

COLISÃO DE PRINCÍPIOS E SENTENÇAS INCONSTITUCIONAIS

Relativismo da Coisa Julgada Material

Rodrigo Dantas Ribeiro
Procurador Federal - RN

RESUMO: A presente investigação estuda a possibilidade de se relativizar a coisa julgada material para desconstituir sentenças ou acórdãos inconstitucionais, estabelecendo o alcance que se deve dar ao princípio da segurança jurídica quando em colisão com outros direitos fundamentais, entre eles a isonomia, a moralidade administrativa, a legalidade e a supremacia do interesse público sobre o privado, aplicando-se, nesse fim, a ponderação de princípios por meio da proporcionalidade. Analisa, ainda, qual o remédio jurídico mais adequado para requerer em juízo a desconstituição das decisões judiciais inconstitucionais, ressaltando-se a inaplicabilidade dos institutos da prescrição e da decadência e os efeitos que dessa demanda advirão.

PALAVRAS-CHAVE: Relatividade da Coisa Julgada. Colisão de Direitos Fundamentais. Sentenças Inconstitucionais. Princípio da Proporcionalidade. Ação Declaratória. Desconstitutiva. Efeitos *ex tunc*.

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Relatividade da Coisa Julgada e do Sobreprincípio Constitucional da Segurança Jurídica; 2.1 Violação do Princípio da Igualdade ou Isonomia (Artigo 5º, *caput* e inciso I da Constituição Federal de 1988); 2.2 Violações aos Princípios da Moralidade Administrativa, da Legalidade e da Supremacia do Interesse Público Sobre o Privado (Artigo 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988); 2.2.1 Moralidade administrativa. 2.2.2 Supremacia do interesse público sobre o privado; 2.2.3 Princípio da legalidade; 2.3 Violação do Conteúdo Essencial dos Julgamentos Proferidos em Controle Abstrato pelo Supremo Tribunal Federal; 3. Colisão de direitos Fundamentais e Princípio da Proporcionalidade. Relativização da coisa Julgada Material; 4 A Ação Declaratória de Inexistência ou Nulidade Absoluta de Sentença Inconstitucional; 4.1 Remédio Jurídico Adequado; 4.2 Inaplicabilidade dos Institutos da Decadência, Prescrição ou Preclusão; 4.3 Efeitos Ex Tunc da Ação; 5 Conclusão; 6 Referências.

1 INTRODUÇÃO

Um dos temas da dogmática processual e constitucional que está ganhando destaque na doutrina pátria diz respeito à possibilidade ou não de se afastar os efeitos de uma sentença inconstitucional acobertada pela coisa julgada material.

Na presente investigação, breves considerações serão feitas a respeito do caráter relativo do princípio constitucional da segurança jurídica e da coisa julgada material, demonstrando no capítulo inicial que em nosso ordenamento constitucional tais princípios não são protegidos de modo intangível e absoluto, sendo mitigados quando em conflito com outros direitos fundamentais de igual hierarquia.

No segundo capítulo, adentrar-se-á especificamente no estudo da ponderação de princípios constitucionais, apresentando um caso concreto e analisando a possibilidade de se afastar os efeitos de uma sentença inconstitucional, a partir da aplicação do princípio da proporcionalidade, como critério ou método de interpretação na solução de colisões de direitos fundamentais, especialmente a colisão entre a segurança jurídica e os princípios da isonomia, da moralidade administrativa, da legalidade, da supremacia do interesse público sobre o privado e o da unidade da Constituição.

No último capítulo, demonstrar-se-á a viabilidade jurídica em se utilizar uma ação autônoma para desconstituir as sentenças inconstitucionais, quando em desconformidade com

as decisões prolatadas pelo Supremo Tribunal Federal em controle concentrado, analisando-se, nessas hipóteses, a inaplicabilidade dos institutos da decadência e da prescrição, assim como os efeitos *ex tunc* da sentença de mérito proferida nessa ação.

2 RELATIVIDADE DA COISA JULGADA E DO SOBREPRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEGURANÇA JURÍDICA

De acordo com a dogmática processual moderna, a coisa julgada material seria uma qualidade da sentença ou acórdão que os tornam imodificáveis, seja quando não estão sujeitos à remessa necessária, seja quando não mais cabem recursos ou já exauridos os prazos para o ajuizamento de ação rescisória, embargos à execução ou impugnação à execução do julgado, tornando-se imodificável a decisão judicial de mérito objeto da tutela jurisdicional. Ou como preleciona Luiz Guilherme Marinoni, “[...] a coisa julgada material corresponde à imutabilidade da declaração judicial sobre o direito da parte que requer alguma prestação jurisdicional.”¹

Nelson Nery Júnior,² um dos processualistas mais críticos e opositoristas ao relativismo ou “desconsideração” da coisa julgada material, assenta a absoluta insindicabilidade do direito certificado em uma sentença de mérito já transitada em julgado, independentemente se a decisão foi justa ou injusta, constitucional ou inconstitucional. Segundo ele, a coisa julgada é o elemento de existência do Estado Democrático de Direito, e desconsiderá-la seria violar o próprio fundamento da democracia, o que é intolerável e passível apenas em regimes nazistas ou totalitários. Seguindo essa linha de raciocínio, o autor conclui:

Porque 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). Incide aqui o caráter substitutivo da função jurisdicional, vale dizer, a vontade das partes é substituída pela vontade do Estado-Juiz, que prevalece. [...]

Essas asserções, no entanto, não se coadunam com a dogmática contemporânea e com outros aspectos ínsitos à teoria geral dos direitos fundamentais. Não obstante ser uma garantia assegurada ao jurisdicionado para que dada situação jurídica não seja alterada, principalmente quando sobre ela exista decisão judicial, à coisa julgada não se pode atribuir, no sistema constitucional vigente, essa natureza intangível e absoluta, principalmente quando estiver em colisão com outros direitos fundamentais de igual hierarquia e magnitude. Ovídio A. Baptista da Silva adverte que:

[...] a extensão exagerada que a coisa julgada assumiu no direito moderno, fruto da busca permanente por segurança, que é a idéia básica dos sistemas jurídicos contemporâneos, deve ser revista, em favor da justiça, que é o valor que, na dogmática contemporânea, opõe-se à segurança.³

Nesse mesmo sentido, ao discorrer sobre a relatividade dos direitos fundamentais, Paulo Gustavo Gonet Branco ensina:

Pode-se ouvir, ainda, que os direitos fundamentais são absolutos, no sentido de se situarem no patamar máximo de hierarquia jurídica e de não tolerarem restrição. Tal idéia tem premissa no pressuposto jusnaturalista de que o Estado existe para proteger direitos naturais, como a vida, a liberdade e a propriedade, que, de outro modo, estariam ameaçados. Se é assim, todo poder aparece limitado por esses direitos e nenhum objetivo estatal ou social teria como prevalecer sobre eles, que teriam prioridade absoluta sobre qualquer interesse coletivo.

1 MARIONE, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual de Processo de Conhecimento**. Ed. 5. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 630.

2 JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 505.

3 SILVA, Ovídio A. Batista da. **Curso de Processo Civil**. Processo de Conhecimento. 7 ed. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 458.

Essa assertiva esbarra em dificuldades para ser aceita. Mesmo os diversos tribunais que o direito comparado conhece, dedicados à proteção de direitos humanos, proclamam amiudamente que os direitos fundamentais podem ser objeto de limitações, não sendo, pois, absolutos. [...]

Em sistemas aparentados ao nosso, tornou-se pacífico *que os direitos fundamentais podem sofrer limitações, quando enfrentam outros valores de ordem constitucional, inclusive outros direitos fundamentais.* [...]

*A exemplo dos sistemas jurídicos em que se abebera o direito brasileiro, portanto, não há, em princípio, que se falar, entre nós, em direitos absolutos. Tanto outros direitos fundamentais, como outros valores com sede constitucional podem limitá-los.*⁴ (grifo nosso)

Expondo didaticamente em que consiste a coisa julgada, Cândido Rangel Dinamarco⁵ afirma que:

[...] Sendo um elemento imunizador dos efeitos que a Sentença projeta para fora do processo e sobre a vida exterior dos litigantes, sua utilidade (da coisa julgada) consiste em assegurar estabilidade a esses efeitos, impedindo que voltem a ser questionados depois de definitivamente estabelecidos por Sentença não mais sujeita a recurso. A garantia constitucional e a disciplina legal da coisa julgada recebem legitimidade política e social da capacidade, que têm de conferir segurança às relações jurídicas atingidas pelos efeitos da Sentença.

Essa segurança jurídica, como se viu, não é absoluta. Se a coisa julgada não possui vida própria, subsistindo tão-só em função da sentença, e se esta contrariar frontalmente princípios ou regras constitucionais, não se pode falar em imunização dos seus efeitos, devendo aquela garantia ser relativizada frente às normas constitucionais violadas e que, no caso concreto, mereceram prevalência sobre àquela.

Não se quer fazer menoscabo ou depreciação ao tão importante e fundamental princípio da coisa julgada e segurança jurídica das decisões judiciais. O que os constitucionalistas e processualistas modernos assentam é a premente necessidade em conferir a tais institutos uma nova roupagem, interpretando-os de modo balanceado e harmônico com as demais normas principiológicas.

Ao tratar das sentenças transitadas em julgado, porém injustas, contrárias à moralidade, à realidade dos fatos e à Constituição, José Augusto Delgado⁶ adverte e pondera:

A sublimação dada pela doutrina à coisa julgada, em face dos fenômenos instáveis supra citados (sic), não pode espelhar a força absoluta que lhe tem sido dada, sob o único argumento que há de se fazer valer o império da segurança jurídica.

Há de se ter como certo que a segurança jurídica deve ser imposta. Contudo, essa segurança jurídica cede quando princípios de maior hierarquia postos no ordenamento jurídico são violados pela Sentença, por, acima de todo esse aparato de estabilidade jurídica, ser necessário prevalecer o sentimento do justo e da confiabilidade nas instituições. (grifo nosso)

4 BRANCO, Paulo Gustavo Gonet et al. **Aspectos de Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. In: *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2002. p. 120

5 DINAMARCO et al. Relativizar a coisa julgada material. In: **Revista da Escola Paulista da Magistratura**, v. 2, n. 2, p. 8, julh./dez. 2001, Disponível em: <<http://www.epm.org.br/NR/rdonlyres/69CC7C98-AFDF-4620-88D7-9821A21B2FD4/315/revistaEPMv2n2.pdf>>. Acesso em: 16 set. 2006.

6 DELGADO, José Augusto. **Efeitos da Coisa Julgada e Princípios Constitucionais**, p. 21. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/588>>. Acesso em: 12 ago. 2006.

Cândido Rangel Dinamarco⁷, justificando o relativismo da coisa julgada, atesta que nenhum princípio ou direito fundamental, nem mesmo a coisa julgada, pode renegar de modo absoluto os demais princípios ou valores presentes na Constituição. Havendo colisão, um deles cederá lugar ao outro após realizada uma ponderação ou interpretação razoável de qual princípio deve prevalecer na situação concreta. Conclui que:

Nessa perspectiva metodológica e levando em conta as impossibilidades jurídico-constitucionais acima consideradas [menciona as Sentenças que violam princípios constitucionais, como o da dignidade da pessoa humana, isonomia, moralidade administrativa etc., conclui-se que *é inconstitucional a leitura clássica da garantia da coisa julgada*, ou seja, sua leitura com a crença de que ela fosse algo absoluto e, como era hábito dizer, capaz de fazer do preto branco e do quadrado, redondo. *A irrecorribilidade de uma Sentença não apaga a inconstitucionalidade daqueles resultados substanciais política ou socialmente ilegítimos, que a Constituição repudia*. Daí a propriedade e a legitimidade sistemática da locução, aparentemente paradoxal, *coisa julgada inconstitucional*". (grifo nosso)

Mencionando, indiretamente, o pensamento de Paulo Otero de que "todas as atividades estatais – inclusive a política e a jurisdicional – estão subordinadas ao princípio da constitucionalidade", Francisco Wildo Lacerda Dantas⁸ observa que:

conquanto a defesa da segurança e da ordem jurídica constitua princípio fundamental norteador de uma solução no sentido de limitar ou mesmo excluir a relevância da inconstitucionalidade, tem-se que *o princípio da constitucionalidade de todos os atos públicos recomenda não se permitir que se consolide qualquer ato do poder público desconforme com a Constituição, pelo que deve ser destruído*".(grifo nosso)

A partir dessas considerações iniciais a respeito da relatividade da coisa julgada material, analisar-se-á nos capítulos seguintes a efetiva possibilidade de se declarar a inconstitucionalidade e nulidade de uma sentença judicial, violadora de princípios constitucionais e contrária às decisões prolatadas pelo Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado de normas.

Para tanto, o objeto do presente estudo será limitado à análise de casos concretos bastantes comuns no Judiciário, pertinentes à concessão de vantagens funcionais aos servidores públicos federais, especialmente as sentenças em que certificaram o direito à aplicação do índice do IPC de 84,32% no reajuste dos vencimentos desses servidores.

2.1 VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE OU ISONOMIA (ART. 5º, CAPUT E INCISO I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988)

Desde 1990, o Supremo Tribunal Federal já havia pacificado o entendimento, tanto em controle difuso quanto concentrado, de que a Medida provisória n. 154, de 16.03.1990 (convertida na Lei 8.030-90) tinha revogado a Lei n. 7.830, de 28.09.1989 (instituiu o IPC como percentual de aumento dos servidores), antes que se houvessem consumados os fatos idôneos à aquisição do direito ao reajuste previsto para 01.04.1991 (que seriam os 84,32%), não cabendo, portanto, a invocação da garantia ao direito adquirido. Eis as ementas de alguns julgados⁹:

Mandado de Segurança contra ato omissivo do Presidente do Supremo Tribunal, em virtude do qual ficaram privados os Impetrantes, funcionários da Secretaria

⁷ Op. cit., p. 32

⁸ DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. Considerações sobre a desconstituição e a relativização da coisa julgada. In: **Revista do Tribunal Regional da 5ª Região**, n. 56, p. 169-170, abr./jun. 2004.

⁹ Precedentes citados pelo Desembargador Federal Francisco Cavalcante em decisão proferida no Precatório nº 50476/PE, em que determinou o seu não-pagamento em face da inconstitucionalidade da Sentença que determinou a aplicação do índice de 84,32% no reajuste dos Servidores Federais da Saúde.

da Corte, do reajuste de 84,32% sobre os seus vencimentos, a decorrer da aplicação da Lei n. 7.830, de 28-9-89. Revogada esta pela Medida Provisória n. 154, de 16-3-90 (convertida na Lei 8.030-90), antes de que se houvessem consumados os fatos idôneos a aquisição do direito ao reajuste previsto para 1.-4-91, não cabe, no caso, a invocação da garantia prevista no art. 5., XXXVI, da Constituição. Pedido indeferido, por maioria. (MS 21216 / DF - DISTRITO FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI. Julgamento: 05/12/1990. Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO. Publicação: DJ 28-06-1991 PP-08905 EMENT VOL-01626-02 PP-00216 RTJ VOL-00134-03 PP-01112)

Por não se achar configurado o suposto direito adquirido em que buscou apoio o ato normativo, declara-se inconstitucional, com efeitos *ex tunc*, a decisão administrativa do Tribunal Regional Federal da Segunda Região, que atribuiu, a todos os servidores da Justiça Federal daquela circunscrição, reajuste de 84,32%, sobre os respectivos vencimentos. (ADI 577 / RJ - RIO DE JANEIRO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Relator:Min. OCTAVIO GALLOTTI . Julgamento: 25/10/1996 Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO. Publicação: DJ 08-03-1996 PP- EMENT VOL-01819-01 PP-00039)

Ação direta de Inconstitucionalidade. Resolução Administrativa de Tribunal Regional Eleitoral que determinou o pagamento do reajuste de 84,32% relativo a variação do IPC de março de 1990, a todos os servidores da Corte, inclusive inativos, a contar de abril do mesmo ano. Alegação de ofensa aos arts. 37, X, e 96, II, "b", da Constituição. Natureza normativa da Resolução. Relevância dos fundamentos do pedido. Decisão em sentido contrário do STF, no mandado de Segurança n. 21.216, quanto aos funcionários do Quadro de sua Secretaria. "*Periculum in mora*". Medida cautelar deferida para suspender, "*ex nunc*" e até o julgamento final da ação, a eficácia da Resolução impugnada. (ADI 684 MC / RN - RIO GRANDE DO NORTE MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Relator: Min. NÉRI DA SILVEIRA Julgamento: 26/02/1992 Órgão Julgador: TRIBUNAL PLENO Publicação: DJ 26-06-1992 PP-10104 EMENT VOL-01667-01 PP-00105)

Reverenciando esses julgados e levando-se em consideração, principalmente, a autoridade das decisões do Supremo Tribunal Federal - STF em controle concentrado (cujos efeitos são, em regra, vinculantes *erga omnes e ex tunc*), até que ponto deve prevalecer o entendimento de que as decisões judiciais contrárias ao entendimento acima sufragado (inexistência de direito adquirido ao reajuste de 84,32%) são imutáveis e indiscutíveis em face da supremacia da coisa julgada material?

Imagine-se uma fundação pública em que, de todos os servidores pertencentes ao seu quadro funcional, uma pequena minoria usufrui um benefício incorporado aos seus vencimentos por meio de uma decisão judicial totalmente disforme ao entendimento do STF e que fez com que duplicasse o valor total da remuneração. Discursando sobre essa situação e demonstrando os reflexos sociais que podem advir de uma sentença ou acórdão eivado de inconstitucionalidade por infração ao princípio da isonomia, Paulo Roberto de Oliveira Lima¹⁰ adverte:

[...] Às alturas a que se eleva o valor da isonomia, não permite mais que o sistema jurídico, em homenagem à segurança, mantenha decisões díspares para casos iguais, rompendo com vários cânones constitucionais, em holocausto a intangibilidade da coisa julgada. Magoa fundo a noção de justiça, v. g, que determinado contribuinte pague certa exação, porque vencido em ação onde argüiu a inconstitucionalidade do tributo, quando todos os demais (ou muitos, ou alguns, ou outro) venceram suas demandas e livraram-se do ônus tributário. [...] Neste último lustro, a comunidade jurídica assistiu surpresa e impotente, a formação de coisas julgadas em processos idênticos, com soluções antagônicas. Assim, quanto ao reajuste de 147,07%, reclamado pelos aposentados em setembro de 1991; quanto ao saque do FTGS mercê da alteração do regime de

10 LIMA apud DELGADO, op. cit, p. 32.

emprego de celetista para estatutário; quanto ao reajuste de 84,32% reclamado por empregados particulares e servidores públicos, em março de 1990. Nestes casos e em vários outros, as decisões judiciais, inclusive as dos tribunais superiores, ora sufragaram uma tese, ora a outra, criando coisas julgadas intangíveis e garantindo direitos a uns e negando a outros, sem embargo de estarem todos na mesma e inalterada situação. *Casos há, e não são poucos, onde servidores da mesma repartição e no exercício dos mesmos cargos e funções recebem remunerações diferentes, justo porque uns venceram e outros perderam suas demandas. Nestes casos, olvida-se o princípio constitucional da isonomia, maltrata-se a regra magna da prevalência do interesse público sobre o privado, aniquila-se o princípio do Direito Administrativo de que todos devem, na mesma medida, contribuir para a manutenção do Estado, espanca-se o valor psicossocial da justiça, tudo em louvor à coisa julgada.* (grifo nosso)

Francisco Barros Dias, cuidando das hipóteses de inexistência de sentenças contrárias à Constituição, cita o seguinte exemplo¹¹:

Alguns casos com que nos deparamos, na prática, são exemplos típicos dessas situações (de coisa julgada inconstitucional). Vejamos: *Basta ver o caso de um servidor público que obteve determinada vantagem funcional perante o Judiciário e, uma vez transitada em julgado a Sentença que concedeu tal vantagem, está assegurado em seu direito de forma definitiva. Esse servidor, no entanto, exerce cargo idêntico ao de um outro colega da mesma repartição, ingressaram no serviço público na mesma data, com salários rigorosamente idênticos. O outro servidor também foi ao Judiciário buscar a mesma vantagem. Nada obstante, o Judiciário negou o seu direito, quer porque um outro Juiz entendeu que não fazia jus a tal pleito, quer porque houve mudança da jurisprudência sobre o assunto. A Sentença proferida no processo desse outro servidor também transitou em julgado. A perplexidade reside no fato de que um está percebendo salário maior, concedido pelo Judiciário, e o outro uma menor remuneração, embora ambos estejam invocando a irreversibilidade de suas situações com base na coisa julgada.* Pergunta-se: é justa essa situação? Não está havendo uma afronta ao princípio da isonomia? O princípio da isonomia não está inculcado na Constituição? Um princípio constitucional deve ser sacrificado em nome da coisa julgada, de forma irreversível? Não deveria haver algum remédio legal para corrigir essa distorção? (grifo do Autor).

Mencionado esse exemplo e explanados pormenores a respeito do princípio da igualdade/isonomia, o referido Jurista conclui:

Diante desses postulados (refere-se ao princípio da igualdade jurisdicional ou perante o Juiz), *não fica muito difícil situar o exemplo inicial dos dois servidores públicos, como hipótese em que o princípio da igualdade restou frontalmente ferido e com base nessa conclusão, resta reconhecer que há situações em nossos repertórios jurisprudenciais (e não são poucas), onde se depara com a coisa julgada violando um princípio constitucional, conseqüentemente, a própria Constituição Federal.* (grifo nosso)¹².

Opinando na mesma forma dos excertos acima transcritos, no sentido da impossibilidade de concessão do reajuste de 84,32% aos Servidores Públicos Federais da Saúde (Funasa, Anvisa, Ministério da Saúde etc), sob pena de afrontar diversos princípios constitucionais, entre eles a isonomia, o Desembargador Federal¹³ e Professor Francisco Cavalcanti, em "decisão *ex officio*" em que determinou o não-pagamento do Precatório n. 50476/PE, citou voto do Ministro Carlos Veloso na ADI n. 557-DF, nesses termos:

Faz-se coro, neste aspecto, ao MD. Ministro CARLOS VELOSO, o qual em voto proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 557-DF – Medida Cautelar,

11 DIAS, Francisco Barros. **Breve análise sobre a coisa julgada inconstitucional**, p. 1. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/htm/doutrina.htm>>. Acesso em: 15 de ago. 2006.

12 Ibidem, p. 7.

13 Desembargador Federal do Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

afirmou, *litteris*: “ Sr. Presidente, acompanho o voto do eminente Ministro Relator. Não deixo, entretanto, de reparar – [...] – como possa um Tribunal, agindo administrativamente, depois que a Corte Suprema, Corte Constitucional, Cúpula do Poder Judiciário, se manifestou, interpretando um dispositivo da Constituição, opor-se a essa decisão.

E arremata, logo após essas colocações:

Por conseguinte, da mesma forma, não caberia ao órgão do Poder Judiciário decidir em desconformidade com a interpretação dada pelo Excelso Pretório à questão do pagamento do reajuste de 84,32% relativo ao IPC de março de 1990, aos servidores públicos federais. Tal uniformização justifica-se em face do princípio da isonomia e da segurança jurídica, além de outro valor de imensa grandeza, garantido constitucionalmente, que é a justiça das decisões judiciais. Ademais, o princípio da constitucionalidade impõe força vinculativa da lei e ato normativo à Constituição, enquanto Lei Fundamental da ordem jurídica.

Como, então, se atribuir à coisa julgada carga imperativa a ponto de se permitir que se estipule obrigações para o Estado, não amparada pelo Direito. De mais a mais, no Direito Administrativo os interesses públicos devem prevalecer sobre os privados. Verdadeiro absurdo seria se admitir dispor de dinheiro público para pagamento de valores reconhecidamente (pelo guardião da Constituição) indevidos em face da coisa julgada. Implicaria, por certo, sobrepor a coisa julgada os princípios da legalidade, moralidade, isonomia e, sobretudo, o princípio da constitucionalidade. Ademais, “a moralidade administrativa como valor constitucionalmente proclamado e cuja efetivação é óbice a essa autoridade em relação a julgados absurdamente lesivos ao Estado”, tal como no caso dos presentes autos. (grifo nosso)

Diante das interpretações constitucionais *ad id* apresentadas a respeito do princípio da isonomia, pode-se preliminarmente concluir que as sentenças, que concedem reajustes em contrariedade com as decisões prolatadas em controle concentrado de normas, são inconstitucionais. Da mesma forma que as leis, as decisões judiciais não podem conceder desequilíbrios fortuitos e injustificados. Ao dissertar sobre o princípio em análise, Celso Antônio Bandeira de Mello assevera:

[...] a igualdade é princípio que visa a duplo objetivo, a saber: de um lado propiciar garantia individual (não é sem razão que se acha insculpido em artigo subordinado à rubrica constitucional “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”) contra perseguições e, de outro, **tolher favoritismos**. [...]

[...] a lei (leia-se, também, ato jurisdicional e administrativo), não pode atribuir efeitos valorativos, ou depreciativos, a critério especificador, em desconformidade ou contradição com os valores transfundidos no sistema constitucional ou nos padrões ético-sociais acolhidos neste ordenamento. Neste sentido se há de entender a precisa lição de Pimenta Bueno segundo a qual *‘qualquer especialidade ou prerrogativa que não for fundada só e unicamente em uma razão muito valiosa do bem público, será uma injustiça e poderá ser uma tirania’*.(grifo nosso)¹⁴

Decisões anti-isonômicas não podem prevalecer tão-somente sobre o pretexto de ser mais democrático *“eternizar injustiças a pretexto de evitar a eternização de incertezas”*.

Compartilha-se da opinião de Cândido Rangel Dinamarco¹⁵ e de muitos outros doutrinadores de que é revoltante a quebra do princípio constitucional da isonomia quando servidores de um mesmo ente estatal, exercendo a mesma função, na mesma repartição ou

14 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Conteúdo jurídico do princípio da igualdade. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 23-42.

15 op. cit.

até na mesma sala, integrados na mesmíssima situação funcional, convivam alguns percebendo bem mais que os outros.

2.2 VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA, DA LEGALIDADE E DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO (ART. 37, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988)

2.2.1 MORALIDADE ADMINISTRATIVA

Como continuidade e decorrência lógica do tema anterior, ao ferirem o princípio da isonomia quando concederam o reajuste de 84,32% aos servidores públicos federais, os julgados também infringiram princípios constitucionais que são afetos ao Direito Administrativo, dentre eles a moralidade administrativa, a legalidade e a supremacia do interesse público sobre o privado.

No que tange ao princípio da moralidade administrativa, José Augusto Delgado afirma que a sua transgressão é motivo suficiente para declarar a inexistência de sentença e de sua coisa julgada. Vejam-se suas considerações:

A supremacia do princípio da moralidade exige que o Estado, por qualquer um dos seus três poderes, atue de modo subordinado às suas regras e seja condutor dos valores a serem cumpridos pela organização social.

No particular a decisão judicial, expressão maior de atuação do Poder Judiciário, deve expressar compatibilidade com a realidade das coisas e dos fatos naturais, harmonizando-se com os ditames constitucionais e ser escrava obediente da moralidade e da legalidade.

Nenhuma prerrogativa excepcional pode ser outorgada à Sentença judicial que provoque choque com o sistema constitucional adotado pela Nação e que vá além dos comandos emitidos pelos princípios acima mencionados.

O *decisum* judicial não pode ter carga de vontade da pessoa que o emitiu. Ele deve representar a finalidade determinada pela lei, por ser essa configuração uma exigência da opção pelo regime democrático que fez a Nação.

O Estado, em sua dimensão ética, não protege a Sentença judicial, mesmo transitada em julgado, que bate de frente, com os princípios da moralidade e da legalidade, que espelhe única e exclusivamente vontade pessoal do julgador e que vá de encontro à realidade dos fatos.

A moralidade está ínsita em cada regra posta na Constituição e em qualquer mensagem de cunho ordinário ou regulamentar. Ela é comando com força maior e de cunho imperativo, reinando de modo absoluto sobre qualquer outro princípio, até mesmo sobre o da coisa julgada. *A moralidade é da essência do direito. A sua violação, quer pelo Estado, quer pelo cidadão, não gera qualquer tipo de direito. Este inexistente, por mais perfeito que se apresente no campo formal, se for expresso de modo contrário à moralidade.*

Faço coro ao dizer de Carmem Lúcia Antunes Rocha que "a exigência da moralidade administrativa firmou-se como um dos baluartes da confiança do povo no próprio Estado", sendo "não apenas Direito, mas direito público subjetivo do cidadão: todo cidadão tem direito ao governo honesto" (*Princípios Constitucionais da Administração Pública*, Del Rey, Belo Horizonte, 1994, p. 190).

Interpreto a lição de Carmem Lúcia como adequada e aplicada ao fenômeno sentencial e da coisa julgada. *Estas entidades processuais só se afirmam como verdadeiras e os seus atos só têm capacidade de produção de efeitos, quando suas posturas são desenvolvidas dentro do círculo da legalidade e da moralidade. Além desses limites, elas inexistem porque recebem configurações*

*que ultrapassam as perspectivas democráticas perseguidas pela Constituição Federal.*¹⁶ (grifo nosso)

Nas linhas seguintes, o Ministro do Superior Tribunal de Justiça conclui¹⁷:

[...] a injustiça, a imoralidade, o ataque à Constituição, a transformação da realidade das coisas quando presentes na Sentença viciam a vontade jurisdicional de modo absoluto, pelo que, em época alguma, ela transita em julgado. [...] Os valores absolutos de 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 oriunda de regramento processual.

Discorrendo sobre o princípio da moralidade administrativa como valor constitucional relevante e que deve ser objeto de muita atenção pelo Estado, pelos governantes, por seus cidadãos e por seus juízes, Cândido Rangel Dinamarco igualmente prega que o seu desrespeito torna a Sentença juridicamente impossível. Ao transcrever os ensinamentos de Odete Medauer a respeito da contraposição entre moralidade e improbidade “a improbidade administrativa tem um sentido forte de conduta que lese o erário público, que importe enriquecimento ilícito ou proveito próprio ou de outrem no exercício de mandato, cargo, função, emprego público”, assevera:

[...] o conceito de moralidade administrativa coincide com a idéia de zelo pelo patrimônio moral e material do Estado e dos demais entes públicos; não só os próprios administrados são os institucionais guardiões desse valor, como também os demais órgãos estatais e o povo. A Constituição Federal manifesta esta intenção, em um primeiro plano, ao dar aos integrantes do povo, que são os cidadãos, legitimidade para buscar da Justiça a observância dos padrões exigíveis de moralidade administrativa (art. 5º, inc. LXXIII) e, correspondentemente, ao outorgar aos juízes o poder de fazer o controle da moralidade e da improbidade. [...] Confirma-se, portanto, que o encargo de zelar pela moralidade administrativa é difuso entre os organismos estatais e o membros do congresso político denominado povo¹⁸.(grifo nosso)

Diante dessas asserções, voltem-se aos seguintes questionamentos: há justiça em sentenças e acórdãos que mantêm o reajuste de 84,32% nos vencimentos de servidores públicos federais? É constitucionalmente possível onerar o erário federal, pagando um reajuste sob o fundamento de que a decisão judicial está acobertada pela coisa julgada material, quando quase nenhum servidor teve direito a esse reajuste? É moralmente possível obrigar a administração pública a pagar uma indenização que, em determinadas situações, podem chegar a milhões de reais, quando, robore-se, essa condenação foi alicerçada em decisões contrárias aos pronunciamentos do STF em controle concentrado, aos princípios constitucionais da isonomia, da legalidade etc. Decisões como essas, imorais, anti-isonômicas e injustas é que levam ao total descrédito e desprestígio do Judiciário, nutrindo na sociedade uma visão de que a finalidade última da função jurisdicional, que é decidir com justiça, está cada vez mais distante de ser alcançada.

Como se está a demonstrar no presente estudo, sentença ou acórdão inconstitucional não possui *auctoritas rei judicatae* e a arguição dessa inconstitucionalidade pode ser feita a qualquer tempo. Na situação hipotética analisada, dizer que o “direito” dos servidores públicos ao reajuste de 84,32% é intocável, é afirmar que as sentenças e acórdãos que mantiveram tal “direito” são superiores à Constituição: esta só era aplicável até a formação da “coisa soberanamente julgada”. Após essa preclusão, desconsidere-se o que estiver escrito na Carta Magna,

16 op. cit., p. 5-6.

17 Ibidem, p. 20

18 op. cit, p. 22.

ante a superioridade e insindicabilidade da sentença. Elucidativas são as colocações de Paulo Otero¹⁹:

[...] *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 não seria o texto formalmente qualificado como tal; Constituição seria o direito aplicado nos Tribunais, segundo resultasse da decisão definitiva e irrecorrível do juiz. [...] A Sentença violadora da vontade constituinte não se mostra possível de encontrar um mero fundamento constitucional indirecto para daí retirar sua validade, ou, pelo menos, a sua eficácia na ordem jurídica com caso julgado. Na ausência de expressa habilitação constitucional, a segurança e a certeza jurídicas inerentes ao Estado de Direito são insuficientes para fundamentar a validade de um caso julgado inconstitucional". (grifo nosso)

Se ferem a moralidade as decisões judiciais que expropriam o patrimônio público de modo injusto, desproporcional e baseadas em premissas inconstitucionais, não se pode sustentar a imutabilidade dessas decisões, pois não só violam o princípio constitucional da moralidade administrativa, como vão de encontro aos próprios objetivos do Estado, salvaguardados na Lei Maior. Nesse mesmo juízo são as ilações de José Augusto Delgado:

A homenagem que presto às lições acima de Humberto Theodoro (seu pensamento sobre o direito positivo e os preceitos morais), 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.²⁰ (grifo nosso)

2.2.2 SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO

Ada Pellegrini Grinover, ao tratar da possibilidade de desconsideração da coisa julgada quando esta colide com outros princípios constitucionais, entre eles o da justa indenização nas desapropriações, cita como fundamento para essa relativização o respeito ao princípio da supremacia do interesse público sobre o privado. Qualquer indenização que o Estado seja impellido judicialmente a pagar deve respeitar os princípios constitucionais balizadores do direito administrativo pátrio (justo preço, supremacia do interesse público sobre o privado, legalidade, moralidade administrativa, impessoalidade etc.), sob pena dessa indenização, conforme palavras da referida autora²¹,

padecer dos graves vícios de (i) *atentar contra o interesse social ou interesse público* – na medida em que os recursos para pagamento da indenização advém da própria sociedade – e (ii) *proporcionar enriquecimento sem causa do expropriado à custa do Estado* e, na verdade, às custas da sociedade. (grifos do autor).

Segue avante em sua discussão sobre o princípio ora destacado:

Prosseguindo, então, nessa linha de raciocínio, convém lembrar, mais uma vez com Celso Antônio Bandeira de Mello, que *o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é princípio geral do direito inerente a qual-*

19 OTERO, Paulo Manuel Cunha da Costa. **Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional**. Lisboa: LEX Edições Jurídicas, 1993.

20 Delgado, op. cit., p. 31.

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

quer sociedade. É a própria condição de sua existência. Assim, não se radica em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros aludam da função social da propriedade, da defesa do consumidor ou do meio ambiente (art. 170, III, V e VI), ou em tantos outros. Afinal, o princípio em causa é um pressuposto lógico do convívio social. (grifo do autor).

Complementando suas assertivas, Grinover cita a doutrina de Carlos Alberto Salles ao falar sobre o processo civil de interesse público, onde o Juiz não deve ser passivo, atuando ativamente para garantir, ao máximo, uma decisão justa e viável. Vejamos:

O escopo da ação judicial não é exogenadamente dado, mas é modelado principalmente pela Corte e pelas partes e 'o exame dos fatos não é histórico e adjudicativo, mas prospectivo e legislativo'. Mais ainda, a resposta judicial é 'elaborada ad hoc em medidas de linhas flexíveis e abrangentes, freqüentemente tendo importantes conseqüências para muitas pessoas [...]'; 'a Sentença não termina o envolvimento judicial no problema', porque 'sua execução requer a contínua participação da Corte'; enfim, o juiz não é passivo, 'é ativo, com responsabilidade não apenas por palpável avaliação dos fatos, mas por organizar e moldar a litigância para assegurar um resultado justo e viável'.

Não bastasse a prevalência do interesse público a justificar a também prevalência da justa indenização sobre a coisa julgada, a essa conclusão também se chega quando se constata que a prevalência da coisa julgada acarretaria enriquecimento sem causa.(grifo do autor)

No objeto do presente estudo, verifica-se que a declaração de inconstitucionalidade das sentenças, possibilitada por meio da mitigação da coisa julgada material, atende ao princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, não devendo o Judiciário ser neutro em situações desse jaez. Como distingue Fredie Didier Jr.²²:

Não se pode confundir neutralidade com imparcialidade. O mito da neutralidade funda-se: na possibilidade de o juiz ser desprovido de vontade inconsciente; predominar no processo o interesse das partes e não o interesse geral da administração da justiça; que o juiz nada tem a ver com o resultado da instrução.

2.2.3 PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Outra norma constitucional balizadora do regime jurídico-administrativo que pode ser considerada vilipendiada pelas sentenças e acórdãos em estudo diz respeito ao princípio da estrita legalidade. Celso Antônio Bandeira de Mello²³, referindo-se à legalidade, diz:

Este é o princípio capital para a configuração do regime jurídico-administrativo. [...] Com efeito, enquanto o princípio da supremacia do interesse público sobre o interesse privado é da essência de qualquer Estado, de qualquer sociedade jurídicamente (sic) organizada com fins políticos, o da legalidade é específico do Estado de Direito, é justamente aquele que o qualifica e que lhe dá a identidade própria. Por isso mesmo é o princípio basilar do regime jurídico-administrativo, já que o Direito Administrativo (pelo menos aquilo que como tal se concebe) nasce com o Estado de Direito: é uma conseqüência dele. É o fruto da submissão do Estado à Lei. É, em suma: a consagração da idéia de que a Administração Pública só pode ser exercida na conformidade da Lei e que, de conseguinte, a atividade administrativa é atividade sublegal, infralegal, consistente na expedição de comandos complementares à Lei.

Lúcia Valle Figueiredo²⁴ ressalta que o princípio da legalidade é bem mais amplo do que a mera sujeição do administrador à lei, abrangendo, também, a submissão ao Direito, às nor-

22 JUNIOR, Fredie Didier. **Direito Processual Civil**. Tutela Jurisdicional Individual e Coletiva. 5. ed. Salvador: Edições JusPODIVM, 2005. p. 75.

23 MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004. p. 90.

24 FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. Ed. 7. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 42.

mas e princípios constitucionais e ao Ordenamento Jurídico. Por se viver em um Estado Democrático de Direito, não só o administrador (leia-se, Poder ou Função Executiva) deve respeito à Lei, mas todos os demais Poderes ou Funções Estatais (Legislativa e Judiciária). É seguindo essa linha de raciocínio que Francisco Barro Dias²⁵ adverte:

As decisões judiciais, por conseguinte, deverão se sujeitar, primeiro, aos ditames da Constituição, segundo aos ditames legais, quando estes estiverem conforme o texto Magno. Afora essas circunstâncias é querer o impossível e o imaginário, dentro de uma ordem jurídica que não autoriza outra alternativa.

Nos casos que dizem respeito ao reajuste de 84,32% sobre os vencimentos dos servidores públicos federais, as sentenças concessoras de tal vantagem foram totalmente de encontro ao princípio constitucional da legalidade, já que esse índice foi baseado na Lei nº 7.830, de 28 de setembro de 1989, quando, já àquela época, ela se encontrava revogada pela Medida Provisória nº 154, de 16 de setembro de 1990 (convertida na Lei 8.030/90), antes mesmo de que se houvessem consumados os fatos idôneos à aquisição do direito ao reajuste previsto para 1º de abril de 1991, o que não cabia, conseqüentemente, invocar direito adquirido. Assim, a concessão do reajuste afrontou diretamente a lei que se encontrava em vigor (Lei 8.030/90) e, como se disse, fundou-se em uma lei que, para o Ordenamento Jurídico, não mais existia, diante de sua revogação.

Destarte, a constatação de que os dispositivos sentenciais *prima facie* acobertados pela coisa julgada material foram *contra legem* (contra a Constituição e contra a lei) só faz reforçar, ainda mais, a inconstitucionalidade de referidas decisões e, em decorrência, a inexistência e impossibilidade de produzirem efeitos no mundo jurídico e fático.

2.3 VIOLAÇÃO DO CONTEÚDO ESSENCIAL DOS JULGAMENTOS PROFERIDOS EM CONTROLE ABSTRATO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Além das violações aos diversos princípios constitucionais perpetradas quando da concessão do reajuste de 84,32% nos vencimentos dos servidores públicos federais, motivos que já autorizam a relativização da coisa julgada material a fim de declarar a inconstitucionalidade e inexistência das decisões judiciais proferidas nesse sentido, tais julgados também estão a desrespeitar os julgamentos prolatados pelo Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidades nº 577, 658, 666, 683, 684.

É lição mezinha da Teoria Constitucional que as decisões prolatadas em controle concentrado ou abstrato de normas possuem, em regra, eficácia *erga omnes* e vinculante, não podendo nenhum outro Órgão do Judiciário decidir contrariamente ao que foi definido pela Corte Suprema.

Essa vinculação, todavia, não está adstrita somente à parte dispositiva da decisão prolatada no controle concentrado, mas também à sua fundamentação ou aos motivos determinantes do julgado, conforme entendimento pacífico do STF e da doutrina pátria. Nesse sentido, vejam-se as dilúcidas considerações do Ministro Gilmar Ferreira Mendes no julgamento da Medida Cautelar na **Rcl 2986 MC/SE**, veiculada no Informativo 379:

[...] o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no exame final da Rcl 1.987/DF, Rel. Min. MAURÍCIO CORREA, expressamente admitiu a possibilidade de reconhecer-se, em nosso sistema jurídico, a existência do fenômeno da "transcendência dos motivos que embasaram a decisão" proferida por esta Corte, em processo de fiscalização normativa abstrata, em ordem a proclamar que o efeito vinculante refere-se, também, à própria "ratio decidendi", projetando-se, em conseqüência, para além da parte dispositiva do julgamento, "in abstracto", de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade.

Essa visão do fenômeno da transcendência parece refletir a preocupação que a doutrina vem externando a propósito dessa específica questão, consistente no

25 op. cit., p. 5

reconhecimento de que a eficácia vinculante não só concerne à parte dispositiva, mas refere-se, também, aos próprios fundamentos determinantes do julgado que o Supremo Tribunal Federal venha a proferir em sede de controle abstrato, especialmente quando consubstanciar declaração de inconstitucionalidade [...].

Na realidade, essa preocupação, realçada pelo magistério doutrinário, tem em perspectiva um dado de insuperável relevo político-jurídico, consistente na necessidade de preservar-se, em sua integralidade, a força normativa da Constituição, que resulta da indiscutível supremacia, formal e material, de que se revestem as normas constitucionais, cuja integridade, eficácia e aplicabilidade, por isso mesmo, hão de ser valorizadas, em face de sua precedência, autoridade e grau hierárquico [...].

Cabe destacar, neste ponto, tendo presente o contexto em questão, que assume papel de fundamental importância a interpretação constitucional derivada das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, cuja função institucional, de “*guarda da Constituição*” (CF, art. 102, “*caput*”), confere-lhe o monopólio da última palavra em tema de exegese das normas positivadas no texto da Lei Fundamental, como tem sido assinalado, com particular ênfase, pela jurisprudência desta Corte Suprema:

[...] A interpretação do texto constitucional pelo STF deve ser acompanhada pelos demais Tribunais. [...] A não-observância da decisão desta Corte debilita a força normativa da Constituição. [...]”(RE 203.498-Agr/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES – grifei)”

Julgar contrariamente ao que decidiu o STF em controle concentrado é, ao fim e ao cabo, transgredir a própria unidade e força normativa da Constituição, conforme se infere do excerto jurisprudencial acima. Por isso que a infração aos motivos determinantes dos julgamentos do STF nas ADI’s consubstancia outra justificativa para se afastar a coisa julgada material, conclusão esta fortalecida pela aplicação do princípio da proporcionalidade, concorde com a explanação que será apresentada no capítulo seguinte.

3 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL

Quando se questionou a respeito da possibilidade de se relativizar o instituto da coisa julgada material, afirmou-se que nenhum direito fundamental é absoluto, trazendo à baila os ensinamentos de Paulo Gustavo Gonet Branco²⁶. Essa relatividade das normas-princípios constitucionais revela-se, notadamente, em dada situação concreta, quando dois ou mais princípios entram em colisão.

Diferentemente das regras (leis), cuja solução de conflito resolve-se pelo critério da validade (uma das leis não pode conviver no Ordenamento Jurídico porque é anterior, geral ou hierarquicamente inferior à outra), a colisão ou conflito entre princípios soluciona-se pela ponderação de bens, prevalecendo uma das normas na situação concreta, mas sem excluir as demais do Ordenamento Jurídico.

Para uma melhor compreensão do tema, é bastante oportuno trazer-se à lume as lições do já mencionado constitucionalista Paulo Gonet, onde destaca o princípio da proporcionalidade como método de solução de conflitos entre princípios constitucionais:

[...] num eventual confronto de princípios incidentes sobre uma situação concreta, a solução não haverá de ser aquela que prevalece para o caso dos conflitos entre regras. No conflito entre princípios, deve-se buscar uma conciliação entre eles, uma aplicação de cada qual em extensões variadas, conforme a relevância de cada qual no caso concreto, sem que um dos princípios venha a ser excluído do ordenamento jurídico por irremediável contradição com

26 Ver nota de rodapé n. 4.

o outro.

Os conflitos de direitos fundamentais reconduzem-se a um conflito de princípios.

[...] A solução há de ser encontrada na consideração das circunstâncias do caso concreto, pesando-se os interesses em conflitos, buscando-se estabelecer qual princípio deve prevalecer, segundo um critério de justiça prática.

[...] Essa característica dos princípios de funcionarem como mandatos de otimização revela-lhes um elemento essencial. Eles possuem um caráter *prima facie*. Isto significa que o conhecimento da total abrangência de um princípio, de todo o seu significado jurídico, não resulta imediatamente da leitura da norma que o consagra, mas deve ser complementado pela consideração de outros fatores. A normatividade dos princípios é, nesse sentido, provisória, 'potencial, com virtualidades de se adaptar à situação fática, na busca de uma solução ótima'. Assim, o direito à privacidade, *prima facie*, impede que se divulguem dados não autorizados acerca de uma pessoa a terceiros. Esse direito, porém, pode ceder, em certas ocasiões, a um valor, como a liberdade de expressão, que, no caso concreto, se revele preponderante, segundo um juízo de ponderação.

O importante é perceber que essa prevalência somente é possível de ser determinada em função das peculiaridades do caso concreto. Não existe um critério de solução de conflitos válido em termos abstratos. No máximo, pode-se colher de um precedente uma *regra* de solução de conflitos, que consistirá em afirmar que, diante das mesmas condições de fato, num caso futuro, um direito haverá de prevalecer sobre o outro.

O juízo de ponderação a ser exercido assenta-se no princípio da proporcionalidade, que exige que o sacrifício de um direito seja necessário para a solução do problema e que seja proporcional em sentido estrito, i. é, que o ônus imposto ao sacrificado não sobreleve o benefício que se pretende obter com a solução.

[...]Esse juízo de ponderação entre os bens em confronto pode ser feito tanto pelo juiz, para resolver um caso concreto, quanto pelo legislador, determinando que, em dadas condições de fato, um direito há de prevalecer sobre o outro. O último caso ocorre, por exemplo, quando o legislador define que atividades devem ser consideradas como essenciais e, por isso, insuscetíveis de greve, realizando uma ponderação entre o próprio direito de greve e valores outros, como a saúde ou a segurança pública.²⁷(grifo nosso)

Fazendo um grande apanhado doutrinário, Ada Pellegrini Grinover, ao cuidar dos fundamentos constitucionais que se deve dar ao princípio da proporcionalidade, cita, primeiramente, Raquel Denize Stumm²⁸, que o considera como um princípio jurídico geral fundamental, nesses termos:

Em sendo um princípio jurídico geral fundamental, o princípio da proporcionalidade pode ser expresso ou implícito à Constituição. No caso brasileiro, apesar de não expresso, ele tem condições de ser exigido em decorrência de sua natureza. Possui uma função negativa, quando limita a atuação dos órgãos estatais, e uma função positiva de obediência aos seus respectivos conteúdos.

Em seguida, colaciona os ensinamentos de Paulo Bonavides²⁹, verbis:

27 GONET, op. cit., p. 182-183.

28 STUM, Raquel Denise. **Princípio da proporcionalidade no Direito Brasileiro**. São Paulo: Livraria do Advogado, 1955. p. 121. STUMM apud GRINOVER, op. cit.

29 BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1994. p. 362-387. BONAVIDES apud GRINOVER, op. cit.

A importância do princípio (da proporcionalidade) tem, de último, crescido de maneira extraordinária no Direito Constitucional. A lesão ao princípio assume maior gravidade nos sistemas hermenêuticos oriundos da teoria material da Constituição. Aí prevalece o entendimento incontestável de que um sistema de valores via de regra faz a unidade normativa da Lei maior. De tal sorte que todo princípio fundamental é norma de normas, e a Constituição é a soma de todos os princípios fundamentais.

[...] *Uma das aplicações mais proveitosas contidas potencialmente no princípio da proporcionalidade é aquela que o faz instrumento de interpretação toda vez que ocorre antagonismo entre direitos fundamentais e se busca desde aí solução conciliatória, para a qual o princípio é indubitavelmente apropriado*.” (grifo do autor)

José Joaquim Gomes Canotilho³⁰, ao tratar das hipóteses de incidência do princípio da proporcionalidade ou proibição de excesso, assim expôs:

O campo de aplicação mais importante do princípio da proporcionalidade é o da restrição dos direitos, liberdades e garantias por actos dos poderes públicos. No entanto, o domínio lógico de aplicação do princípio da proporcionalidade estende-se aos conflitos de bens jurídicos de qualquer espécie. Assim, por exemplo, pode fazer-se apelo ao princípio no campo da relação entre a pena e a culpa no direito criminal. Também é admissível o recurso ao princípio no âmbito dos direitos a prestações. É, por exemplo, o que se passa quando se trata de saber se uma subvenção é apropriada e se os fins visados através de sua atribuição não poderiam ser alcançados através de subvenções mais reduzidas.

O princípio da proibição do excesso aplica-se a todas as espécies de actos dos poderes públicos. Vincula o legislador, a administração e a jurisdição.” (grifo do autor)

Aplicando-se o princípio da proporcionalidade no caso apresentado, impõe-se a prevalência dos princípios constitucionais da isonomia, da moralidade administrativa, da legalidade, da supremacia do interesse público sobre o privado, do Estado Democrático de Direito e do devido processo constitucional sobre o princípio da segurança jurídica ou da coisa julgada, permitindo-se, com isso, a declaração de inexistência das decisões judiciais que certificaram vantagens indevidas à servidores públicos federais.

Seria constitucionalmente indesejável que apenas alguns servidores mantivessem o reajuste de 84,32% nos seus vencimentos, sob o único fundamento de que a decisão judicial estaria coberta pelo manto da imutabilidade (supostamente, artigo 5º, XXXVI, CF), quando todos os princípios comentados alhures foram violentamente infringidos sem qualquer assento de razoabilidade.

Enfim, o que se busca com a ponderação de princípio é o devido respeito à força normativa da Constituição, à supremacia e prevalência de seus princípios e a realização de uma tutela jurisdicional justa, de um devido processo constitucional substancial, nos termos do artigo 5º, inciso LIV, da Magna Carta, princípio este também subjugado pelas decisões judiciais antes citadas.

Contrapondo-se o princípio da segurança jurídica e a supremacia constitucional, José Augusto Delgado cita ensinamentos de Mauro Nicolau Júnior a respeito da compreensão que se deve dar à segurança jurídica³¹, arrematando com as seguintes conclusões:

30 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra-Portugal: Almedina, 2003, p. 272.

31 Segundo Mauro Nicolau Júnior, “Acima da segurança está sempre, como valor supremo, a Justiça, não sendo de repetir-se com apoio a frase de Goethe: ‘Prefiro uma injustiça à desordem’, como tem feito vários autores, porque revela um profundo egoísmo burguês, em medo das transformações sociais e prega um conformismo inadmissível.” JUNIOR, Mauro Nicolau apud DELGADO, José Augusto. **O princípio da Segurança Jurídica. Supremacia Constitucional**. p. 13. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/448>>. Acesso em: 21 ago. 2006.

Acrescentamos a essa afirmação que a injustiça é sempre injustiça, ainda que apresentada sob a forma de sentença judicial transitada (sic) em julgada. Basta que essa decisão expresse violação aos postulados, aos princípios (direitos e garantias fundamentais) e as regras inseridos na Constituição Federal, transmudem a realidade fática, ofendam a princípios estruturantes como a da moralidade, da impessoalidade, da legalidade, da proibição da tortura, etc.

Pregamos o culto do apoio incondicional aos postulados e aos princípios impostos pelos regimes que se afirmam democráticos por neles visualizarmos que a prevalência da justiça deve prevalecer sobre a segurança jurídica. *Esta não tem natureza absoluta quando agride valores consagrados na ordem constitucional e, destacadamente, quando, com base nela, pretende-se que o Poder Judiciário garanta prática de condutas violadoras da moralidade pública e da ética dos negócios jurídicos.* (grifo nosso)

Valendo-se, ainda, das colocações pronunciadas por Paulo Henrique dos Santos Lucon³², quando, ao tratar da ordem jurídica, acaba por ir ao encontro do que foi dilucidado alhures quanto à necessidade de se buscar uma tutela jurisdicional efetiva, justa e adequada, nem que seja preciso, para atingir tal desiderato, mitigar a segurança jurídica e a coisa julgada material:

Respeitar as garantias mínimas de meios e resultados significa efetivar o devido processo legal substancial e ao mesmo tempo fazer cumprir o objetivo central de todo o processo civil, que é justamente o acesso à ordem jurídica justa. Eis o princípio-síntese a ser atingido mediante o devido processo legal; *com ele atinge-se o processo justo, que é aquele portador de tutela jurisdicional a quem efetivamente tem razão* – meios justos, resultados justos.

Em relação ao devido processo legal substancial e o acesso à ordem jurídica justa, há uma verdadeira identidade, já que, de um lado, representa verdadeira justiça substancial, de outro, constitui arrimo das liberdades e dos direitos fundamentais e projeta-se no processo como um *sistema legítimo de limitações ao poder do juiz e, por consequência, de limites ao exercício da jurisdição na correta aplicação do direito dotado de indispensável razoabilidade (fair and reasonable)*. *Em síntese, a essência do devido processo legal substancial é a proteção a toda e qualquer ação arbitrária e não razoável.* (grifo nosso)

Assim, situações jurídicas como as definidas no presente estudo são as que, efetivamente, possibilitam uma rediscussão ou um redimensionamento dos limites da coisa julgada material, sendo hermeneuticamente injustificável considerar o princípio da segurança jurídica a única norma constitucional de natureza absoluta, ao lado da dignidade da pessoa humana. Como pondera Cândido Rangel Dinamarco:

[...] 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 (Constituição, art. 5º, inc. XXXV)³³.

Ainda que se apresentem argumentos defensáveis em relação à imutabilidade da coisa julgada material, não se pode deixar de ressaltar o seguinte questionamento: *decisões judiciais inconstitucionais, injustas ou irrazoáveis fazem parte do âmbito de proteção ou do núcleo essencial do princípio da segurança jurídica? Como uma sentença de mérito já transitada em julgada pode ser considerada pressuposto fático para a delimitação do direito fundamental "segurança jurídica"?*

32 LUCON, Paulo Henrique dos Santos et al. **Devido Processo Legal Substancial**. In: Leituras Complementares de Processo Civil. (Org.) Fredie Didier Jr. 3. ed. Salvador: Edições JusPODIVM, 2005. p. 17-18.

33 op. cit., p.10.

Utilizando-se dos princípios da interpretação constitucional, especialmente da Unidade da Constituição, a negativa se impõe aos dois questionamentos antecitados. Inocêncio Mártires Coelho, ao tratar desse princípio hermenêutico, leciona:

Segundo essa regra de interpretação, as normas constitucionais devem ser vistas não como normas isoladas, mas como preceitos integrados num sistema unitário de regras e princípios, que é instituído na e pela própria constituição. Em conseqüência, a constituição só pode ser compreendida e interpretada corretamente se nós a entendermos como unidade, do que resulta, por outro lado, que em nenhuma hipótese devemos separar uma norma do conjunto em que ela se integra, até porque – relembre-se o círculo hermenêutico – o sentido da parte e o sentido do todo são mutuamente dependentes.

Aceito e posto em prática esse princípio, o jurista pode bloquear o próprio surgimento de eventuais conflitos entre preceitos da constituição, ao mesmo tempo em que se habilita a (des) qualificar, como contradições meramente aparentes, aquelas situações em que duas ou mais normas constitucionais 'pretendem' regular a mesma situação de fato.

Registre-se, ainda, que a rigor esse princípio dá suporte, se não a todos, pelos menos à grande maioria dos outros cânones interpretativos, porque otimiza o texto da constituição, de si naturalmente expansivo, permitindo aos seus aplicadores construir as soluções exigidas em cada situação hermenêutica.

É pela Unidade da Constituição e da harmonização entre as normas constitucionais que se assenta a não proteção das decisões inconstitucionais pelo princípio da segurança jurídica, ou seja, o conteúdo essencial de tal princípio não açambarca sentença ou acórdão inconstitucional. Segue essa mesma afirmação o doutrinamento de Paulo Gonet, quando diz que "há situações que, embora semanticamente incluídas na norma de direito fundamental, não acham nela proteção. O direito, então, simplesmente não existe".³⁴

4 A AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA OU NULIDADE ABSOLUTA DE SENTENÇA INCONSTITUCIONAL

4.1 REMÉDIO JURÍDICO ADEQUADO

Ao se estudarem os métodos aplicados à interpretação constitucional, cotejou-se o entendimento de que o magistrado, ao apreciar a demanda, deve verificar a compatibilidade das pretensões nela existentes frente à Constituição Federal, em respeito a sua Supremacia. Como ensina Luís Roberto Barroso:³⁵

Toda interpretação constitucional se assenta no pressuposto da superioridade jurídica da Constituição sobre os demais atos normativos no âmbito do Estado. Por força da supremacia da Constituição, nenhum ato jurídico, nenhuma manifestação de vontade pode subsistir validamente se for incompatível com a Lei Fundamental.

Conseqüência desse princípio, qualquer norma legal, ato administrativo ou decisão judicial que sejam contrários à Constituição Federal são tidos como inexistentes, sendo missão primordial do Poder Judiciário defendê-la contra tais normas/atos inconstitucionais, expungindo-os do Ordenamento Jurídico e declarando a sua invalidade e ineficácia. É com amparo nessa pré-compreensão da superioridade constitucional e de todas as considerações externadas no decorrer do presente estudo que se pode considerar a ação declaratória de nulidade absoluta ou inexistência de sentença inconstitucional, tanto do ponto de vista externo quanto interno, como o procedimento mais adequado para revisar as decisões judiciais viciadas pela inconstitucionalidade.

34 op. cit., p. 187.

35 BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 161.

Partindo do pressuposto de que decisão inconstitucional não existe, é uma não-sentença ou sentença-nenhuma (nomenclatura dada no direito português), diversos doutrinadores debruçaram-se no estudo sobre qual a via jurídica mais adequada para declarar a nulidade absoluta ou inexistência da sentença e de sua respectiva coisa julgada quando contrária à Constituição. Concluiu-se, quase unanimemente, que diante das limitações temporais e procedimentais próprias da Ação Rescisória e do Mandado de Segurança, a via processual apropriada para atingir tal desiderato seria a ação declaratória autônoma³⁶, independentemente do *nomem juris* que lhe qualifique. Como bem lembra Flávio Yarshell³⁷:

É preciso reconhecer a *atipicidade* da tutela jurisdicional, no sentido de que, ao menos em princípio, não há um rol previamente estabelecido de provimentos aptos à proteção de direitos e interesses materiais, [...] é preciso ter em conta que as formas de tutela ou os tipos de provimento são estabelecidos a partir da situação substancial, que estabelece não apenas qual o bem da vida a ser proporcionado ao autor, mas bem assim a eficácia jurídica apta a conduzir a esse bem.

Assim, não importa qual título se dê à ação declaratória: se "Ação declaratória de nulidade absoluta da Sentença"³⁸, se "Actio Querella Nullitatis"³⁹, se "Ação declaratória de inconstitucionalidade de Coisa Julgada"⁴⁰. O que é mais premente nesta ação é o interesse processual em ver resgatada a efetividade da Constituição.

Cônsono com a mais moderna compreensão da teoria do processo, tem-se destacado cada vez mais a sua constitucionalização, objetivando, principalmente, quebrar o rigor das formalidades para alcançar a efetividade do pronunciamento judicial. É seguindo essa tendência que o STF vem abrandando, em situações excepcionais, a exigência do prequestionamento como requisito necessário ao conhecimento do Recurso Extraordinário, consoante se infere do pronunciamento da Ministra Ellen Gracie, Relatora do AI 375.001 AgR/RS – Informativo n. 365, de 20.10.2004, cuja tese foi acolhida por unanimidade:

[...] Já manifestei, em ocasiões anteriores, minha preocupação com requisitos processuais que acabam por obstaculizar, no âmbito da própria Corte, a aplicação aos casos concretos dos precedentes que declaram a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de normas [...].

Deve-se utilizar o processo e o procedimento como instrumento para alcançar uma decisão justa e constitucional, e não como um fim em si mesmo (a forma prevalecendo sobre o conteúdo), firmando o tecnicismo frente ao constitucionalismo. É bastante oportuno trazer à lume os ensinamentos de Humberto Theodoro Júnior⁴¹, quando, em tema referente à desconstituição da coisa julgada inconstitucional, antes de analisar o mérito de um parecer referente à desapropriação, teceu importantes comentários a respeito do objetivo primordial do processo no nosso Ordenamento Jurídico:

Com efeito, é importante ressaltar, desde logo, que o processo deixa de ser tratado apenas com o frio método de compor litígios, para se transformar em veículo de satisfação do direito cívico e fundamental de todos à tutela jurisdicional. Visto como garantia de acesso à Justiça, no mais amplo e irrestrito sentido, o devido processo legal apresenta-se como o processo justo, isto é, o instrumento que não apenas serve à composição de litígios, mas que assegura a melhor e mais justa solução do conflito, segundo os padrões éticos e os anseios

36 Na verdade, a tutela jurisdicional não só declarará a inconstitucionalidade da sentença, mas também desconstituirá *ex tunc* os efeitos decorrentes da mesma, sendo, portanto e também, uma ação constitutiva.

37 YARSHELL apud GRINOVER, Ada Pellegrini. Coisa julgada e justa indenização.

38 DANTAS, Ivo et al. **Coisa Julgada Inconstitucional**: Declaração Judicial de Inexistência. In: Fórum Administrativo. Direito Público. Ano 2, n 15, p. 603, maio 2002.

39 YARSHELL, op. cit.

40 DIAS, Francisco Barros. **Coisa Julgada Inconstitucional**. Natal: UFPE/UFRN. p. 134. ago. 1999.

41 JUNIOR apud DELGADO, José Augusto. **Efeitos da Coisa Julgada e os Princípios Constitucionais**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder. Coisa Julgada Inconstitucional. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004. p. 29-67.

gerais de justiça do meio social. *Os operadores do direito processual, juízes e tribunais, têm, portanto, sobre suas costas, uma relevantíssima missão, que é o encargo de tornar realidade a atual garantia de pleno acesso à Justiça pelas vias do devido processo legal e do processo justo.* Dentro de tal ótica, o que se reclama do processo é o resultado com toda sua carga de eficácia e justiça para tutelar o direito do litigante que tem em seu favor a ordem jurídica. Não são suficientes, para esse mister, a ciência técnica e a erudição dos aplicadores da lei processual. Muito mais do que tecnicismo, revela-se decisivo o espírito público, a compreensão social do drama vivido no momento da operação jurisdicional e o propósito de fazer com que a aplicação do direito, pelo ato de julgar, corresponda, ao máximo, à garantia do processo eficaz e justo.

O aplicador da lei, como é óbvio, não pode se contentar em reproduzir perante os fatos a norma da lei, em seu teor literal, e não pode, simploriamente, se desculpar dos gravames éticos que porventura venha com isto provocar sob o falacioso pretexto de o justo-absoluto não integrar a missão da ordem jurídica positiva. [...] *Àquele que se ocupa de usar os poderes processuais para dar efetividade às aspirações de justiça da sociedade, encontra sempre um meio de superar o aparente conflito entre a norma positiva e o justo.* Basta, na quase totalidade das situações, o emprego dos meios correios de interpretação da lei, para se lograr uma adequada definição, que se revela idônea à concretização do justo. (grifo nosso)

É com essa visão de imprimir caráter sociológico e constitucional ao processo civil que os juízes e Tribunais devem analisar as ações declaratórias que pleiteiam a desconstituição dos efeitos de uma sentença inconstitucional, ou seja, observem-nas como um instrumento para alcançar, ao máximo, a prestação jurisdicional justa e coesa com os anseios da sociedade, declarando a nulidade absoluta das sentenças ou acórdãos pelo vício da inconstitucionalidade, afastando a coisa julgada, cessando seus respectivos efeitos e extinguindo as execuções e precatórios porventura existentes. Nesse mesmo sentido, eis o remate de Humberto Theodor Júnior:

*Os Tribunais, com efeito, não podem se furtar de, até mesmo de ofício, reconhecer a inconstitucionalidade da coisa julgada, o que pode se dar a qualquer tempo, seja em ação rescisória (não sujeita a prazo), em ação declaratória de nulidade ou em Embargos à execução.*⁴²

Diante das reflexões e ensinamentos externados acima, faz-se necessário apresentar as conclusões iniciais no sentido da viabilidade da ação declaratória para afastar os efeitos jurídicos de sentenças inconstitucionais transitadas em julgada, seja pela existência de interesse de agir (necessidade em se declarar a nulidade absoluta das sentenças inconstitucionais), seja pela possibilidade jurídica do pedido (fundado nos princípios constitucionais) e pela inexistência de coisa julgada (objeto principal deste estudo).

Ressalta-se, no entanto, como o fez o constitucionalista Wilson Antônio Steinmetz, que as pretensões envolvendo colisão de direitos fundamentais possuem a peculiaridade de serem "casos difíceis", em contrapartida aos casos rotineiros, merecendo uma maior atenção e um esforço hermenêutico dos magistrados para prestar uma tutela jurisdicional adequada. Eis os ensinamentos:

Operar o direito é aplicar normas válidas em casos concretos. Evidentemente, há uma multiplicidade de casos ou situações que se apresentam a quem interpreta e aplica o plexo de princípios e regras que constituem o ordenamento jurídico nacional ou comunitário. Poder-se-ia classificar de muitos modos a infinidade de casos a serem decididos ou solucionados, dependendo do critério que se adota. Contudo, no âmbito desta investigação, interessa uma distinção produzida e consolidada pela teoria contemporânea do direito. É aquela que divide os casos em rotineiros (também denominados de fáceis ou claros) e casos difíceis ou *hard cases* (também denominados de duvidosos).

⁴² JÚNIOR, Humberto Theodoro; FARIA, Juliana Cordeiro. **A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para o seu controle.** In: NASCIMENTO, Carlos Valder. *Coisa Julgada Inconstitucional.* Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003. p. 109.

Casos rotineiros são aqueles que exigem uma simples ou mera aplicação de normas jurídicas. São casos que ocorrem em massa. As decisões são mecânicas ou quase-mecânicas. Neles não há margem para dúvidas e alternativas. Na maioria das vezes, um simples enquadramento, uma simples subsunção, uma simples interpretação de disposições normativas são o suficiente para a decisão final. Citem-se alguns exemplos: aplicação de multa por infração às normas de trânsito; retenção do Imposto de Renda Pessoa Física e desconto da contribuição previdenciária devida ao INSS, efetuados pelo empregador, quando do pagamento do salário ao empregado; cobrança judicial de títulos de créditos; a maior parte das demandas trabalhistas; ações de despejo por falta de pagamento dos aluguéis; execução de pensão alimentícia, etc. É evidente que um caso, de modo geral, não pode ser definido como fácil ou claro ex ante. O contexto, as circunstâncias relevantes e a eleição das normas a serem aplicadas é que vão indicar se o caso é fácil ou difícil. A clareza depende de análise sintática, semântica e pragmática. Contudo, a experiência mostra que existem certos tipos de situação que no essencial se repetem à exaustão e cuja solução avém apenas de uma mera aplicação de normas. Na terminologia de Kaarle Makkonen, são 'decisões isomórficas', porque, como explica Aarnio, 'la relación entre la norma y el hecho es similar a la de un objeto y su reflexo'.

Casos difíceis ou duvidosos são aqueles cuja decisão normativa final não é alcançada com uma simples interpretação e aplicação de normas. Isto é, não são casos passíveis de solução pela mera e imediata observância das normas. A solução não é a consequência de um imediato enquadramento normativo. Não há uma única solução correta possível. Cogitam-se de alternativas. São situações que exigem complexas e refinadas técnicas de decisão. [...]

As colisões de direitos fundamentais são exemplos típicos de casos difíceis ou duvidosos. Assim se caracterizam porque o que colidem são direitos fundamentais expressos por normas constitucionais, com idêntica hierarquia e força vinculante, o que torna imperativa uma decisão, legislativa ou judicial, que satisfaça os postulados da unidade da Constituição, da máxima efetividade dos direitos fundamentais e da concordância prática. Na colisão, não se trata de pura e simplesmente sacrificar um dos direitos ou um dos bens em jogo. [...] a solução da colisão é impensável com a mera subsunção a normas ou com a estrita aplicação dos cânones clássicos de interpretação; além da utilização dos princípios ou postulados específicos da interpretação constitucional, exige, sobretudo, a aplicação do princípio da proporcionalidade – de modo especial, o princípio parcial da proporcionalidade em sentido estrito (a ponderação de bens) – e argumentação jusfundamental.⁴³ (grifo nosso)

4.2 INAPLICABILIDADE DOS INSTITUTOS DA DECADÊNCIA, PRESCRIÇÃO OU PRECLUSÃO

Em adendo ao que foi assentado acima, é de bom tom destacar a inexistência de decadência, prescrição, preclusão e coisa julgada, institutos estes que, só por si, infirmariam, *ab initio*, a relação jurídico-processual ou o próprio direito de provocar a prestação jurisdicional ora em evidência.

Como premissa essencial para a análise dos méritos das ações declaratórias de nulidade absoluta das sentenças inconstitucionais, impõe-se considerar a inexistência ou inaplicabilidade dos institutos processuais acima suscitados em demandas cuja discussão gira em torno da inconstitucionalidade de lei, ato administrativo ou judicial. Humberto Theodoro Júnior, ao investigar o instituto da coisa julgada que ofende diretamente os princípios constitucionais, observa o seguinte:

A decisão judicial transitada em julgado desconforme a Constituição padece do vício da inconstitucionalidade que, nos mais diversos ordenamentos jurídicos, lhe impõe a nulidade. Ou seja, a coisa julgada inconstitucional é nula e, como tal, não se sujeita a prazos prescricionais ou decadenciais. Ora, no sistema das

⁴³ STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001. p. 67-69.

nulidades, os atos judiciais nulos independem da rescisória para a eliminação do vício respectivo. Destarte pode 'a qualquer tempo ser declarada nula, em ação com esse objetivo, ou em embargos à execução' (STJ, Resp 7.556/RO, 3ª T., rel. Min. Eduardo Ribeiro, RSTJ 25/439).⁴⁴

Seguindo essa mesma linha, Ivo Dantas⁴⁵ desenvolve, de modo bastante elucidativo, o seguinte raciocínio:

[...] a) – se a inconstitucionalidade significa inexistência da lei e/ou ato, poder-se-ia falar em *Coisa Julgada Inconstitucional*, se esta encontra-se fundamentada em algo que não existe?

b) – sendo a resposta negativa, indaga-se: a decisão judicial que contrarie a Constituição faz coisa julgada?;

c) – se a resposta continuar sendo negativa (o que é imperativo face à primeira questão), não se há de falar em relativização ou flexibilização da *Coisa Julgada Inconstitucional*, visto que não se pode flexibilizar (repita-se) o inexistente;

d) – como a Arguição de Inconstitucionalidade poderá ser feita a qualquer tempo, em qualquer instância ou Tribunal, neste caso não se aplicaria o elemento tempo, não se há de falar em Decadência, Preclusão e/ou ainda Prescrição;

e) – se, por qualquer motivo, a Ação Rescisória for apontada como ilegítima em razão do tempo, a saída seria o uso do Mandado de Segurança ou ainda a velha Querelas Nullitatis defendida por PONTES DE MIRANDA, cujo prazo de interposição seria de 20 (vinte) anos, e não de 2 (dois) anos, como o é no caso da Ação Rescisória. Nesta última hipótese, via Ação Declaratória de Nulidade Absoluta de Sentença, buscar-se-ia a nulidade da Sentença calcada em norma, posteriormente declarada inconstitucional e, portanto, inexistente;

f) – não se há de falar, neste caso, em atentado à segurança jurídica, vez que esta não se poderá assentar no nada, no inexistente;

g) – dizendo de forma objetiva: lei ou ato eivados de inconstitucionalidade, não geram direitos nem deveres, pelo qual o ato judicial inconstitucional não faz coisa julgada.(grifo nosso)

Também acompanhando esse entendimento, Francisco Barros Dias⁴⁶, ao discutir sobre os meios jurídicos adequados para declarar a inexistência de sentença e de coisa julgada inconstitucional, assim expõe:

Outro caminho que vislumbro mais viável, até pelo fato de entender que a coisa julgada inconstitucional inexistente no mundo jurídico, é o da ação declaratória de inexistência da coisa julgada, ação essa que *não estaria sujeita a prazo prescricional ou decadencial*, e poderia ser proposta em primeiro grau, ressalvando apenas os casos de competência originária dos Tribunais".(grifo nosso)

Cândido Rangel Dinamarco, igualmente afastando a eficácia preclusiva das sentenças inconstitucionais, cita doutrinação da professora americana Mary Kay Kane⁴⁷:

Há circunstâncias em que, embora presentes os requisitos para aplicação da coisa julgada, tal preclusão não ocorre. Essas situações ocorrem quando as razões de ordem judicial alimentadas pela coisa julgada são superadas por outras razões de ordem pública subjacentes à relação jurídica que estiver em discussão.

44 JUNIOR, Humberto Theodoro; FARIA, Juliana Cordeiro de. **O Tormentoso Problema da Inconstitucionalidade da Sentença Passada em Julgado**. In: Relativização da Coisa Julgada. Enfoque Crítico. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2006. p. 172.

45 DANTAS, op. cit, p. 592-593

46 DIAS, op. cit.

47 KANE apud DINAMARCO, op. cit.

Destarte, é inimaginável concluir que lei inconstitucional, sentença inconstitucional ou ato administrativo inconstitucional se convalidam caso não impugnados em tempo certo ou, mesmo impugnados, tenham sido declarados eficazes e válidos pelo juiz ou tribunal, ainda que desconforme com a Constituição e com a autoridade do STF.

Possuir uma compreensão em sentido diverso seria, de modo fascista e autoritário, declarar a supremacia da sentença (lei entre as partes) em face da Constituição, ferindo de morte as bases do nosso Estado Democrático de Direito. Como comentado alhures, o aplicador do direito, por mais ampla que seja a sua liberdade de interpretação, ao julgar uma demanda deve se espelhar e encontrar seu limite de interpretação na Norma Superior. Irretocáveis são as colocações de Teori Albino Zavascki:⁴⁸

[...] a lei constitucional não é uma lei qualquer. Ela é a lei fundamental do sistema, na qual todas as demais assentam suas bases de validade e de legitimidade, seja formal, seja material. Na Constituição está moldada a estrutura do Estado, seus organismos mais importantes, a distribuição e a limitação dos poderes dos seus agentes, estão estabelecidos os direitos e as garantias fundamentais dos cidadãos. Enfim, a Constituição é a lei suprema, a mais importante, a que está colocada no ápice do sistema normativo. Guardar a Constituição, observá-la fielmente, constitui, destarte, condição essencial de preservação do Estado de Direito no que ele tem de mais significativo, de mais vital, de mais fundamental. Em contrapartida, *violar a Constituição, mais que violar uma lei, é atentar contra a base de todo o sistema. Não é por outra razão que, além dos mecanismos ordinários para tutelar a observância dos preceitos normativos comuns, as normas constitucionais têm seu cumprimento fiscalizado e garantido também por instrumentos especiais e próprios.*[...] (grifo nosso)

É nesse espírito de devoção ao princípio da constitucionalidade, que impõe força vinculativa do ato judicial à Constituição sob o aspecto de Lei Fundante do Ordenamento Jurídico, que se assenta plausível a adequabilidade, possibilidade jurídica e viabilidade em se provocar a atividade jurisdicional mediante o ajuizamento da ação declaratória no afã de desconstituir sentença inconstitucional.

4.3 EFEITOS EX TUNC DA AÇÃO

Tanto em controle difuso quanto em controle concentrado, a decisão que declara a inconstitucionalidade de uma lei, de um ato administrativo ou de uma decisão judicial acarreta a nulidade *ipso jure* desse ato ou norma viciados, já que considerados inexistentes. Em relação ao controle concentrado, leciona Alexandre de Moraes:

Declarada a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo federal ou estadual, a decisão terá efeito retroativo (*ex tunc*) e para todos (*erga omnes*), desfazendo, desde sua origem, o ato declarado inconstitucional, juntamente com todas as conseqüências dele derivadas, uma vez que os atos inconstitucionais são nulos e, portanto, destituídos de qualquer carga de eficácia jurídica, alcançando a declaração de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, inclusive os atos pretéritos com base nela praticados (*efeitos ex tunc*). [...]

⁴⁹

A propósito, Ivo Dantas discorre, veementemente, sobre a eficácia *ex tunc* das sentenças declaratórias de coisa julgada inconstitucional ou de inexistência de sentença inconstitucional, *verbis*:

Em nosso entendimento, se a lei é nula (para alguns inexistentes), a situação a ser atingida pela inconstitucionalidade é aquela referente ao momento em que a

48 ZAVASCKI, Teori Albino. **Ação rescisória em matéria constitucional**. In: Interesse Público, v. 3, n. 12, p. 46-65, out./dez. 2001.

49 MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006. p. 687.

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.⁵⁰

Em seguida a essas considerações, transcreve ementa referente ao julgamento da ADI n. 652-5, em Questão de Ordem, Relator Ministro Celso de Mello:

Ação Direta de Inconstitucionalidade – Controle Normativo Abstrato – Natureza do Ato Inconstitucional – Eficácia Retroativa – O Supremo Tribunal Federal como Legislador Negativo – Revogação Superveniente do Ato Normativo Impugnado – Prerrogativa Institucional do Poder Público – Ausência de Efeitos Residuais concretos. Prejudicialidade.

–O repúdio do ato inconstitucional decorre, em essência, do princípio que, fundado na necessidade de preservar a unidade da ordem jurídica nacional, consagra a supremacia da Constituição. Esse postulado fundamental de nosso ordenamento normativo impõe que preceitos revestidos de menor grau de positividade jurídica guardem, necessariamente, relação de conformidade vertical com as regras inscritas na Carta Política, sob pena de ineficácia e de conseqüente inaplicabilidade.

–*Atos inconstitucionais são por isso mesmo, nulos e destituídos, em conseqüência, de qualquer carga de eficácia jurídica.*

–*A declaração de inconstitucionalidade de uma lei alcança, inclusive, os atos pretéritos com base nela praticados, eis que o reconhecimento desse supremo vício jurídico que inquina de total nulidade os atos emanados do Poder Público, desampara as situações constituídas sob sua égide e inibe – ante a sua inaptidão para produzir efeitos jurídicos válidos – a possibilidade de invocação de qualquer direito.*

–A declaração de inconstitucionalidade em tese encerra um juízo de exclusão, que, fundado numa competência de rejeição deferida ao Supremo Tribunal Federal, consiste em remover do ordenamento positivo a manifestação estatal inválida e desconforme ao modelo plasmado na Carta Política, com todas as conseqüências daí decorrentes, inclusive a plena restauração das leis das normas afetadas pelo ato declarado inconstitucional. Esse poder excepcional – que extrai a sua autoridade da própria Carta Política – converte o Supremo Tribunal Federal em verdadeiro legislador negativo. (grifo nosso)

Mais adiante, cita a lição de Francisco Campos, para quem:

Um ato ou uma lei inconstitucional é ato ou uma lei inexistente; uma lei inconstitucional é lei apenas aparentemente, pois que, de fato ou na realidade, não o é. O ato ou lei inconstitucional nenhum efeito produz, pois que inexistente de direito ou é para o direito como se nunca houvesse existido.⁵¹

Não obstante o julgamento do STF acima transcrito tratar da inconstitucionalidade de uma lei, os seus fundamentos aplicam-se, inegavelmente, às situações de decisões judiciais inconstitucionais. Valendo-se, novamente, da doutrina de Ivo Dantas:

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 não seria o texto formalmente qualificado como tal; Constituição seria o direito

50 DANTAS, op. cit., p. 594.

51 CAMPOS, op. Cit., p. 596.

aplicado nos tribunais, segundo resultasse da decisão definitiva e irrecorrível do juiz.

Francisco Barro Dias⁵² acompanha esse mesmo raciocínio:

[...] quando tratamos da validade e eficácia da norma, vimos que a teoria geral do direito tem a mesma como inválida e, conseqüentemente, inexistente quando ela se encontra em desacordo com a norma de hierarquia superior que lhe deu origem, quer no aspecto formal, quer no âmbito material. Assim, *uma decisão judicial, norma individualizada, que se encontra em desacordo com a norma fundamental que dá origem a todas as normas, é regra inexistente e por isso deve ser declarada como tal. Do contrário estaríamos diante de uma norma que deve ser cumprida, portanto tem eficácia, sem que possuísse validade.*(grifo nosso)

Em conclusão a sua monografia, o citado autor, ao tratar dos efeitos da ação declaratória de inconstitucionalidade de coisa julgada, diz:

Quanto aos efeitos, deve a ação declaratória de inconstitucionalidade de coisa julgada guardar coerência com os efeitos do recurso extraordinário, qual seja, *ex tunc*, da mesma forma que a eficácia, nesse tipo de recurso, é apenas com relação às partes do processo. O mesmo deve ser dito no tocante à espécie de ação aqui propugnada.⁵³

Aplicando-se esses excertos doutrinários e jurisprudenciais ao caso em estudo, infere-se que a declaração de nulidade absoluta ou inexistência das sentenças concessoras de vantagens indevidas à servidores públicos federais, por ter ido de encontro a todos os princípios constitucionais e julgamentos prolatados pelo STF em ADI, operará efeitos *ex tunc*, ou seja, declarará a inexistência, nulidade, ineficácia e invalidade daquelas e de todos os atos que lhe foram posteriores.

Com a procedência dessas demandas judiciais, os principais efeitos seriam as extinções das execuções (de obrigação de fazer e de pagar) e dos precatórios, sob pena de se perpetuarem locupletamentos inconstitucionais em favor dos servidores.

CONCLUSÃO

Procurou-se no decorrer desse estudo demonstrar que sentenças ou acórdãos que concedem benefícios a servidores públicos, em desconformidade com os julgamentos prolatados pelo STF em controle concentrado de normas, violam os princípios constitucionais da isonomia, da moralidade administrativa, da legalidade, da supremacia e unidade da Constituição, da supremacia do interesse público, da constitucionalidade, do Estado Democrático de Direito, do devido processo constitucional substancial e da Autoridade do STF no julgamento das ADI's.

Assentou-se que, em decorrência dessas inúmeras inconstitucionalidades, as referidas sentenças são consideradas nulas ou inexistentes, sendo inválidas e não produzindo quaisquer efeitos. Também como decorrência dessas inconstitucionalidades e aplicando-se o princípio da proporcionalidade, impõe-se afastar o princípio da segurança jurídica frente aos demais princípios violados, que, no caso analisado, possuem hierarquia axiológica superior àquele, devendo, por tal razão, ser relativizada e desconsiderada a coisa julgada.

Viu-se ainda que, por meio dessa relativização, torna-se possível ajuizar a ação declaratória ou desconstitutiva de sentenças inconstitucionais, não estando sujeita à prescrição, decadência ou a qualquer outro tipo de preclusão, e cuja sentença terá a

52 BARROS, Francisco Barros. **Coisa Julgada Inconstitucional**. Natal: UFPE/UFRN, 1999. p. 132.

53 *Ibidem*, p. 139.

força retroativa e *ex tunc*, extinguindo os efeitos das sentenças objeto da demanda. Colaciona-se, por fim, os ensinamentos de Germana de Oliveira Morais,⁵⁴ como incentivo aos operadores de direito que atuem nesses casos difíceis, para que exerçam o mister de recobrar a ordem jurídica justa, ainda que se faça necessário afastar o princípio da segurança jurídica em favor da unidade da Constituição e de sua força normativa:

Grande, enorme, imensa, gigantesca é a responsabilidade do juiz constitucional – ao atribuir corpo e alma aos princípios, ao dar vida à Constituição: cabe a ela libertar os princípios de sua sina escorpiônica – de sua tendência autodestrutiva, que ameaça a prática de injustiça em nome da justiça que eles (os princípios) pretendem realizar. Cabe ao juiz constitucional estar atento para que, em nome dos princípios constitucionais, mais injustiças não sejam perpetradas.

Cabe também a ele, ao juiz constitucional, escapar da armadilha do escorpião e de ser ele próprio também um. Relembrando a famosa fábula, quando era transportado nas costas pelo sapo, na travessia do caudaloso rio, o lacraio pica o batráquio, provocando o naufrágio dos dois.

É preciso cuidar para que não soçobrem juntos juiz e princípios constitucionais.

Há meio para libertar-se destas tentações passionais – basta ser humano. Constituir o Direito com sabedoria, e para tanto, é necessário voltar as atenções para a formação humanista do juiz constitucional – curar os aspectos psicológicos, em especial, dos emocionais, desenvolver sua espiritualidade, com o mesmo cuidado com que se trata do preparo intelectual.

Como deve o juiz constitucional proceder com consciência, diante da tão discutida fragilidade dos métodos e técnicas de interpretação constitucional? O caminho que melhor conduz a vivificação do texto constitucional em consonância com a dignidade da pessoa humana é o metro da proporcionalidade.

A proporcionalidade – 'princípio dos princípios' ou 'regra das regras' nada mais é do que a atual vestimenta jurídica da razão humana.

Para dar vida à Constituição, para que os princípios ganhem corpo e alma, deve lembrar-se o juiz constitucional – seja no exercício, no mais das vezes, solitário do controle difuso, seja no exercício colegiado do controle concentrado, de valer-se, como consciência, da razão, de saber usar, com sabedoria, a razão, sem, contudo, jamais perder a ternura e a sensibilidade tão determinantes do que seja ser humano. [...]

Nesse mesmo espírito constitucionalista e de busca da ordem jurídica justa, é oportuno apresentar, derradeiramente, as idéias de Cândido Rangel Dinamarco⁵⁵ quando das conclusões a respeito da revitalização da coisa julgada:

Aqui tem pertinência o reclamo, já feito por estudiosos do tema, à *razoabilidade interpretativa* como indispensável critério a preponderar quando tais valorações são feitas nos pronunciamentos judiciais: o *logos de lo razonable*, da notória e prestigiosa obra de Recaséns Siches, quer que se repudiem absurdos agressivos à inteligência e aos sentimentos do homem comum, sendo absurdo *eternizar injustiças para evitar a eternização de incertezas*. O jurista jamais conseguiria convencer o homem da rua, p. ex., de que o não-pai deva figurar como pai no

54 MORAES, Germana de Oliveira. **Controle Jurisdicional da Administração Pública**. 2. ed. São Paulo: Dialética, 2004. p. 187-188.

55 DINAMARCO, op. cit.

registro civil, só porque o tempo da ação de investigação de paternidade que lhe foi movida, inexistiam os testes imunológicos de hoje e o juiz decidiu com base na prova testemunhal. Nem o contrário: não convenceríamos o homem da rua de que o filho deva ficar privado de ter um pai, porque ao tempo da ação movida inexistiam aquelas provas e a demanda foi julgada improcedente, passando inexoravelmente em julgado.

Homem da rua é o homem simples, ingênuo e destituído de conhecimentos jurídicos, mas capaz de distinguir entre o bem e o mal, o sensato e o insensato, o justo e o injusto, segundo a imagem criada por Piero Calamandrei (*l'uomo della strada*).

Para dar efetividade à equilibrada flexibilização da coisa julgada em casos extremos, insisto também na afirmação do dever, que a ordem político-jurídica outorga ao juiz, de postar-se como autêntico canal de comunicação entre os valores da sociedade em que vive e os casos que julga. *Não é lícito entrincheirar-se comodamente detrás da barreira da coisa julgada e, em nome desta, sistematicamente assegurar a eternização de injustiças, de absurdos, de fraudes ou de inconstitucionalidades.*

O juiz deve ter a consciência de que a ordem jurídica é composta de um harmonioso equilíbrio entre *certezas, probabilidades e riscos*, sendo humanamente impossível pensar no exercício jurisdicional imune a erros. Sem a coragem de assumir racionalmente certos riscos razoáveis, reduz-se a possibilidade de fazer justiça. O importante é saber que onde há riscos há também meios para corrigi-los, o que deve afastar do espírito do juiz o exagerado apego à perfeição e o temor pânico aos erros que possa cometer. O juiz que racionalmente negar a autoridade da coisa julgada em um caso saberá que, se estiver errado, haverá tribunais com poder suficiente para reformar-lhe a decisão. Deixe a vaidade de lado e não tema o erro, sempre que estiver convencido da injustiça, da fraude ou da inconstitucionalidade de uma Sentença aparentemente coberta pela coisa julgada.(grifo nosso).

REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- BRANCO, Paulo Gustavo Gonet *et al.* **Aspectos de Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. In: *Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2002.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra-Portugal: Almedina, 2003.
- DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. **Considerações sobre a desconstituição e a relativização da coisa julgada**. In: *Revista do Tribunal Regional da 5ª Região*, n. 56, abr./jun. 2004.
- DANTAS, Ivo *et al.* **Coisa Julgada Inconstitucional: Declaração Judicial de Inexistência**. In: *Fórum Administrativo. Direito Público*. Ano 2, n. 15, maio 2002.
- DELGADO, José Augusto. **Efeitos da Coisa Julgada e Princípios Constitucionais**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/588>>. Acesso em: 12 ago. 2006.
- DIAS, Francisco Barros. **Breve análise sobre a coisa julgada inconstitucional**. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/htm/doutrina.htm>>. Acesso em: 15 ago. 2006.
- DIAS, Francisco Barros. **Coisa Julgada Inconstitucional**. Natal: UFPE/UFRN, 1999.
- DINAMARCO *et al.* **Relativizar a coisa julgada material**. *Revista da Escola Paulista da Magistratura*, v. 2, n. 2, jul./dez. 2001. Disponível em: <<http://www.epm.org.br/NR/rdonlyres/69CC7C98-AFDF-4620-88D7-9821A21B2FD4/315/revistaEPMv2n2.pdf>>. Acesso em: 16 set. 2006.
- FIGUEIREDO, Lúcia Valle. **Curso de Direito Administrativo**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. **Princípio da Proporcionalidade**. *Coisa Julgada e Justa Indenização*. Material da 4ª aula da Disciplina Prova, Sentença e Coisa Julgada, ministrada no Curso de Especialização Telepresencial e Virtual em Direito Processual Civil – UNISUL – IBDP – REDE LFG.
- JUNIOR, Fredie Didier. **Direito Processual Civil**. Tutela Jurisdicional Individual e Coletiva. 5. ed. Salvador: Edições JusPODIVM, 2005.
- JUNIOR, Nelson Nery. **Teoria Geral dos Recursos**. 6. ed. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- JUNIOR, Humberto Theodoro; FARIA Juliana Cordeiro. **A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para o seu controle**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder. *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.
- JUNIOR, Humberto Theodoro; FARIA, Juliana Cordeiro de. **O Tormentoso Problema da Inconstitucionalidade da Sentença Passada em Julgado**. In: *Relativização da Coisa Julgada. Enfoque Crítico*. 2.ed. Salvador: Juspodivm, 2006.
- LUCON, Paulo Henrique dos Santos *et al.* **Devido Processo Legal Substancial**. In: *Leituras Complementares de Processo Civil*. Org. Fredie Didier Jr. 3. ed. Salvador: Edições JusPODIVM, 2005.
- MARIONE, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual de Processo de Conhecimento**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.
- MORAES, Germana de Oliveira. **Controle Jurisdicional da Administração Pública**. 2. ed. São Paulo: Dialética, 2004.
- OTERO, Paulo Manuel Cunha da Costa. **Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional**. LEX Edições Jurídicas: Lisboa, 1993.
- SILVA, Ovídio A. Batista da. **Curso de Processo Civil**. Processo de Conhecimento. 7. ed. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- ZAVASCKI, Teori Albino. **Ação rescisória em matéria constitucional**. In: *Interesse Público*, v. 3, n. 12, p. 46-65, out./dez. 2001.