 2002, p 592)

Sob essa ótica, parcela considerável de juristas entende que a sentença, na condição de ato estatal, caso amparada em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, pode ser desconstituída a qualquer tempo, uma vez que, em regra, os efeitos da declaração de inconstitucionalidade seriam retroativos e oponíveis *erga omnes*. Merece ressalva, apenas, a questão da possibilidade de a Corte Suprema proceder à modulação dos efeitos da decisão, conforme dispõe o art. 27 da Lei 9.868/1999, o que, caso ocorra na decisão paradigma, pode evitar o surgimento de controvérsia acerca da possibilidade ou não de rescisão das sentenças amparadas na lei declarada inconstitucional.

Por outro lado, em sentido contrário ao exposto, Luiz Guilherme Marinoni e Sergio Cruz Arenhart defendem que a coisa julgada não se sujeita – ou poderá se sujeitar – aos efeitos *ex tunc* da declaração de inconstitucionalidade, sendo imune a eles. Inclusive, pontuam os autores que, segundo o Min. Gilmar Mendes, a coisa julgada seria uma das ressalvas aos efeitos retroativos da declaração de inconstitucionalidade (MARINONI, 2006, p. 673). No mesmo sentido é a lição de Clèmerson Merlin Clève, para quem “a coisa julgada consiste num importante limite à eficácia da decisão declaratória de inconstitucionalidade” (CLEVE, 1995, p. 169).

Inclusive, esse entendimento já foi agasalhado pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica em recente julgado, no Recurso Extraordinário nº 592912, relatado pelo Ministro Celso de Melo, no qual restou assim ementado:

superveniência de decisão do Supremo Tribunal Federal, declaratória de inconstitucionalidade de diploma normativo utilizado como fundamento do título judicial questionado, ainda que impregnada de eficácia “*ex tunc*” - como sucede, ordinariamente, com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765) -, não se revela apta, só por si, a desconstituir a autoridade da coisa julgada, que traduz, em nosso sistema jurídico, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, “*in abstracto*”, da Suprema Corte.<sup>4</sup>

Todavia, a questão da relativização da coisa julgada inconstitucional ainda não é pacífica, posto que, em outros julgados<sup>5</sup>, o Pleno do Supremo Tribunal Federal já autorizou a flexibilização.

### 3 A COISA JULGADA INJUSTA INCONSTITUCIONAL

Há quem defenda a flexibilização da coisa julgada injusta inconstitucional. Fundamentalmente, a “coisa julgada injusta inconstitucional” ocorre quando a decisão judicial de mérito transitada em julgado causa extrema injustiça, com ofensa clara e direta a preceitos e valores constitucionais fundamentais.

Conforme defendido por Norberto Bobbio (BOBBIO, 1997, p. 14/15), a justiça deveria estar sempre em conformidade com a lei, e, sendo a Constituição a mais importante de todas as leis, pode-se afirmar que uma decisão judicial que contraria seu texto é injusta ou violadora do princípio da justiça. O ideal de justiça, portanto, pode ser considerado um fim social, do mesmo modo que a igualdade e a liberdade. Neste ponto, Cândido Rangel Dinamarco, com muita propriedade, defende a relativização da coisa julgada e sustenta não ser legítimo eternizar injustiças a pretexto de evitar a eternização de incertezas (DINAMARCO, 2001, pg. 32/43) estando na mesma linha de raciocínio do Ministro aposentado José Delgado (DELGADO, 2003, p. 45/61). Os citados autores defendem, assim, que

4 RE 592912 AgR, rel. Min. Celso de Melo, 2ª T., DJe de 22/11/2012

5 RE 363889, rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe de 16/12/2011.

as decisões judiciais, ainda que protegidas pela garantia da coisa julgada, não poderiam subsistir diante de afronta à justiça.

Outrossim, a relativização da coisa julgada inconstitucional, nas palavras do Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, “justifica-se em face dos princípios da isonomia e da segurança jurídica, além de outro valor de imensa grandeza, garantido constitucionalmente, que é a justiça das decisões judiciárias”<sup>6</sup>.

Com efeito, a injustiça da decisão também é vista, muitas vezes, sob o prisma da isonomia, uma vez que não existe situação mais injusta do que aquela na qual dois sujeitos submetidos a mesma hipótese recebem tratamento diferenciado. Analisando a questão sob a ótica do princípio da isonomia, convém destacar a lição de Tereza Arruda Alvim Wambier, *ipsis litteris*:

O princípio da isonomia se constitui na idéia de que todos são iguais perante a lei, o que significa que a lei deve tratar a todos de modo uniforme e que correlatamente as decisões dos Tribunais não podem aplicar a lei de forma diferente a casos absolutamente idênticos, num mesmo momento histórico. De fato, de nada adiantaria a existência de comando constitucionalmente dirigido ao legislador, se o Poder Judiciário não tivesse que seguir idêntica orientação, e pudesse decidir, com base na lei, no mesmo momento histórico (ou seja, sem que fatores históricos possam influir no sentido que se deva dar à lei) em face de idênticos caso concretos, de modos diferentes. Esses princípios têm, portanto, aplicação, por assim dizer, “engrenada”, funcionando ambos como pilares fundamentais da concepção moderna de Estado de Direito. [...] Do contrário, se verão feridos de morte o princípio da legalidade e da isonomia. (WAMBIER, 2003, p. 59/60)

Assim, tomando-se a igualdade sob o viés da justiça, a Constituição deve valer de forma igualitária para regrear a conduta de todos e ter suas normas aplicadas com isonomia perante situações fáticas equivalentes.

Sobre a relativização da coisa julgada injusta inconstitucional, o Pleno do Supremo Tribunal Federal já admitiu a relativização da *res iudicata* formada em ações de investigação de paternidade, nas quais não fora possível determinar-se a efetiva existência de vínculo genético, em razão da ausência de realização do exame de DNA, sob a fundamentação da prevalência do direito fundamental à busca da identidade genética em

6 Proc. nº 200782000059734 (AC469563/PB), rel. Des. Francisco Cavalcanti, 1ª T., DJE de 12/11/2009, p. 144.

detrimento da coisa julgada, consoante decidido no Recurso Extraordinário nº 363889, sob a relatoria do Ministro Dias Toffoli, publicado no DJe de 16/12/2011. A mesma tese, em casos idênticos, também já foi acolhida pelas turmas compõem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça. no julgamento do AgRg nos EDcl no REsp 1201791/SP, rel. Min. Marco Buzzi, 4ª T., DJe de 03/06/2013.

Por sua vez, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça já admitiu, em diversas oportunidades, a relativização da coisa julgada inconstitucional em hipóteses nas quais: (i) a sentença declara existente um fato que não está adequado à realidade; e (ii) a sentença não atende ao princípio da justa indenização fixada em ação de desapropriação. (REsp 1015133/MT, rel. Min. Eliana Calmon, rel. p/ acórdão Min. Castro Meira, 2ª T., DJe de 23/04/2010).

Nas situações julgadas pelas Cortes Superiores, caso não se admitisse a relativização da coisa julgada, extremas injustiças seriam - porquanto amparadas pelo manto da coisa soberanamente julgada - eternizadas, o que não é admissível no ordenamento jurídico brasileiro.

Ocorre que, como ressaltado pelo professor Glauco Salomão, essa posição acaba assumindo “a existência de um antagonismo entre, de um lado, a segurança jurídica, representada pela manutenção da coisa julgada, e de outro, a justiça, representada pela sua flexibilização” (LEITE, 2006, p. 163).

Por certo, não há como estabelecer critérios objetivos para aferição da existência da injustiça, ou mesmo para medir sua seriedade ou gravidade, cabendo, assim, ao julgador, diante do caso concreto, realizar uma interpretação subjetiva. Por essa razão é que diversos doutrinadores criticam a relativização da coisa julgada na hipótese em apreço, pois estar-se-ia franqueando “ao Judiciário uma cláusula geral de revisão da coisa julgada, que pode dar margem a interpretações das mais diversas em prejuízo da segurança jurídica” (DIDIER, 2009, p. 442).

Conforme leciona Alexandre Freitas Câmara, o grande problema é que “a parte vencida sempre poderia fazer ressurgir a discussão sobre a matéria já definitivamente decidida, ficando qualquer juiz autorizado a reapreciar a matéria” (CAMARA, 2003, p. 466), considerando que é natural que a parte vencida não se conforme com os resultados negativos e contrários aos interesses pessoais.

Sobre as consequências da relativização sob o fundamento da injustiça, Araken de Assis faz advertência bastante pertinente, *in verbis*:

Aberta a janela, sob o pretexto de observar equivalentes princípios da Carta Política, comprometidos pela indiscutibilidade do provimento judicial, não se revela difícil prever que todas as portas se escancararão às iniciativas do vencido. O vírus do relativismo contaminará, fatalmente, todo o sistema judiciário. Nenhum veto, a priori, barrará o vencido de desafiar e afrontar o resultado precedente de qualquer processo, invocando hipotética ofensa deste ou daquele valor da Constituição. A simples possibilidade de êxito do intento revisionista, sem as peias da rescisória, multiplicará os litígios, nos quais o órgão judiciário de 1º grau decidirá, preliminarmente, se obedece, ou não, ao pronunciamento transitado em julgado do seu Tribunal e até, conforme o caso, do Supremo Tribunal Federal. Tudo, naturalmente, justificado pelo respeito obsequioso à Constituição e baseado na volúvel livre convicção do magistrado inferior. (ASSIS, P. 12/13)

Na mesma direção o professor Glauco Salomão aduz que “a tese da flexibilização que toma a “justiça” ou a “injustiça” da decisão como parâmetro para a relativização da coisa julgada pode conduzir a perpetuação das discussões judiciais com o inevitável aniquilamento da garantia constitucional da coisa julgada. Em síntese, a busca pela decisão “justa” poderia se arrastar *ad eternum* com o consequente esvaziamento normativo da garantia constitucional.” (LEITE, 2006, p. 165/166).

Todavia, a segurança jurídica não deve ser vislumbrada como fonte de eternização de injustiças, mas como um instrumento de defesa da segurança jurídica, e, havendo injustiça, segurança jurídica não há, a menos que se adote uma concepção essencialmente formalista desta última.

Gisele Mazzoni Welsh, sobre a segurança jurídica, destaca que esta deve ser observada sobre um prisma maior: a própria garantia do Estado Democrático de Direito, que busca a efetiva garantia dos preceitos constitucionais, mesmo que para isso seja necessário lançar mão da imutabilidade da coisa julgada (WELSH, 2008, p. 69).

A segurança jurídica deve, então, ser manejada como mais uma forma de se evitar a coisa julgada inconstitucional, fazendo prevalecer os demais valores que ela representa. Verifica-se, assim, que a relativização da coisa julgada injusta inconstitucional depende da ponderação de interesses constitucionais, o que é feito pelo magistrado diante do caso concreto.

Compartilha-se, pois, do entendimento da Min. Maria Thereza de Assis Moura<sup>7</sup>, segundo qual a solução a ser adotada deve ser um meio-termo, pois a tese da relativização da coisa julgada inconstitucional não pode ser utilizada como regra, mas sim como exceção, verificada caso a caso, sob pena de ser banalizada e, assim, enfraquecer a figura da coisa julgada (erigida à categoria de direito fundamental) e dificultar ainda mais a luta pela segurança jurídica, princípio que deve permear toda a atividade jurisdicional, sobretudo para que as decisões do Poder Judiciário tenham a força que um estado democrático reclama.

#### 4 CONCLUSÃO

Ao longo deste trabalho científico, buscou-se estudar a possibilidade de relativização da coisa julgada inconstitucional, delimitando os entendimentos favoráveis e contrários à mitigação da *res iudicata*, analisando os casos concretos em que os Tribunais brasileiros se depararam com essa tese e delimitando os meios instrumentais de flexibilização da coisa julgada inconstitucional.

Adotou-se neste estudo a corrente doutrinária que entende pela possibilidade da relativização da coisa julgada inconstitucional, uma vez que a segurança jurídica conferida pela *res iudicata* não é absoluta, posto que, caso a decisão judicial contrarie princípios ou regras constitucionais, poderá a garantia em questão ser relativizada mediante o emprego da técnica de ponderação dos direitos fundamentais.

Com efeito, pelo demonstrado e seguido neste trabalho, parece existir uma convergência, para os que defendem a relativização da coisa julgada, no sentido de que o melhor método de análise para a escolha da preponderância de um princípio sobre o outro é o da ponderação de interesses, amparado pelo também princípio constitucional da proporcionalidade, que, no caso concreto, deverá ser utilizado como um norte na solução do conflito.

Todavia, é evidente que o tema ainda necessita de uma maior definição, em especial por parte da jurisprudência dos tribunais superiores, levando-se em conta a sua relevância, na medida em que envolve um conflito de interesses fundamentais entre a segurança jurídica e a justiça, máxime porque no momento existem decisões controvertidas sobre a admissibilidade da tese no Supremo Tribunal Federal, enquanto que o Superior Tribunal de Justiça já a admitiu, embora em hipóteses restritas.

---

7 REsp 883.338/AL, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJ de 01/10/2007, p. 380.

Pelo exposto, conclui-se pela possibilidade da relativização da coisa julgada inconstitucional, levando em consideração as ponderações do caso concreto posto em análise, constituindo o tema em apreço, assim, um instituto cabível para impedir a perpetuação de injustiças.

## REFERÊNCIAS

- ASSIS, Araken de. Eficácia da Coisa Julgada Inconstitucional. *Revista Jurídica*, n. 301/7-29.
- BARROSO, Luís Roberto. Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade. Critérios de ponderação. Interpretação constitucionalmente adequada do Código Civil e da Lei de Imprensa. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 235, p. 1-36, jan. 2004. ISSN 2238-5177.
- BOBBIO, Norberto. *Igualdade e Liberdade*. 3. ed. Rio de Janeiro: Ediouro, 1997.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. Relativização da coisa julgada material. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. 4. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.
- CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo: RT, 1995.
- DANTAS, Ivo. A Coisa Julgada Inconstitucional. In: *Fórum Administrativo. Direito Público*, ano 2, n. 15, maio 2002
- DELGADO, José Augusto. Efeitos da coisa julgada e os princípios constitucionais. In: NASCIMENTO, Carlos Valder (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. 4. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.
- DINAMARCO, Candido Rangel. Relativizar a Coisa Julgada Material. *Revista da Escola Paulista da Magistratura*, v. 2, n. 2, jul./dez. 2001
- JUNIOR, Humberto Theodoro; FARIA, Juliana Cordeiro. Coisa Julgada Inconstitucional. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. 4. ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.
- JÚNIOR, Nelson Nery. *Teoria Geral dos Recursos*. 6. ed. v.1, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LEITE, Glauco Salomão. Coisa julgada inconstitucional: relativizando a 'relativização'. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, São Paulo, SP, v. 14, n. 57, p. 155-191, out./dez.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de Processo Civil. Processo de Conhecimento*. v. 2, 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sergio Cruz. *Manual de Processo de Conhecimento*. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. O princípio da segurança dos atos jurisdicionais (a questão da relativização da coisa julgada material). *Revista Gênese*, v. 31.

MORAES, Alexandre de. *Curso de Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Alexandre de. *Curso de Direito Constitucional*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material. *Revista Dialética de Direito Processual*, n. 22.

NASCIMENTO, Carlos Valder. *Coisa julgada inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

OTERO, Paulo. *Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional*. Lisboa: Lex, 1993.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil. Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: Forense. 2011.

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

WELSH, Gisele Mazzoni. A coisa julgada inconstitucional. *Revista Jurídica*, v. 56, n. 364, fev. 2008, Porto Alegre: Notadez.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.