

CARINA DA SILVA MORAES

**PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUA VULNERABILIDADE
EM FACE DA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA**

Assis/SP

2014

CARINA DA SILVA MORAES

**PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUA VULNERABILIDADE
EM FACE DA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA**

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Instituto Municipal de
Ensino Superior de Assis, como requisito
do Curso de Graduação.

Orientador: Ms. Fernando Antonio Soares de Sá Junior

Área de Concentração: Direito Constitucional

Assis/SP

2014

FICHA CATALOGRÁFICA

MORAES, Carina da Silva.

O Princípio da Segurança Jurídica e sua vulnerabilidade em face da Relativização da Coisa Julgada/ Carina da Silva Moraes. Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA – Assis, 2014.

50 p.

Orientador: Fernando Antonio Soares de Sá Júnior

Trabalho de Conclusão de Curso – Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA.

1. Segurança Jurídica. 2. Coisa Julgada.

CDD: 340

Biblioteca da FEMA.

PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA E SUA VULNERABILIDADE EM FACE DA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

CARINA DA SILVA MORAES

**Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Instituto Municipal de
Ensino Superior de Assis, como requisito
do Curso de Graduação analisado pela
seguinte comissão examinadora:**

Orientador: Ms. Fernando Antonio Soares de Sá Junior

Analisador (a): Leonardo de Gênova

Assis/SP

2014

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho, aos meus pais, pelo apoio constante e por me incentivarem sempre a me superar, buscando em Deus a todo o momento à força necessária para seguir. Pelo esforço imensurável que tiveram para me educar mesmo diante das inúmeras dificuldades. Me proporcionando sempre amor, confiança, fé, coragem, integridade e paciência.

Em especial a minha linda irmã Kátia.

**Aos três, minha imensa gratidão, por me permitirem sentir a essência do amor ! “O amor é o único nexo válido nas relações familiares. Amar e ser amado é um desejo de todos. E também um direito que a sociedade deveria proteger e estimular.”
(Knobel)**

AGRADECIMENTOS

Na oportunidade, agradeço a Deus pelo dom da vida. Por me guiar durante o caminho, me dando a força necessária para superar todas as adversidades. Por todas as bênçãos que me concedeu até aqui, e principalmente por esta conquista.

A minha família, por ser fonte de inspiração em minha vida. Pela dedicação e cuidado de sempre, que me passam a segurança e certeza de que eu não estou sozinha nessa caminhada.

A todas minhas amigas pela paciência e carinho, e de maneira muito especial a Ana Lúcia Feliciano, por ser o maior presente que Deus concedeu para partilhar comigo mais essa etapa fundamental e linda. Por todos os dias de estudos, inclusive, sábados e domingos inteiros que nos renderam maravilhosos frutos; e Juliana Silveira, pelo companheirismo dispendido, e pela disposição em me ajudar sempre de coração aberto, fazendo com que tudo se acertasse. Sem elas eu não teria conseguido. Portanto, essa vitória é nossa!

A Guilherme de Cleve Farto, por ser uma das pessoas mais admiráveis que a vida me apresentou, por sempre me incentivar a acreditar em mim, mostrando-me que dedicação e foco sempre me levarão ao sucesso.

Ao professor Fernando Sá, pelo voto de confiança, e pelo privilégio de tê-lo como orientador.

A todos aqueles que de alguma forma estiveram e estão ao meu lado fazendo a vida valer a pena.

“Porque desde a antiguidade não se ouviu, nem com ouvidos se percebeu, nem com os olhos se viu um Deus além de ti que trabalha para aquele que nele espera.” Isaías 64:4

RESUMO

Este trabalho busca analisar o princípio da Segurança Jurídica sob o viés de instituto essencial ao Estado Democrático de Direito.

Começando pelo conceito de segurança jurídica no sentido genérico, e por se tratar de um princípio, salientou-se o que se entende por princípio, distinguindo-o das regras. Logo em seguida, uma breve delimitação histórica, citando as Constituições pátrias que mesmo de forma sutil, já visavam protegê-lo.

O principal objetivo, é demonstrar a importância do instituto no ordenamento jurídico brasileiro, e a forma como ele se apresenta, na condição de princípio basilar previsto na Constituição Brasileira que o consagrou como cláusula pétrea, merecendo assim total proteção.

Dessa maneira, é de suma importância entendermos no que consiste a coisa julgada, sua natureza e espécies, podendo, a partir disso, entender o motivo de tanta preocupação em resguardá-la, e defendê-la da tese doutrinária hodierna que busca relativizá-la ignorando as consequências sociais que tal flexibilização pode acarretar a toda sociedade.

Nesse diapasão, realizou-se uma breve análise sobre a coisa julgada inconstitucional, e os mecanismos típicos para impugná-la, sem que isso coloque em risco a pacificação social, e a estabilidade das relações jurídicas.

Por fim, verificou-se alguns aspectos da Ação de Investigação de paternidade, por ser o tema que deu início a tese da relativização da coisa julgada, e um dos casos mais frequentes nos tribunais brasileiros a cerca do assunto.

Palavra-chave: Segurança Jurídica; Coisa Julgada.

ABSTRACT

This paper analyzes the principle of legal certainty under the bias essential to institute democratic state.

Starting with the concept of legal certainty in the generic sense, and because it is a principle, it was pointed out what is meant by principle, distinguishing the rules. Shortly thereafter, a brief historical delimitation, citing homelands Constitutions that even subtle way, since it sought to protect.

The main objective is to demonstrate the importance of the institute in the Brazilian legal system, and the way he presents himself, provided basic principle laid down in the Brazilian constitution enshrined as entrenchment clause, thereby deserving full protection.

Thus, it is critical to understand what constitutes *res judicata*, its nature and species importance and may, from there, understand the reason for such concern it protects, and defends it from today's doctrinal thesis which seeks to relativize it ignoring the social consequences that such flexibility may lead the whole society.

In this vein, there was a brief analysis on the thing hold unconstitutional, and the typical mechanisms to challenge it, without putting at risk the social peace and stability of legal relations.

Finally, there are some aspects of Action Research paternity, being the theme that began the theory of relativity of *res judicata*, and one of the most frequent cases in Brazilian courts about the matter.

Keyword: Legal certainty; *res judicata*

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. SEGURANÇA JURÍDICA: CONCEITO.....	12
2.1 CONCEITUANDO “PRINCÍPIO”.....	13
2.1.1. Distinção entre princípios e regras.	14
3. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.	17
3.1 DELIMITAÇÃO HISTÓRICA NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.	19
4. COISA JULGADA.....	23
4.1. NATUREZA JURÍDICA.....	25
4.2. COISA JULGADA FORMAL E MATERIAL.....	26
5. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA.	29
6. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL.	33
6.1. BREVES CONSIDERAÇÕES: A CONSTITUIÇÃO.....	33
6.1.1. Inconstitucionalidade material e formal.....	33
6.1.2. Formas de controle de constitucionalidade.	34
6.2. A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL	37
6.3. AÇÃO RESCISÓRIA.....	39
6.4. EMBARGOS À EXECUÇÃO FUNDADO EM TÍTULO JUDICIAL INCONSTITUCIONAL.....	42
7. ANÁLISE DE CASO CONCRETO: AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE.....	45
8. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	47
REFERÊNCIAS.....	48

1. INTRODUÇÃO

O Princípio da Segurança Jurídica, princípio este intrinsecamente relacionado ao Estado Democrático de Direito, imprescindível a função estatal e sua efetiva prestação jurisdicional à sociedade. Tão importante é, que sem compreender sua abrangência, é impossível entender imprescindibilidade do instituto na atuação estatal e relações entre os particulares. Visto que, uma das suas principais funções é mediar as relações sociais, as tornado estáveis, e com total clareza, primando sempre pela ordem na vida em sociedade, sendo este um dos principais objetivos e razão de ser do Direito.

Pois que eficácia teria um sistema jurídico devidamente positivado, mas que não fosse capaz de oferecer àqueles sob os quais ele incide a devida confiança e previsibilidade de suas decisões, de forma que a sociedade sobre sua égide possa saber previamente as consequências decorrentes de seus atos. E mais ainda, sobre as demais vertentes, que esta mesma sociedade possa ter plena convicção que os atos jurídicos realizados sob sua égide permaneceram ainda que nova norma venha vigorar. Pela importância que a segurança jurídica possui em nosso ordenamento jurídico brasileiro, os atos praticados dentro da seara que o apoia, devem sempre observá-la, sob pena de por a pique toda estrutura de um ordenamento. Nesse diapasão, se apresenta a sentença, como ato do poder estatal quando do exercício da tutela jurisdicional, e esta quando revestida de imutabilidade, alcança *estatus* de Coisa Julgada, se apresentando como faceta da segurança jurídica, materializando o instituto. Fenômeno este que merece ser protegido, necessário a qualquer ordenamento jurídico, pois se reverte em segurança à sociedade, que através do exercício do direito de ação, postulou, já acreditando na efetiva resposta estatal e definitiva acerca da lide. Prevista como princípio constitucional, no rol de garantias fundamentais e elevado a grau de cláusula pétrea, merece a devida proteção, e sua relativização, como propõe corrente doutrinária hodierna, coloca em situação de vulnerabilidade total o instituto, e por isso não merece prosperar. Assim, razoável é nos utilizarmos dos institutos previstos em nosso ordenamento, pois são capazes de proteger o princípio da segurança jurídica sem que haja lesão a este, sobretudo a instabilidade as relações sociais assegurada por ele.

2. SEGURANÇA JURÍDICA: CONCEITO.

A Segurança Jurídica, antes de qualquer coisa, nasce da busca pela convivência pacífica entre os homens, cuja finalidade principal é estabelecer limites às relações sociais, assegurando uma estabilidade ainda que mínima, pois esta constitui condição fundamental de eficácia da Constituição, sendo desde os primórdios, um dos objetivos principais do Estado de Direito, e, mais que isso, a segurança jurídica está intrinsecamente relacionado a razão de ser do Estado Democrático de Direito, de modo, que, é impossível pensarmos neste, de maneira isolada daquela.

Conceitua a MINISTRA CARMEM LÚCIA ANTUNES ROCHA:

“Segurança jurídica consiste na garantia da estabilidade e de certeza dos negócios jurídicos, de sorte que as pessoas saibam de antemão que, uma vez envolvidas em determinada relação jurídica, está se mantêm estável, mesmo se modificar a base legal sob a qual se estabeleceu”. (ROCHA, 2010, p. 168).

Assim, traduzindo-se em uma das formas de se alcançar justiça, a Segurança Jurídica gera à sociedade a confiabilidade necessária de que seus atos estão de acordo com o previsto no ordenamento pátrio, e esta previsão deve ser cristalina, a fim de que se tenha um ordenamento estável. Garantindo também, que os efeitos dos atos jurídicos realizados sobre sua égide permanecerão, mesmo que novas “regras” venham imperar. Podendo prever inclusive, atos contrários a ela, e dessa maneira evita-los. Dessa forma, em conjunto com os demais institutos integrantes do sistema, a ordem jurídica alcançará o fim a que se destina.

2.1 CONCEITUANDO “PRINCÍPIO”.

A palavra “princípio”, vem do latim “*principium*”, significa causa originária, podendo ser compreendido como começo, fundamento, base, um ponto de partida de alguma ciência, tese, sistema etc.

No sentido jurídico, são fundamentos, diretrizes essenciais que orientam a conduta humana, são valores, que abrangentes de forma geral, permitem que toda regra que diga respeito a direitos e garantias, deveres e obrigações sejam aplicadas.

Define Plácido e Silva:

“No sentido jurídico, notadamente no plural, quer significar as normas elementares ou requisitos essenciais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. E, assim, princípios revelam o conjunto de regras ou preceitos, que se fixaram para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. (...) Princípios jurídicos, sem dúvida, significam os pontos básicos, que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio direito.” (SILVA, 1993, p. 447)

Pode-se dizer, que princípios são guias, balizadores, normas revestidas de alto grau de generalidade e indeterminação, que se encontram numa posição elevada de hierarquia, funcionando como vetor de todo o sistema jurídico.

Até meados do século XX, os princípios não tinham força normativa alguma, nem ao menos serviam de base no processo de elaboração das leis, visto que vigia em nosso ordenamento, o positivismo jurídico, que tinha como essência as normas postas, e somente estas eram observadas, de forma que tudo aquilo que não estivesse codificado, não tinha nenhum valor e portando nenhuma aplicabilidade. Com os avanços sociais e conseqüente evolução científica da ciência jurídica, surge o pós-positivismo, com uma visão inovadora de todo sistema, principalmente em relação aos valores, princípios, e regras, dando nova interpretação a toda sistemática jurídica, sobretudo aos direitos fundamentais. Como bem pontua

BARROSO (2006, p. 27), “o Direito, a partir da segunda metade do século XX, já não cabia mais no positivismo jurídico.”

Importante citar tal trecho, pois foi a partir de tal período, que entrou em cena, a chamada “teoria normativa dos princípios”, e com o advento da Constituição Federal de 1988, que estes passaram a ter uma carga valorativa equivalente as normas jurídicas, o que não ocorria quando imperava o Positivismo.

E é aí que o Direito começa a ser visto sob um prisma diverso, pois como um meio de reger as relações sociais, não deve ser fundamentado exclusivamente em normas já postas. Mas sim estruturado e organizado em bases que formaram a lei, e isso deve ser feito de acordo com valores éticos e morais que permeiam a sociedade a quem se destina a futura norma.

Assim, o princípio passou a ser de total importância no ordenamento jurídico brasileiro adquirindo a mesma força que as normas, de forma que, diante da casuística, são de observância obrigatória, sob pena de comprometer o fim a que se destina toda e qualquer lei; a pacificação social.

A inobservância a um princípio, sobretudo daquele que embasou determinada norma, afetará a própria lei, e conseqüentemente sua efetiva aplicação e finalidade.

2.1.1. Distinção entre princípios e regras.

Com o elevado grau de importância que os princípios ocupam em nosso ordenamento jurídico atual, é possível distingui-los das regras da seguinte forma: a regra possui caráter descritivo, explícito e posto. Ao passo que o princípio estabelece apenas diretrizes e fundamentos. Entretanto, ambos possuem uma característica comum, são verdadeiras normas jurídicas com todas as conseqüências que está produz.

Nesse sentido, melhor nos esclarece SPÍNDOLA (BOULANGER, Apud, SPÍNDOLA, 1999, 64):

“[...] a regra é geral porque é estabelecida para um numero indeterminado de atos ou fatos. Isso não obstante, ela é especial na medida em que *regula senão tais atos ou tais fatos*: é editada para ser aplicada a uma situação jurídica determinada. Já o princípio, ao contrário, é geral porque comporta uma *serie indefinida de aplicações*.”

Mesmo que a regra seja destinada a uma situação jurídica determinada, ela não limita o princípio correlacionado, uma vez que o princípio que origina a criação de uma regra, pode com a natural evolução social, dar origem a outras regras, seja em conformidade com a primeira ou até mesmo contraria a esta.

Insta ressaltar, que havendo colisão entre dois ou mais princípios deve-se proceder a ponderação entre eles, sempre analisando as peculiaridades do caso concreto, e qual dos princípios envolvidos melhor se adequa ao caso, resolvendo-o da forma mais justa possível, sem contudo, que isso implique sua exclusão total do sistema jurídico a que pertence.

Caso o conflito incida entre duas regras, a lei posterior prevalecerá sobre a lei anterior e a especial sobre a lei geral. Sendo que aquela não aplicada, será excluída do ordenamento jurídico. Diante de tais afirmações, fica clara a magnitude dos princípios, e sua essencialidade na aplicação do Direito.

Ainda, para aclarar a constatação acima, concernente a indispensabilidade dos princípios, e mesmo que de uma forma implícita sua “superioridade, diante de um conflito entre tais, o princípio afastado jamais será excluído do ordenamento jurídico.

Nas palavras de BANDEIRA DE MELO:

“Princípio - já averbamos alhures – é por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no oque lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao principio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do principio atingido porque representa insurgência

contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.” (MELO, 2003, p. 817/818)

Princípios são essenciais à estrutura de qualquer ordenamento jurídico dado a sua finalidade de nortear e limitar as normas, de forma que estas ficam restritas ao teor daqueles, sendo sua observância obrigatória em qualquer fase do manejo da norma, desde sua criação, interpretação, até sua efetiva aplicação.

Em que pese sua importância, ainda não é uniforme o entendimento a respeito do conceito e classificação dos princípios, pois alguns teóricos ainda divergem sobre sua conceituação. Todavia, nos basta saber, sua indispensabilidade ao sistema jurídico atual.

3. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA.

Conforme visto, toda norma jurídica é fundada em princípios, que, em seu teor evidenciam a importância deste, desde a sua elaboração, até sua aplicabilidade efetiva. Assim, o Princípio da Segurança Jurídica, como cerne, não só de normas propriamente ditas, como também de outros princípios que possuímos, na condição de garantia fundamental que ocupa, (art. 5º XXXVI, da Constituição Federal), e preservado em nível de cláusula pétrea, reflete em diversas áreas do Direito, principalmente quando o fenômeno estudado é a COISA JULGADA. Devido a sua importância, tal princípio de natureza constitucional, não se encontra concentrado em um único e determinado dispositivo da Carta Magna, visto que ele se irradia por todo ordenamento jurídico, e de forma implícita, está contido em todos os dispositivos constitucionais ou infraconstitucionais de nosso sistema jurídico.

Contudo, a Constituição Federal o consagra em seu artigo. 5º, XXXVI, ao dispor que: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”, localizado no rol de direitos e garantias fundamentais, exatamente pelo grau de importância que possui.

O que fundamenta a existência do instituto, é a busca social pela certeza das coisas, sobretudo das relações em que estes estão envolvidos, preservando suas justas expectativas e assegurando a previsibilidade mínima que esperam do ordenamento a que pertencem.

E o instrumento utilizado desde os primórdios capaz de garantir essa segurança e estabilidade das relações é o Direito. Como melhor nos esclarece o professor CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO:

“O Direito propõe-se a ensejar uma certa estabilidade, um mínimo de certeza na regência da vida social. Daí o chamado princípio da **segurança jurídica**, o qual, bem por isto, se não é o mais importante dentro todos os princípios gerais do Direito, é, indisputavelmente, um dos mais importantes entre eles. [...]. Esta “segurança jurídica” coincide com uma das mais profundas aspirações do Homem: a da segurança em si mesma, a da

certeza possível em relação ao que o cerca, sendo esta uma busca permanente do ser humano.” (MELLO, 2013, p. 127).

Esta estabilidade que o Direito proporciona às relações jurídicas, podem se apresentar de varias formas, por exemplo, quando protege o direito adquirido, quando garante a isonomia na aplicação das leis, e também quando prevê e garante a imutabilidade das decisões proferidas em caráter de definitividade. E tudo isso se materializa, via de regra, por meio das normas, que por sua característica impositiva, e, com efeito “*erga omnes*”, goza de grande eficácia social.

Neste sentido, José Afonso da Silva (DA SILVA, Apud, ROCHA, 2005, p. 15), define “segurança, como um dos valores que instruem o direito positivo e que a positividade do direito consiste numa necessidade dos valores da ordem, da segurança e da certeza jurídica.”

A segurança é imprescindível à disciplina e instrução do direito positivo, pois positivar um sistema, nada mais é que firmar valores, preceitos, condutas etc., através de leis postas, tendentes a organizar todo o sistema, para que a sociedade sobre a qual tais leis se impõem possa saber previamente de que maneira pode ou não se comportar perante a sociedade, e as consequências de sua conduta, quando em desacordo com o que a lei prevê.

Essas normas pré-estabelecidas, juntamente com os princípios que a fundamentam, formam o Direito que se efetiva através dos atos do Poder Estatal que, ao extinguir do ordenamento a possibilidade da autotutela, chamou para si, toda responsabilidade de criar e desenvolver ferramentas capazes de transmitir confiança, e, manterem, ainda que o mínimo de segurança possível à sociedade, de forma que haja estabilidade do sistema, e conseqüente pacificação social.

Para Humberto Theodoro Júnior, tal princípio pode ser enxergado por dois véis, a saber: “I) a segurança que deriva da previsibilidade das decisões que serão adotadas pelos órgãos que terão de aplicar as disposições normativas; e II) a segurança que se traduz na estabilidade das relações jurídicas definitivas.” (THEODORO JUNIOR, 2007, p. 103)

Ao analisarmos a primeira afirmativa, a segurança estaria no fato de que as decisões a serem proferidas pelo julgador ficam obrigatoriamente restritas as normas pré-estabelecidas, presumindo-se assim, que os receptores da norma, de antemão já sabem os efeitos provenientes dela. Em análise a segunda afirmação, entende-se a segurança materializada nas decisões definitivas, que conseqüentemente revestem de imutabilidade a relação jurídica que a ensejou, e, a partir deste momento não podem mais sofrer impugnações. E esta segurança das relações jurídicas deve ser levada em conta, pois sua inobservância acabaria por gerar o caos social, e certamente afetaria o ideal de justiça.

Assim, o princípio da segurança jurídica limita o Poder Estatal, e, ao mesmo tempo, defende a sociedade dos excessos que por ventura possam existir.

Como os demais princípios basilares e de ordem constitucional, tal princípio deve ser manejado de forma a proteger a Constituição, ou seja, deve ser visto e aplicado de maneira ampla, não eternizando injustiças, mas protegendo o sistema contra as leis inconstitucionais e da coisa julgada inconstitucional em si, e ao final, fazendo prevalecer os valores que ela protege.

3.1 DELIMITAÇÃO HISTÓRICA NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.

No Brasil, a primeira noção de segurança jurídica, surgiu com a Constituição do Império, em 1824, e mesmo não apresentando essa denominação, trouxe no bojo do seu artigo 179, inciso III e XXVIII, vejamos:

“Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte [...]

III. A sua disposição não terá efeito retroativo [...]

XXVIII. Ficam garantidas as recompensas conferidas pelos serviços feitos

ao Estado, quer Civis, quer Militares: assim como o direito adquirido a ellas na forma das Leis[...].”

Aclarando, mesmo que outorgada com resquícios do absolutismo, e sem a participação popular a sua própria irretroatividade e a proteção ao direito adquirido. Evidenciando no início do Império que a segurança Jurídica, assim como sua vinculação à legalidade, já eram objetos de relevante valor.

Da análise do inciso XXIII, do artigo supracitado, pode-se verificar a ligação direta com os direitos adquiridos, uma vez que tal inciso garantiu a recompensa pelos serviços feitos ao Estado, confirmando o direito adquirido sobre estas.

A Constituição de 1891, trouxe a baila a proteção ao direito adquirido, através da vedação as leis retroativas, instituindo tal fenômeno como garantia constitucional, o que também é uma demonstração que já se pensava em segurança jurídica, conforme preconizado no bojo do seu artigo 11, “3”: “Artigo. 11 – É vedada aos Estados, como à União: [...]3º. Prescrever leis retroativas [...].” Tal proteção contra a irretroatividade das leis, sem dúvida alguma, está ligada a segurança jurídica, buscando proibir incidência de regras novas, ainda que mais favorável, à situações já abarcadas por outras normas à época vigente quando a relação jurídica se efetivou.

Em 1934, a Constituição trouxe em seu texto, características que delinearão a segurança jurídica, firmando sua importância como preceito fundamental, conforme aclarou o artigo 113, “3”:

“Art.113 – A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes.
[...]

3. A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

[...]”

Do inciso “3” do artigo supracitado, aprecia-se no teor do texto, as três grandes formas de proteção da segurança jurídica encontrados em nosso ordenamento jurídico, ou seja, é a mesma redação utilizada na Constituição de 1988.

Se comparado aos textos das Constituições Anteriores, pode-se perceber que houve uma ampliação no âmbito de proteção, sempre observando a legalidade, concernente ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, também em relação às decisões judiciais, com sua incidência sobre a coisa julgada.

No texto da Constituição de 1937, por conta do período ditatorial de Getúlio Vargas, houve apenas resquícios da segurança Jurídica, pois o “Estado Novo”, status de tal período, tinha grande semelhança com os regimes totalitários europeus da época, onde não havia observância de garantias e valores democráticos, pelo contrário, na vigência deste governo, os direitos tidos hoje como fundamentais, foram reduzidos, até serem suprimidos totalmente.

Já na Constituição de 1946, a segurança jurídica volta a ser garantia constitucional, porém sem esse nome, e de forma mais discreta e limitada, mas mesmo assim, representando uma imensa evolução se comparada ao “status” anteriormente citado. Nota-se tal afirmação no teor do artigo 141.º § 3º, vejamos:

“Art. 141- A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:
[...]
§ 3º - A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”

A Constituição de 1967 repetiu, em seu artigo 150 § 3º, o disposto na carta de 1946, o mesmo ocorreu com a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, que apenas mudou o artigo, que passou a ser o 153, §3º, conservando em seu teor as mesmas garantias.

Em nossa atual Constituição, chamada de Constituição Cidadã, promulgada em 1988, o arcabouço da segurança jurídica, encontra-se previsto no artigo 5º, inciso XXXVI.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

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

[...].”

Nota-se que o tal proteção, aparece resguardado em meio aos direitos e garantias fundamentais a proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada, sendo esta, a forma de proteção constitucional à segurança jurídica utilizado atualmente. Elevada ao patamar de cláusula pétrea, o que denota a preocupação do legislador com o instituto estudado.

4. COISA JULGADA.

Uma vez exercido o direito de ação, inicia-se o processo, e este se desenvolve com o objetivo de solucionar o conflito levado ao Judiciário, que o faz por meio da sentença, que ao final acolherá ou não pedido ora formulado. Garantindo sempre as partes envolvidas no litígio o direito de impugnar tal decisão, seja pela via recursal ou por outro meio de impugnação legalmente previsto.

Entretanto, o inconformismo das partes, e essa prerrogativa de recorrer contra decisão exarada no processo, não pode ficar disponível eternamente, sob pena de gerar a perpetuação da relação jurídica que jamais terá um termo final, o que conseqüentemente acarretará sua instabilidade. Para que isso não ocorra, o sistema jurídico deve dispor de um instituto que dê fim a controvérsia levada à apreciação do Poder Estatal. Surge, então, o fenômeno **Coisa Julgada**.

Pode-se dizer que a Coisa Julgada, é um dos principais institutos de nosso ordenamento, traduzindo-se no princípio da segurança jurídica, que como já visto, é a razão de ser de todo ordenamento jurídico onde se estabelece o Estado Democrático de Direito.

A Coisa julgada tem previsão constitucional expressa no artigo Art. 5º, XXXVI, se solidificando como direito fundamental, tanto é, que, está estrategicamente consagrado no rol de garantias fundamentais da nossa Constituição.

Tal instituto tem como finalidade, firmar a decisão judicial, revestindo-a de imutabilidade, pondo fim a demanda definitivamente, num claro e autentico ato de soberania do Poder Estatal, gerando assim, a estabilidade das relações sociais, fazendo com que um dos principais objetivos do Estado seja cumprido. “Havendo, naquele caso, por ato legítimo de império, segurança jurídica constitucionalmente reconhecida.” (ALMEIDA JÚNIOR, 2006, p. 122).

Por esta razão, fica clara a necessidade de protegermos a Coisa Julgada.

Porém, antes de tratarmos da coisa julgada sob o prisma constitucional em si, é necessária que façamos uma breve análise do fenômeno que se opera atualmente em nosso sistema jurídico: A **constitucionalização das normas processuais**, visto

que, a coisa julgada se materializa por meio de um ato processual chamado **sentença**, que por sua vez decorre de uma tramitação processual, cujo principal objetivo é solucionar o conflito levado à sua apreciação, e assim, por fim a situação jurídica apresentada.

Esta é a importância de citarmos tal o instituto no presente trabalho.

Resumidamente, trata-se de uma visão moderna do Estado Democrático de Direito, que impõe, haja uma intimidade maior entre a Constituição Federal, e atividade processual, esquecendo a ideia ultrapassada de que a ciência processual era um ramo individual, isolado no ordenamento. Hodiernamente, ela é vista e aplicada em total sincronia com a Constituição, devendo de forma obrigatória observar suas regras, princípios constitucionais e direitos fundamentais assegurados por ela, e não apenas os que estão ligados direto ao processo como ocorria. Agora o processo é visto como remédio de justiça, isso justifica a necessidade de observância aos princípios e garantias previstos na Constituição, pois é através da atividade jurisdicional que a proteção aos direitos fundamentais se efetiva, tendo em vista que a texto constitucional se limita a prever, descrever o direito a ser tutelado, o que justifica a necessidade de um instrumento que possibilite aplicar tudo que ela prevê.

Caso contrário, a Lei Maior, no caso, seria apenas um meros textos idealizados, mas sem nenhuma efetividade somente pelo fato de não haver um instrumento que possibilite seu manejo.

Podemos ir além, pois é exatamente a Constituição que o Judiciário deve tutelar, e o fará por meio do processo, justificando mais uma vez a necessidade de total interação entre este e aquela.

Como bem demonstra MANOEL GALDINO DA PAIXÃO JÚNIOR:

“Por intermédio da ampliação das garantias, constitucionalizaram-se critérios processuais e processualizam-se técnicas, antes, reservadas ao campo constitucional. É a este novo campo de fertilíssimas interpretações recíprocas que se denomina Direito Processual, ou, simplesmente, o processo na Constituição.” (PAIXÃO, Apud, ALMEIDA; SOUZA BRITO, 2010, p.192/193).

Assim, diante das concepções modernas do Estado Democrático de Direito, surge objeto de estudo denominado Direito Constitucional Processual, que como o nome sugere, chegando a ser autoexplicativo, não se pode pensar, estudar ou aplicar as regras do processo civil, ou qualquer outro ramo do Direito de forma isolada, ou, principalmente sem interligá-lo ao Direito Constitucional ou à luz de seus preceitos fundamentais pré-estabelecidos.

4.1. NATUREZA JURÍDICA.

Após definirmos **Coisa Julgada**, importante analisarmos sua natureza jurídica, até mesmo para que haja uma melhor compreensão do instituto. Dois importantes doutrinadores tratam do tema, porém com visões diferentes a respeito. CHIOVENDA, “vê a coisa julgada como efeito da sentença”, já para LIEBMAN seria “uma qualidade que adere a sentença”.

Todavia, nos parece, que, entender a Coisa Julgada como efeito da sentença é um tanto equivocado, pois como sabemos nem toda sentença é dotada de imutabilidade. Mas, entende-la como qualidade da sentença também não parece tão adequado, haja vista, o ordenamento jurídico brasileiro adote a segunda corrente, nos parece mais coerente a posição de ALEXANDRE CÂMARA que assim entende:

“A meu juízo, a coisa julgada se revela como uma situação jurídica. Isto porque, como transito em julgado da sentença, surge uma nova situação, antes inexistente, que consiste na imutabilidade e indiscutibilidade do conteúdo da sentença, e a imutabilidade e indiscutibilidade é que são, em verdade, a autoridade da coisa julgada.” (CÂMARA, 2013, p. 524).

De fato, com a prolação da sentença, e o posterior transito em julgado da mesma, a situação jurídica que incidia sobre a decisão se modifica, e, a partir do momento em que ela se reveste de imutabilidade e indiscutibilidade, nenhum dos instrumentos processuais aptos a impugnar as decisões previstos em nosso ordenamento, podem

ser utilizados para impugná-la, tudo isso devido a nova situação jurídica que agora reveste a decisão proferida, pois ela alcançou o “status” de **Coisa Julgada**.

Isso ocorre, independente da conformidade ou desconformidade da situação jurídica anterior, pois esta, não mais interessará a nova situação jurídica a qual a decisão pertence. Conclui-se assim, que entendê-la como “situação jurídica”, parece-nos mais razoável e adequado.

4.2. COISA JULGADA FORMAL E MATERIAL.

Interessa ao presente trabalho, o exame da coisa julgada material – fenômeno mais amplo e que repercute de maneira determinante na estabilidade das relações jurídicas.

Define o Código de Processo Civil, artigo 467, “denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.”

Nas palavras de FREDIE DIDIER JUNIOR:

“A *coisa julgada material* é a indiscutibilidade da decisão judicial no processo em que foi produzida e em qualquer outro. Imutabilidade que se opera dentro e fora do processo. A decisão judicial (em seu dispositivo) cristaliza-se, tornando-se inalterável. Trata-se de fenômeno com eficácia *endo/extraprocessual*.” (DIDIER JÚNIOR, 2010, p. 408)

Dessa forma, a demanda levada ao judiciário, teve sua solução. E esta solução contida na sentença, não está mais sujeita a nenhuma impugnação ou reforma. Como se verifica, só a partir desse momento é possível falar coisa julgada, haja vista que somente aí a decisão estará revestida da autoridade da coisa julgada, podendo afirmar então que a decisão é imutável e indiscutível.

Importante, procedermos a distinção entre Coisa Julgada Formal e Coisa Julgada Material, distinção já unanime doutrinariamente, e de grande importância prática.

Pontua FREDIE DIDIER:

“A coisa julgada é a imutabilidade da norma jurídica individualizada contida na parte dispositiva de uma decisão judicial. Mas essa imutabilidade pode restringir-se aos limites do processo em que a decisão foi proferida ou projetar-se para além deles. Daí ocorre a diferença essencial entre a coisa julgada formal e material. A *coisa julgada formal* é imutabilidade da decisão judicial dentro do processo em que foi proferida, porquanto não possa mais ser impugnada por recuso – seja pelo esgotamento das vias recursais, seja pelo decurso do prazo do recurso cabível. Trata-se de fenômeno endo processual, decorrente da irrecorribilidade da decisão judicial. A *coisa julgada material* é a indiscutibilidade da decisão judicial no processo em que foi produzida e em qualquer outro. Imutabilidade que se opera dentro e fora do processo. A decisão judicial (em seu dispositivo) cristaliza-se, tornando-se inalterável. Trata-se de fenômeno com eficácia endo-extrajudicial.” (DIDIER, 2010, p. 409)

Desta distinção se extrai importantes consequências, quais sejam; que todas as sentenças são suscetíveis a coisa julgada formal, porém nem todas estão sujeitas a coisa julgada material, pois está só se caracteriza quando o mérito é rejeitado ou acolhido.

O Código de Processo Civil adota tal teoria, ao declarar no bojo de seu artigo 467 a imutabilidade e indiscutibilidade da coisa julgada da sentença e não dos seus efeitos.

Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.”(PINTO et al, 2011, p. 452)

Do artigo supracitado, extrai-se que a coisa julgada material ocorre somente nas sentenças de mérito, ou seja, aquelas em que a lide é resolvida no plano do direito material da sentença definitiva, caso em que, não se estende nas decisões interlocutórias ou nas sentenças terminativas. Projetando assim, seus efeitos para além do processo, seja por já ter esgotado todas as possibilidades de recursos, impedindo ainda que tal matéria seja rediscutida em outro processo.

Diferentemente do que ocorre, na coisa julgada formal, pois esta colocará fim ao processo, em que tal decisão foi proferida, impedindo a rediscussão daquela matéria somente naquele mesmo feito, entretanto, poderá ser rediscutida em instância superior ou em outro processo.

Dessa forma, para que haja coisa julgada material, pode afirmar-se que a decisão do mérito deve se fundar em um amplo processo de cognição, onde já se exauriu todos os meios possíveis de provas, de acordo com todos os aspectos da lide apreciada, a fim de se obtenha um juízo de certeza acerca desta. Neste sentido, também é o entendimento de CÂMARA (2013, p.525):

“Afinal, decisões baseadas em exames menos profundos da causa, por não serem capazes de permitir a afirmação de juízos de certeza, não poderiam tornar-se imutáveis. Só pode haver imutabilidade do conteúdo da decisão judicial quando esta for capaz de tornar certa a existência ou inexistência do direito material afirmado pelo demandante.”

De fato, só se pode falar em imutabilidade da decisão, diante da certeza da existência ou inexistência de direito material, e para isso existe o processo e todas as garantias expressas legalmente voltadas para este fim.

5. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA.

As teses de relativização da coisa julgada, defendida por considerável número de doutrinadores atualmente, no sentido da possibilidade da reanálise da decisão transitada em julgado, são baseadas principalmente em duas situações, quando está for; *injusta* ou *inconstitucional*. Sustentando dentre outras coisas que a rigidez sobre a imodificabilidade da decisão não pode ser levada a extremos, pois isso causaria situações de sofrível injustiça, e, prejudicaria demasiadamente a sociedade. Assim, a única solução seria a revogação da tal sentença, a fim de que se restaure o verdadeiro direito.

Porém, ao analisarmos a primeira proposta de relativização (atípica) defendida por esta corrente cabível no caso de sentença *injusta* que estaria desrespeitando direito fundamental do homem, “significa franquear-se ao Judiciário uma *cláusula geral de revisão da coisa julgada*” (DIDIER, JÚNIOR, 2010, p. 442), deixando certamente, uma lacuna no critério de aplicação de um instituto constitucionalmente protegido, o que não nos parece uma solução sensata.

Oportuno registrar a crítica de Ovídio Baptista da Silva, aos defensores da relativização da coisa julgada, com base no critério “grave injustiça” ou decisão “injusta”:

“A injustiça da decisão, sustenta, jamais será argumento para se aniquilar a coisa julgada. Lembra que Humberto Theodoro Jr, diz que só o Direito justo é absoluto, e questiona: O que seria o Direito justo senão o Direito positivo? Poderiam nossos juízes descobrir Direito justo além ou contra o contido nas leis? E, admitindo-se essa hipótese, como as causas chegariam a grau de recurso para a Corte Superior em razão da violação de dispositivo de lei?

De mais a mais, indaga, o que seria uma “grave” ou “séria”, injustiça que autorize a quebra da coisa julgada, como disposto por Humberto Theodoro Jr. e por José Delgado? E o que seria uma sentença “absurdamente lesiva” ao Estado, que justifique o desrespeito à coisa julgada, tal como dito por Dinamarco? E uma “sentença abusiva”, que por ser não-sentença, permitiria o afastamento da coisa julgada, na forma como põe Candido Dinamarco,

segundo o quanto dito por Theodoro Jr.? Admitindo-se esses amplíssimos critérios de relativização da coisa julgada sugeridos pelos ditos processualistas, diz o autor, nada restaria da coisa julgada.

Negar a coisa julgada que transgrida princípios é questioná-la com base em premissa impalpável e difícil de ser visualizada, afinal princípios são normas abertas, “cuja aplicação obedece a uma escala de otimização, estranha a incidência das regras legais.” (BAPTISTA, Apud, DIDIER, JÚNIOR, 2010, p. 442)

Notadamente, deixar a mercê da análise puramente subjetiva de cada julgador, com base no critério “justiça” ou “injustiça” é permitir interpretações dúbias, que comprometeria consideravelmente a segurança jurídica do ordenamento.

Eternizar a coisa julgada, pode sim gerar situações desagradáveis, haja vista, são proferidas por homens, que são passíveis de erros, como proferir uma sentença ilegal, em desacordo com a situação fática etc., mas para isso o sistema jurídico dispõe de instrumentos, que harmonizados, podem minimizar os riscos, e até mesmo desconstituir decisão “injusta” ou ilegal. Tudo isso em prol da proteção as relações sociais e segurança jurídica.

Já a tese com base na *inconstitucionalidade*, é mais complexa, pois, uma vez declarada a inconstitucionalidade da lei que fundamentou a decisão, esta deverá ser desconstituída, retroagindo a data e edição da lei, e alcançando todos os atos jurídicos realizados sob sua égide. O que sem dúvida alguma, fere gravemente a segurança jurídica.

Para isso nosso ordenamento jurídico dispõe de duas ferramentas aptas a resolver este impasse: I. a ação rescisória, prevista no artigo 485, inciso V do Código de Processo Civil; e II) conforme disposto no art. 475, § 1º- L e artigo 741, parágrafo único também do Código de Processo Civil, relacionados a fase do cumprimento de sentença.

Havendo estes instrumentos próprios destinados a revisão da sentença, ainda que inconstitucional, não há fundamento ou necessidade de criação ou utilização de qualquer outro meio atípico para isso.

Ressalta-se ser no mínimo imprudente, permitir a relativização da coisa julgada baseado em critério indefinido, com base em um conceito aberto, isso, conseqüentemente, levaria a banalização do instituto prejudicando o fim a que se

destina, e, ao mesmo tempo ferindo um preceito fundamental, qual seja o princípio da segurança jurídica, que tanto busca se proteger por meio de toda sistemática firmada em nosso ordenamento.

Que realiza tal proteção, seja por meio do processo, que durante seu trâmite, garante o contraditório e ampla defesa, admitindo intervenção de todo interessado na solução da lide, respeitando as regras processuais, e com base em norma jurídica já existente, se desenvolve, permitindo ao juiz conhecer da demanda em seus mínimos detalhes, não havendo nada que o restrinja de apreciá-la completamente e após isso proferir decisão fundamentada, cabendo às partes, ainda, recorrerem a instancia superior, a fim de que seja revista a decisão ora prolatada.

Por isso, permitir a relativização por meio atípico, em razão de situações excepcionais, é por em risco um instituto construído ao longo dos séculos, e fundamentado na necessidade humana de segurança e instabilidade.

Nada impede que o instituto seja reestudado, e de repetente reformulado, mas que seja feito de forma racional, baseados em conceitos racionais e objetivos, sobretudo de acordo com princípios constitucionais e o texto legal, e não contrário a eles.

Com intuito de explicitar a importância da preservação do princípio da segurança jurídica, como meio de garantir a pacificação social e estabilidade das relações, sobretudo de proteger uma das principais formas de materialização dessa segurança, qual seja a COISA JULGADA. É oportuno a juntada de julgado aplicado ao caso concreto, a fim de se obter uma visão prática do instituto em nosso ordenamento e como este se apresenta na realidade social. Vejamos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CONDENATÓRIA EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. ALEGAÇÃO DE INJUSTIÇA DA DECISÃO. MÁ-APLICAÇÃO DO DIREITO E/OU ANÁLISE DEFICIENTE DAS PROVAS PRODUZIDAS. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DA SEGURANÇA JURÍDICA QUE SE IMPÕE NO CASO. TEORIA DA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. TESE DOUTRINÁRIA DE CONTORNOS E PRESSUPOSTOS AINDA NÃO BEM DEFINIDOS. APLICAÇÃO COMO

SUCEDÂNEO DA AÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O desfazimento e a relativização de um dos instrumentos que exprimem a segurança jurídica em seu mais condensado grau, a coisa julgada, deve ser vista com cautela extrema. O instituto da "relativização da coisa julgada", ainda objeto de intensa controvérsia jurisprudencial e teórica, não se destina ao questionamento da justiça da sentença/acórdão que, analisando bem ou mal a prova dos autos e o direito incidente, transitaram em julgado. Admitir o contrário seria atentar de morte contra a idéia da imutabilidade dos veredictos e da segurança jurídica que deve se esperar das decisões judiciais já passadas em julgado, além de propiciar a eternização dos conflitos sociais, na mão oposta à finalidade do próprio Direito, que é justamente pacificá-los. 2. O sistema jurídico convive diuturnamente com sentenças 'injustas', as quais, todavia, foram ou seriam impugnáveis/controláveis por meio próprio e eventualmente corrigidas por órgãos colegiados de envergadura recursal, reduzindo assim a margem de 'error in iudicando', não sendo dado simplesmente e por este único fato, desconsiderar sua passagem em julgado e a força jurídico-processual que advém deste fato, que consolida o império da norma criada especificamente para o caso concreto. (TJ-MG , Relator: Otávio Portes, Data de Julgamento: 29/05/2014, Câmaras Cíveis / 16ª CÂMARA CÍVEL)

Salienta-se a importância da conservação da coisa julgada, sobretudo quando a proposta de relativização se baseia no critério "injustiça", critério este amplo e indefinido, incapaz de por em xeque o fenômeno milenar da Coisa Julgada, conquistado com o objetivo de proteger um princípio essencial ao Estado Democrático de Direito. Nota-se assim, que a tese de relativização com base neste critério, é totalmente nociva ao sistema.

6. COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL.

6.1. BREVES CONSIDERAÇÕES: A CONSTITUIÇÃO.

A palavra Constituição abrange vários conceitos análogos, e por conseguinte várias interpretações. Satisfaz ao presente trabalho o conceito trazido por JOSÉ AFONSO DA SILVA:

“Um sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do Estado, a forma de seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos, os limites de sua ação, os direitos fundamentais do homem e as respectivas garantias. Em síntese, a constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitucionais do Estado.” (SILVA, 2008, p. 37)

Dessa forma, qualquer ato praticado, que seja contrário a Constituição, estará privado de vício de inconstitucionalidade, consistente em incompatibilidade com o sistema jurídico brasileiro como um todo.

6.1.1. Inconstitucionalidade material e formal.

Como se sabe, a norma se torna inconstitucional quando de alguma forma fere regra ou princípio da Constituição, podendo ocorrer o processo de elaboração legislativa, caracterizando a chamada; **inconstitucionalidade formal**; ou o vício pode estar presente no conteúdo da norma, configurando assim a denominada; **constitucionalidade material**.

A verificação material ou nomostático, verifica o conteúdo da norma, consiste em ofensa a preceito ou princípio à Lei Maior.

Já no plano formal ou monodinâmico, a verificação se refere ao plano legislativo, tanto no quesito competência, quanto no procedimento legislativo em si. Ou seja,

verifica-se, se os meios estão aptos a introduzir normas em nosso ordenamento jurídico. Se a inconstitucionalidade é referente a competência para a produção da norma, diz-se que esta é do tipo orgânica. Abrangendo ainda, os aspectos objetivos e subjetivos. Subjetivos; diz respeito a fase introdutória do processo legislativo, ou seja, a iniciativa é viciada, o projeto de lei é apresentado por quem não detinha competência; ou Objetivos; quando houver vício em qualquer fase do procedimento de elaboração da lei, não ligados a iniciativa.

Para que a lei seja tida como Constitucional deve respeitar os requisitos formais e matérias simultaneamente.

6.1.2. Formas de controle de constitucionalidade.

Por se tratar de uma Constituição escrita e rígida, para que nossa Carta Magna seja alterada é necessário um procedimento especial, estabelecido pelo próprio constituinte originário, um pouco mais complexo que o exigido para alteração da legislação ordinária, isso devido a sua supremacia. Por essa razão a Constituição é sujeita ao controle de constitucionalidade, sendo este o seu pressuposto.

Verificada a inconstitucionalidade, é necessário que o ato viciado seja extirpado do ordenamento, para tanto, utiliza-se dos métodos de controle de constitucionalidade previstos no Direito Brasileiro, que se diz híbrido, por serem preventivos, repressivos, concentrados e difusos.

Vejamos os métodos preventivos e repressivos de inconstitucionalidade.

(i) **Controle preventivo**, busca evitar que uma norma inconstitucional entre no ordenamento, ocorre durante o processo legislativo, incidindo sobre a formação da lei ou ato normativo. Pode ser exercido tanto pelo Legislativo, Executivo ou Judiciário. Na Câmara dos Deputados, ou no Senado, apresentado o projeto por um de seus detentores da iniciativa legislativa, será submetido a Comissão de Constituição e Justiça, onde verificarão, dentre outras coisas se este apresenta vícios de inconstitucionalidade formal ou material. Podendo ser arguida também a constitucionalidade de um projeto de lei.

Após, seguirá para fase de discussão, é de responsabilidade do Chefe do executivo, que poderá vetá-lo ou sancioná-lo.

Nota-se que esta fase é puramente política, sem nenhuma característica jurisdicional.

(ii). **Controle repressivo**, recaí sobre lei, ou seja, busca retirar do ordenamento jurídico lei ou norma contrária à Constituição. Pode ser realizado pelos três Poderes, pois o Brasil adota o controle misto. Mas, via de regra, é exercido pelo Judiciário, e só excepcionalmente pelo Legislativo e Executivo. A Constituição prevê essa exceção em duas hipóteses; pelo Legislativo; a) No Congresso, mediante decreto legislativo, conforme prevê o artigo 49, inciso V da CF/88 ou b) quando houver rejeição de Medida Provisória por entendê-la fragrantemente inconstitucional.

O controle de constitucionalidade pode ser **difuso**; exercido em todas as instâncias, pelos juízes monocráticos e tribunais, de maneira incidental, ou via de exceção como também é denominado. É realizado desta forma, por se tratar de questão prejudicial ao mérito, podendo ser arguido pelo réu (pelos meio de defesa legais), e até mesmo pelo autor, por meio de mandado de segurança por exemplo. Nesse caso, a lei entendida como inconstitucional deixará de ser aplicada naquele caso concreto, e declarada a inconstitucionalidade está terá efeito retroativo e entre as partes, no entanto, não será retirada do ordenamento jurídico, permanecendo a sua validade e eficácia. Como visto não é necessária uma legitimidade especial para suscitar a inconstitucionalidade por essa via, e até mesmo o magistrado pode declará-la de ofício, tendo em vista a Supremacia da Constituição.

Controle **concentrado**, onde a atuação é privativa do Supremo Tribunal Federal, que exerce tal controle das leis ou atos normativos. Também chamado de controle direto ou abstrato, é exercido pela via principal e independe de caso concreto, eclodiu em nosso ordenamento com a Emenda Constitucional nº 15 de 1965, não trata de assuntos individuais, sua única função é declarar a constitucionalidade (de lei federal) ou inconstitucionalidade (lei ou ato normativo federais ou estaduais) proferidos pelo Poder Público em face da Constituição Federal.

Resta evidente, que o escopo principal do controle concentrado é garantir a segurança das relações, pois não isso não ocorrerá, se a relação jurídica estiver fundada em norma inconstitucional.

A Constituição prevê cinco modalidades de controle concentrado, quais sejam: Ação Direta de Inconstitucionalidade genérica, e ação declaratória de constitucionalidade, normatizadas no artigo 102, I, “a” da Constituição Federal de 1988; busca retirar de nosso ordenamento, lei ou ato normativo do Poder Público contrário a Constituição. A ADC, cuida apenas de lei ou ato normativo federal, estabelecendo um juízo de certeza acerca da constitucionalidade daquela lei ou ato normativo federal, protegendo dessa maneira a segurança jurídica; Arguição de descumprimento de preceito fundamental, previsto no artigo 102, § 1º da Constituição de 1988, é disciplinada pela Lei 9882/99 (por se tratar de lei de eficácia limitada), Seu principal objetivo, é evitar que ato do Poder Público venha causar lesão à preceito fundamental; Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão, prevista no artigo 103, § 2º da Constituição Federal 88, destinado tornar efetiva norma constitucional que dependa e complementação, ou seja, falta de atuação normativa dos órgãos dos poderes constituídos Não ficando limitado a omissão legislativa, mas também aos órgãos administrativos que devem editar os atos administrativos necessários a efetivação da disposições constitucionais; Ação Direta Interventiva, prevista no artigo 36, II da Constituição Federal, por expressa disposição legal, só pode ser ajuizada pelos legitimados constitucionalmente, busca proteger princípios sensíveis da Constituição. O Poder competente será cientificado para tomar as providências cabíveis, e caso seja um órgão administrativo deverá saná-lo em 30 dias.

As decisões do controle concentrado, possuem efeito retroativo e contra todos. Oposto do que ocorre no controle difuso.

O artigo 102, § 2º da Constituição, dispõe: “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade, produzirão efeitos contra todos e efeitos vinculantes, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal”. Como expressamente prevê as decisões proferidas em sede de Ação

Direta Inconstitucionalidade e Ação Direta de Constitucionalidade, vinculam a toda Administração e Poder Judiciário, produzindo efeito contra todos.

Foi procedida esta análise geral sobre o controle de constitucionalidade, pois sem sabermos sobre os mecanismos de controle das leis e atos normativos, não é possível tratarmos da coisa julgada inconstitucional, como veremos adiante.

6.2. A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

Conforme visto no decorrer do presente trabalho, é cada vez maior o número de doutrinadores e juristas defendendo a tese da relativização da coisa julgada, fundamentando que negá-la, principalmente quando embasada em norma inconstitucional, seria o mesmo que desrespeitar a supremacia da Constituição Federal em detrimento da segurança jurídica. Sabe-se que ao tratarmos da “relativização” da coisa julgada viciada pela inconstitucionalidade, referimo-nos na verdade a “relativizar” a coisa julgada material. Pois no tocante a discussão da coisa julgada dentro do processo, a qual dará ensejo a coisa julgada formal, não é relevante para o presente trabalho.

Como visto anteriormente, o controle de constitucionalidade no Brasil, é realizado, via de regra, pelo Supremo Tribunal Federal, via de regra, pois essa função não é exclusiva da Corte Suprema, uma vez que o controle de constitucionalidade também pode ser exercido por juízes de primeiro grau, quando proferem decisões no caso concreto (Controle Difuso).

A discussão doutrinária sobre o tema, reside no fato do controle ser exercido quando a decisão já alcançou seu “status” de transitado em julgado. Ocorrendo, quando a lei que embasou a decisão foi declarada inconstitucional, o que na tese dos defensores da relativização da coisa julgada, também tornou a sentença inconstitucional. O grande impasse, é que declarada a inconstitucionalidade da norma, esta retroagirá

até a data de sua edição, e, por via de consequência a própria decisão revestida dessa norma, sofrerá seus efeitos retroativo, tornando sem efeito todos os atos anteriormente decididos.

Resta evidente, que diante dessa situação, o caos se instala, pois imagine uma lei, que durante certo prazo de vigência, incidiu sobre inúmeras relações jurídicas, embasou decisões, geraram direitos, institui obrigações, fundamentou todo um tramite processual, acionou máquina Judiciária, o direito de ação exercido conforme sua previsão etc., foi declarada inconstitucional, mesmo após todo rigoroso processo de controle exercido sobre as leis, conforme visto anteriormente, esta ainda integrou o sistema jurídico pátrio e incidiu de forma pacífica durante certo tempo, não é razoável que, de repente, um ato seja proferido, declarando sua inconstitucionalidade, e todo trabalho dispendido sob a vigência daquela norma seja perdido, todo custo do processual, todo recurso utilizado quando da movimentação da máquina judiciária, o direito adquirido pela parte quando ainda vigia aquela norma etc. De fato tudo isso se chocaria frontalmente com o princípio da segurança jurídica.

Pois que segurança teria uma sociedade que vive sobre iminência de a qualquer tempo ver as leis do ordenamento a que pertencem mudar, mas não só isso, já que a mudança é necessária, justamente para acompanhar a natural evolução social, mas que a mudança dessas leis, retroagem, alcançando aquilo que já foi decidido, revestido de imutabilidade e até mesmo do conformismo natural. A confiança no órgão estatal, sobretudo nas decisões emanadas deste, cairia por terra, e consequências imprevisíveis podem vir à tona.

É oportuno citar o disposto no artigo 5º. XXXVI, da Constituição, que veda exatamente a possibilidade de a lei posterior prejudicar a coisa julgada. Via de regra, é inadmissível permitir que uma decisão devidamente prolatada nos moldes legais, posteriormente venha ser modificada pelo fato daquela mesma lei ter sido declarada inconstitucional.

Nas brilhantes palavras do professor NELSON NERY JÚNIOR (2012, p. 97/98):

“À sentença transitada em julgado, que eventualmente padeça do vício da inconstitucionalidade, não pode ser dado o mesmo tratamento da lei ou ato normativo inconstitucional. Este último é norma de caráter geral, editado de forma *objetiva* e no interesse geral. A sentença é lei (norma) de caráter privado, editada de forma *subjéctiva* e no interesse particular. Para a lei *strictu sensu* concorre a vontade do parlamento, e do chefe do Poder Executivo para sancioná-la ou exercer o seu poder de veto; na sentença é avaliada a situação peculiar e particular das partes, depois das discussões e dos exames de todos argumentos que puderem e que poderiam ter sido utilizados no processo, de modo que se consubstancia em norma particular especialíssima. Seu controle de constitucionalidade, por isso, não pode ser ilimitado no conteúdo e no tempo.”

Assim, constata-se ser racionalmente inadmissível permitir que a coisa julgada seja alcançada pelo efeito retroativo proveniente da declaração de inconstitucionalidade, pois isso retira da sociedade a confiança na atuação estatal, que se exterioriza por meio das decisões judiciais, levando por terra o princípio da segurança jurídica.

E este é o entendimento jurisprudencial majoritário a respeito do tema.

Pois mesmo com inúmeros defensores, a tese da relativização/flexibilização da coisa julgada, ainda é minoritária em nosso ordenamento.

6.3. AÇÃO RESCISÓRIA.

Em que pese a tese da relativização coisa julgada se fundar na “injustiça” da decisão ou na inconstitucionalidade de mesma, alegando ser uma afronta a todo sistema permitir que esta se mantenha. Nosso ordenamento dispõe de instrumentos perfeitamente capazes de combatê-las. Fazendo-o por meio da Ação Rescisória (artigo, 485, Código de Processo Civil) e os Embargos à execução fundados em títulos judiciais inconstitucionais. Onde passado o prazo para impugnar a decisão de mérito transitada em julgado, não poderá mais ser utilizada essa via de controle de constitucionalidade da decisão transitada em julgado. Tudo isso para assegurar a segurança nas relações sociais.

E em se tratando do tema, é pertinente destacarmos a lição do ilustríssimo professor BABOSA MOREIRA (1999):

“A segurança das relações sócias exige que a autoridade da coisa julgada, uma vez estabelecida, não fique demoradamente sujeita à possibilidade de remoção. Ainda quando às sentenças eivadas de vícios muito graves, a subsistência indefinida da impugnabilidade, incompatível com a necessidade da certeza jurídica, não constituiria solução aceitável no plano da polícia legislativa, por mais que em seu favor se pretendesse argumentar com o mal que decerto representa a eventualidade de um prevalecimento definitivo do erro.”

Está aí a necessidade de haver um mecanismo capaz de combater a coisa julgada inconstitucional, e sobre tudo de haver um critério objetivo para isto, e um lapso temporal previamente definido, para que este instrumento seja manejado, a fim de que a necessidade do demandante, na condição de maior interessado na solução do litígio, obtenha uma resposta definitiva sobre a relação jurídica a qual está envolvido.

Trataremos primeiro da Ação Rescisória, instituto previsto no artigo 485 do Código de Processo Civil. Assim, pode-se concluir que tais doutrinadores, na verdade, buscam um aumento no campo de abrangência para questionamentos da coisa julgada, que atualmente é limitado às hipóteses previstas nos incisos 485, e 741 do Código de Processo Civil, Ação Rescisória e Embargos à Execução, respectivamente.

A ação rescisória é um dos meios legais de rescindir a coisa julgada, assegurada no artigo 485 do Código de Processo Civil, que dispõe:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

I - se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;

II - proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;

III - resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei;

IV - ofender a coisa julgada;

V - violar literal disposição de lei; (grifo nosso)

I - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;

VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

VIII - houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;

§ 1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.”(PINTO et al, 2011, p. 458)

Ao prever no inciso V “violar literal disposição de lei”, obviamente está se referendo a lei no sentido amplo, podendo ser abrangido neste contexto a Constituição Federal. Neste sentido também confirma a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal..

No entanto, o entendimento da Suprema Corte, diz não ser possível tal interpretação, e aplicação da referida súmula, frente ao grau superior de hierarquia Constitucional, e que a o entendimento sumulado diz respeito apenas às normas infraconstitucionais.

Porém, tal interpretação não se justifica, pois sentença inconstitucional detém todos os elementos jurídicos necessários, e assim, entende-se perfeitamente legítima. Dessa forma, a sentença eivada de vício de inconstitucionalidade pode ser perfeitamente desconstituídas através de Ação Rescisória. Respeitando sempre o prazo e demais peculiaridades da referida ação. Assim, evidentemente, “os meios de controle previstos no ordenamento positivo são suficientes para atingir o fim visado”

O prazo da ação rescisória prevê o legislador é de 02 (dois) anos, prazo este diminuto, reconhece-se, mas talvez o objetivo do legislador tenha sido exatamente privilegiar a segurança jurídica, por sua importância basilar.

Pois a segurança jurídica, apesar de pouco explorada, até mesmo academicamente, e talvez por estar em implícito em nosso ordenamento, como já exposto, não é um princípio de menor importância pra o Estado Democrático de Direito como entendem

os defensores da relativização. Pelo contrário, tal princípio e da essência do Estado Democrático, sem qual não poderíamos nem falar em Democracia.

Notadamente, ao proceder a valoração de cada um, optou legislador pela segurança. Observa-se este mesmo intuito do legislador, ao analisarmos a ação direta de inconstitucionalidade na Lei 9868/99, quando no artigo 27, assim dispôs:

“Ao declarar a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os feitos daquela declaração ou decidir que ela só tem eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.”

Evidenciando, novamente, o legislador da fundamental importância da segurança jurídica, inclusive, prevalecendo quando confrontada com o princípio da constitucionalidade.

Não se trata de anular o princípio da constitucionalidade. Pelo contrário, sabemos que quando há ocorrência de um vício de constitucionalidade na sentença, o mesmo pode ser extirpado do mundo jurídico com mecanismo apto para isso, qual seja ação rescisória, prevista no artigo 485, do Código de Processo Civil mais precisamente, com base em seu inciso V como visto ao longo desde capítulo.

6.4. EMBARGOS À EXECUÇÃO FUNDADO EM TÍTULO JUDICIAL INCONSTITUCIONAL.

Dispõe nosso ordenamento de outra forma de impugnar coisa julgada inconstitucional, os Embargos à Execução. “o título exequendo seria inexigível por ser baseado em lei tida como inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou em interpretação considerada, também pelo Supremo Tribunal Federal, incompatível

com a Constituição. Pode se impugnar a Constitucionalidade da decisão via impugnação à execução.” (WAMBIER, Apud, Araújo).

Por via de embargos à execução, o executado poderá alegar a inexigibilidade do título, fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo STF. Podendo inclusive, o magistrado o fazer de ofício, não necessitando de alegação expressa da parte.

Os embargos podem ser interpostos, via petição simples, não necessitando de propositura de nova ação com este fim.

Conforme, define Vicente Greco Filho, os Embargos Executórios, é ação “com natureza jurídica de uma ação incidental que tem por objeto desconstituir o título executivo ou declarar sua nulidade ou inexistência.” (GRECO, 2001, p. 106), e nem mesmo se confunde com a execução.

Os embargos são meios de defesa, com a seguinte peculiaridade, têm natureza de ação constitutiva negativa, pois tem como finalidade; desconstituir o título executivo sobre duplo aspecto ou o processo de execução.

Deste modo, em se tratando de execução fundada em título judicial, abre-se ao executado a possibilidade, de se defender amplamente, alegando a inconstitucionalidade da sentença ou título. E mesmo que o embargante se utilize de instrumento equivocado, como por exemplo, ajuizar embargos, ao invés de impugnar incidentalmente por meio de simples petição, o juiz pode recebê-los e adaptando-o ao procedimento, tudo em obediência os princípios que regem o processo.

Cumprido ressaltar, que se trata de rol taxativo, haja vista que a cognição horizontal dos embargos é parcial, posto que o legislador indicou quais matérias são conhecíveis pelo poder judiciário em sede de embargos à execução.

Estabelece o artigo, 741, § único do Código de Processo Civil.

“Art. 741: (...)

Parágrafo único: Para efeito do disposto no inciso II deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas como incompatíveis com a Constituição Federal.” (NR) (Parágrafo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001.(PINTO et al, 2011, p.482)

Assim, sentença inconstitucional, decorrente de título executivo judicial poderia ser atacada por meio de embargos executivos, quando o Supremo Tribunal Federal houvesse, em outros autos, reconhecido o vício constitucional do título executivo.

Como se verifica, os embargos à execução são meio hábeis à atacar a coisa julgada inconstitucional. Mesmo que em hipóteses restritas, não deixa de ser um instrumento de impugnação.

7. ANÁLISE DE CASO CONCRETO: AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE.

No campo do Direito Processual Civil, a Ação de Investigação de Paternidade, é uma das que mais possui defensores da tese de relativização da coisa julgada.

Pois, uma vez transitada em julgado a sentença de improcedência do pedido de investigação de paternidade com base na falta de provas, está como se sabe, não permite mais a reanálise da lide, que em tese não existe mais, pois já foi apreciada e decidida, não sendo permitido inclusive, a repositura desta ação com base no mesmo objeto material, por já haver operado o fenômeno da autoridade da coisa julgada.

Os que defendem a relativização, o fazem dentre vários argumentados, como por exemplo, de que novas provas poderiam alterar radicalmente o resultado, sobretudo a de cunho científico, no caso, o exame de DNA, tudo em respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana assegurado ao investigante. Tal argumento, ainda que forte, não deixa de atentar contra preceito fundamental, qual seja; a coisa julgada.

Permitir a relativização sob este argumento, é permitir que automaticamente, a reabertura de inúmeras relações processuais investigatórias e declaratórias de paternidade, o que sem sombra de dúvidas instalaria o caos e tão temida insegurança jurídica.

Em junho de 2011, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento, por maioria (7x2), ao REsp número 363.889/DF, relativizando a coisa julgada, na qual jovem investiga sua origem paterna. O suposto genitor alegou a existência de coisa julgada, pois demanda idêntica já havia ocorrido entre as mesmas partes, com trânsito em julgado no ano de 1992, ocasião em que houve julgamento de improcedência do pedido por insuficiência de provas da paternidade. Enfrentando essa preliminar, o Juízo singular a afastou, autorizando o processamento do processo porque em jogo direito fundamental. No entanto, em recurso, o E. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT) acolheu a preliminar e extinguiu o

processo, sem apreciação do mérito, afirmando a ocorrência da coisa julgada, que não poderia sofrer a pretensa mitigação. Dessa decisão manearam recurso extraordinário o autor e o Ministério Público do Distrito Federal. E por voto da maioria (7x2) o recurso foi conhecido e provido.

Diante do posicionamento majoritário do Supremo Tribunal Federal no sentido de relativizar a coisa julgada, outro ponto relevante acerca do tema fica evidente, no sentido de relativizar também a coisa julgada, nos casos de Ação Negatória de Paternidade, “Teria o Supremo Tribunal Federal permitido a relativização envolvendo direito de filiação apenas? Mas e se se tratar de ação negatória de paternidade, quando o processo anterior foi julgado procedente, com base em provas testemunhais, sem realização do exame DNA? A Corte admitiria a demanda? Não ficou dito. Porém, se o argumento comum dos Ministros é o conhecimento da origem genética, direito fundamental, qualquer investigado, sem condições de produzir o exame DNA, que tenha sido declarado pai com base em provas testemunhais e presunções, terá o direito de rediscutir a decisão passada em julgado.

Observa-se que tal questão é complexa, e deve ser analisada sob todos seus aspectos, sob o risco que causar ainda mais instabilidade no sistema jurídico. Pois admitir a investigação e não a negatória seria implantar em todo sistema uma tamanha desigualdade, que afastaria totalmente a razão de ser do Direito, e mais uma vez atingiríamos frontalmente a segurança jurídica que tanto se busca quando da atuação do poder estatal.

A solução mais viável, e menos lesiva, seria a possibilidade de propor nova ação, estabelecendo critérios objetivos para isso, onde a causa de pedir seria diferente, com prova pré-constituída consistente no referido exame de DNA, fixar critérios racionais, e capazes de resolver definitivamente a questão envolvendo este tipo de ação. Até porque daqui alguns anos essas demandas, contento este questionamento não mais será admitido, haja vista os avanços tecnológicos que já alcançaram várias gerações.

E permitir que a cada descoberta dessas (tecnológica) possa reabrir relações jurídicas, é fatalmente banalizar o fenômeno coisa julga e segurança jurídica.

8. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo exposto, verifica-se a importância da preservação da coisa julgada, por ser um fenômeno legal, inerente ao Estado Democrático de Direito que dele não se desprende, sob o risco de perder toda razão de ser do nosso ordenamento jurídico. Nesse diapasão, nota-se que o princípio da intangibilidade da coisa julgada, gera a estabilização da reação jurídica, pois estará impossibilitada a modificação da decisão. Verificando a essência desse instituto, conclui-se que diferentemente do que entendem alguns doutrinadores, este princípio não tem menor valor em face de outros princípios constitucionais. Pelo contrário, ele é essencial ao ordenamento jurídico pátrio, verdade uma importante faceta do princípio da segurança jurídica, princípio este basilar de qualquer ordenamento jurídico, onde vigora Estado Democrático de Direito.

Segurança jurídica como vimos, não é um princípio absoluto, pois se tal estabilidade fosse totalmente rígida, geraria muitas injustiças, e não é esta a razão de ser que norteia os princípios em nosso ordenamento jurídico, ainda mais princípios constitucionais, que é o caso deste princípio.

Contudo o princípio da segurança jurídica está na base do nosso ordenamento, e da essência do Direito, se resumindo assim em norma fundamental.

Neste contexto, a decisão acobertada pelo manto da coisa julgada, surge como parâmetro balizador do princípio da segurança jurídica na atividade jurisdicional.

Dessa forma, devido a sua importância, não parece ser razoável a possibilidade indiscriminada de relativização da coisa julgada, em situações fáticas principalmente, pois mesmo quando estamos diante de motivação relevante e excepcional, é quase impossível relativizar a coisa julgada, sem que isso fira o princípio da segurança jurídica.

Assim não resta dúvida que quando atingimos a coisa julgada, ignoramos toda a base do sistema jurídico, colocando por terra toda essência da atividade jurisdicional firmada no referido ordenamento.

REFERÊNCIAS

LIVROS:

ALMEIDA JÚNIOR, Jesualdo Eduardo de, **O controle da coisa julgada Inconstitucional**. Sergio Antônio Fabris Editor. Porto Alegre, 2006.

ARAÚJO Régis Frota, Francisco. **Delimitação Histórica do Princípio da Segurança Jurídica nas Constituições brasileiras e suas dimensões**.

BARROSO, Luís Roberto. **Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, Teoria Crítica e Pós-Positivismo)**. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Luís Roberto Barroso (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 27-28.

BOBBIO, Norberto. **Positivismo Jurídico**. Trad. Márcio Pugliese. São Paulo: Ícone, 1995.

CAMARA, Alexandre. **Lições de Direito Processual Civil**, Volume I. 24ª ed. São Paulo, Editora Atlas S.A, 2013.

CANOTILHO, J.J Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4ª ed. Coimbra: Almedina. 1999.

DELGADO, José Augusto. Apud. THEODORO JÚNIOR, Humberto. . **Reforma do Processo de Execução e o Problema da Coisa Julgada Inconstitucional**. In: Revista Brasileira de Estudos Jurídicos, nº 89.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 5ª ed. Jus Podivm, 2010.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Relativizar a Coisa Julgada**. In. Meio jurídico, nº 44, abr, 2001.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal, Processo Civil, Penal e Administrativo**. 11ª ed. São Paulo: 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme, **O Direito à tutela jurisdicional efetiva nas perspectivas da teoria dos direitos fundamentais**. Jus Navegandi: Disponível em <<http://professorfabricioandrade.blogspot.com.br/2010/04/o-que-e-seguranca-juridica.html>, >

Acesso e 04/08/2014

MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**. Vol. III. 9ª ed. São Paulo: 1982.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 31ª ed. São Paulo: Mandamentos, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de Constitucionalidade: uma análise das leis 9868/99 e 9882/99**. Revista Diálogo Jurídica, nº 11 – 02/2002. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br/>. Acesso em 29/06/2014

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Considerações sobre a chamada “Relativização” da Coisa Julgada Material**. In: **Temas de Direito Processual**. 9ª série. São Paulo: Saraiva 2007

PINTO, Antonio Luiz de Toledo et al. **Vade Mecum**. 11ª ed. São Paulo: SARAIVA, 2011.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico**. 12. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. I 47ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007

THESHEINER, José Maria. **Relativização da Coisa Julgada**. Caxias do Sul: Plenum, 2004, CD-ROM nº 01.

Fonte:

Leia mais: <http://jus.com.br/artigos/13387/o-fenomeno-pos-pospositivista#ixzz3CHDrjlhx>. Acesso em 05/09/2014.