



**Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**

A Relativização da Coisa Julgada

Ana Cristina Monteiro Medeiros

Rio de Janeiro

2009

ANA CRISTINA MONTEIRO MEDEIROS

A Relativização da Coisa Julgada

Artigo Científico apresentado à Escola de  
Magistratura do Estado do Rio de Janeiro,  
como exigência para obtenção do título de  
Pós-Graduação

Orientadores: Prof. Néli Fetzner

Prof. Nelson Tavares

Prof Mônica Areal etc.

Rio de Janeiro

2009

## A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

**Ana Cristina Monteiro Medeiros**

**Graduada pela Universidade Cândido  
Mendes - Centro. Advogada.**

**Resumo:** A coisa julgada material corresponde à imutabilidade dos efeitos substanciais da sentença de mérito, o que produz estabilidade nas relações jurídicas e evita a perpetuação dos litígios. A sentença, no entanto, pode ser juridicamente válida, mas não razoável, por não atender, na prática, ao anseio da parte, e há, ainda, situações em que as consequências naturais da coisa julgada colidem com princípios constitucionais. O trabalho aborda o debate jurídico desenvolvido na busca da mitigação da coisa julgada, com as soluções da doutrina e da jurisprudência, tendo por objetivo evitarem-se injustiças, sem comprometimento da efetividade das decisões judiciais e da garantia do princípio constitucional do acesso à Justiça previsto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988.

**Palavras chaves:** Coisa Julgada, Relativização, Segurança Jurídica, Inconstitucionalidade.

**SUMÁRIO:** Introdução. 1.Princípios aplicáveis. 1.1.Princípio da segurança jurídica.1.2.Princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.1.3. Princípio da moralidade. 2. Coisa Julgada.3.A revisão da coisa julgada. 4. Meios de impugnação. 5. Efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Conclusão. Referências.

## INTRODUÇÃO

O trabalho versa sobre a relativização da coisa julgada material, ou seja, a possibilidade de rediscussão de matéria decidida em sentença transitada em julgado, mesmo após transcorrido o prazo para propositura da ação rescisória.

A coisa julgada material corresponde à garantia da imutabilidade dos efeitos substanciais da sentença de mérito, a fim de produzir estabilidade nas relações jurídicas e evitar a perpetuação dos litígios.

A sentença, no entanto, pode ser juridicamente válida, mas não razoável, por não atender, na prática, ao anseio da parte, e há, ainda, situações em que as conseqüências naturais da coisa julgada colidem com princípios constitucionais. A doutrina e a jurisprudência recentes, por tal razão, e com o objetivo de evitar injustiças, buscam a mitigação da coisa julgada, sem deixar de assegurar a efetividade das decisões judiciais e garantir o princípio constitucional do acesso à Justiça, previsto no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal de 1988.

A pesquisa objetiva destacar a necessidade de equilibrar e harmonizar princípios e valores jurídicos no processo judicial, tais como a celeridade, a segurança jurídica gerada pela coisa julgada material, a razoabilidade na ponderação de interesses, para se alcançar resultado justo e adequado à realidade das partes.

O processo deve ser instrumento da melhor e mais justa solução para o caso concreto, e não apenas da mera composição de litígios.

O caráter não absoluto da coisa julgada visa assegurar, portanto, a garantia fundamental de um processo judicial eficaz, mas também justo.

Ao longo do artigo, serão analisados os seguintes tópicos: a coisa julgada material; os instrumentos processuais para relativização da coisa julgada e seu cotejo com a ação rescisória; a segurança jurídica; e os princípios constitucionais pertinentes, tais como o da razoabilidade e o da celeridade processual.

O trabalho abordará também a questão atinente à coisa julgada inconstitucional, atualmente aceita e pela doutrina e jurisprudência, por tratar-se, na verdade, de sentença inconstitucional transitada em julgado.

A metodologia utilizada será pautada pelo método qualitativo e bibliográfico, com a abordagem de posições doutrinárias sobre o tema. A pesquisa analisará decisões judiciais do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

## **1. PRINCÍPIOS APLICÁVEIS**

Os princípios constitucionais da segurança jurídica, da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, a seguir desenvolvidos, estão direta e fundamentalmente relacionados com o tema.

## 1.1. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA

O princípio da segurança jurídica que o instituto processual da coisa julgada visa justamente garantir, emana do próprio Estado Democrático de Direito e está previsto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal/88. A sociedade possui uma ordem jurídica que trás implícito o valor justiça.

O instituto da coisa julgada é o de maior vinculação à temática da segurança jurídica, através do qual o Poder Judiciário encerra às discussões relativas à titularidade ou existência de direitos e obrigações.

A importância desse princípio pode ser demonstrada na situação hipotética em que A ajuíza ação de cobrança em face de B, julgada improcedente, porque B comprova o pagamento. A, anos após, ajuíza nova ação em face de B, com o mesmo pedido e causa de pedir, e B não consegue provar, outra vez, nessa nova ação judicial, que efetuou o pagamento a A, porque considerou desnecessário guardar o respectivo comprovante, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença do julgamento anterior. A causa seria, provavelmente, julgada procedente, e, admitir tal hipótese é comprometer a segurança jurídica de toda a sociedade, gerar injustiças, além de significar que todos nós teríamos que guardar indefinidamente os comprovantes de pagamentos, o que é inaceitável.

A segurança jurídica está também assegurada por outros princípios e institutos jurídicos, tais como o da irretroatividade da lei, o do direito adquirido, o do ato jurídico perfeito, o da prescrição, e o da decadência, entre outros.

O Poder Judiciário, por meio dos seus Tribunais, tem manifestado entendimento predominante no sentido de que formada a coisa julgada, que se destina a conferir estabilidade à

tutela jurisdicional, a situação jurídica produzida pela decisão adquire o atributo da imutabilidade, não pode ser objeto de nova disputa judicial, e qualquer outra discussão judicial que abale a permanência desta situação jurídica já consolidada inclui-se no âmbito da coisa julgada e deve ser interrompida sem apreciação de mérito.

## **1.2. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE**

Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade devem lastrear as decisões judiciais.

O princípio da proporcionalidade exige análise da adequação, da necessidade e da proporcionalidade em sentido estrito: adequação significa a idoneidade de um ato para atingir sua finalidade; necessidade é a busca do meio apto menos gravoso para satisfação de um princípio e proporcionalidade em sentido estrito significa análise do custo – benefício, ou seja, das vantagens e desvantagens envolvidas.

O Supremo Tribunal Federal entende que o princípio da proporcionalidade é constitucional e tem assento no Estado de Direito, como elemento limitador do poder do Estado, na cláusula do devido processo legal prevista no inciso LIV, do art. 5º, da Constituição Federal de 1988.

O princípio da razoabilidade, por outro lado, pode ser estudado como equidade, congruência ou equivalência: equidade é a adaptação da generalidade do direito às especificações do caso concreto; congruência é a adaptação do direito à ordem natural das coisas e equivalência é a relação entre a medida adotada e o critério que a dimensiona.

O princípio da proporcionalidade, embora sem previsão expressa no texto da

Constituição Federal de 1988, tem sido reconhecido pela doutrina e pela jurisprudência, por manter ligação próxima com os direitos fundamentais.

MENDES, (2009), ensina que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade se originam das idéias de justiça, equidade, bom senso, prudência, moderação, justa medida, proibição de excesso e direito justo, e sua incidência é de extrema relevância na ``relativização da coisa julgada``, pois a ponderação de interesses e valores é tão essencial, que somente através desses princípios se chegará a uma solução justa no caso concreto.

### **1.3. PRINCÍPIO DA MORALIDADE**

O princípio da moralidade encontra amparo na Constituição Federal (art. 5º, inciso LXXIII e art. 37, caput, da Constituição da República/1988) e é de extrema importância no tema a relativização da coisa julgada.

O princípio da moralidade é basilar a todo arcabouço jurídico e exige, além da obediência ao princípio da legalidade, ações e atos baseados na ética, na lealdade, na honestidade, e incide nas decisões emitidas pelo Poder Judiciário, que devem exprimir confiança, prática da lealdade e da boa-fé.

DELGADO, (2002), ao defender a desconstituição do julgado contrário às normas constitucionais, confere destaque ao princípio da moralidade, ao afirmar que “a coisa julgada é uma garantia constitucional constituindo óbice tão-somente à retroatividade da lei, de modo que a segurança jurídica está subordinada aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, de modo que pode ser afastada para fazer imperar a moralidade, a legalidade e a certeza do justo nas decisões judiciais”.

O valor atribuído à coisa julgada não resiste aos primados da moralidade e da legalidade, de modo que uma decisão imoral, injusta, deve ser expurgada do ordenamento jurídico.

## 2. DA COISA JULGADA

O tema “relativização da coisa julgada” pressupõe considerações introdutórias.

A coisa julgada, prevista e conceituada no artigo 6º, parágrafo 3º da Lei de Introdução ao Código Civil (art. 6º, § 3º : “Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”), tem a proteção constitucional da regra do inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal de 1988 (“a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”) e está também disciplinada no Código de Processo Civil.

A coisa julgada ocorre quando a decisão judicial torna-se irrecorrível, seja pelo fato de terem sido esgotados os recursos admitidos, seja por decurso de prazo sem interposição de recurso.

Liebman considera “coisa julgada” a imutabilidade dos efeitos da sentença, diversamente daqueles que entendem imutável a própria sentença, e não seus efeitos.

A coisa julgada pode ser formal ou material. A primeira ocorre quando há imutabilidade da sentença, e a segunda quando a imutabilidade decorre dos seus respectivos efeitos. O alcance da coisa julgada formal ocorre apenas com relação ao processo em que foi prolatada a sentença enquanto que na coisa julgada material, que só ocorre nas sentenças em que houve apreciação de

mérito, o sentido é mais amplo, e a decisão judicial torna-se indiscutível em qualquer outro processo.

A segurança jurídica, trazida pela coisa julgada material, é manifestação do Estado Democrático de Direito, que seria desrespeitado fosse ela modificada, razão pela qual nem a Constituição, nem a lei, nem o juiz poderão alterá-la. As sentenças de mérito, proferidas com fundamento no artigo 269 do CPC, têm a garantia da autoridade da coisa julgada, mas as sentenças de extinção de processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267 do CPC, têm apenas a proteção da coisa julgada formal.

Ajuizada nova ação em que sejam iguais as partes, o pedido e a causa de pedir, será ela, portanto, extinta sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, CPC.

Ocorre que o próprio legislador trouxe a possibilidade de impugnar-se uma ação judicial transitada em julgado, para desconstituição da coisa julgada material, através da Ação Rescisória, prevista no artigo 485 do CPC, na hipótese de vício formal ou substancial da sentença de mérito.

A ação rescisória deve ser proposta no prazo exíguo de 2 (dois) anos após o trânsito em julgado da decisão à ser rescindida, o que é objeto de críticas da doutrina especializada, como, por exemplo, COPPIO, (2008), que defende uma reforma processual, de modo a possibilitar a reapreciação de decisões nulas a qualquer tempo, em razão da variedade de hipóteses fáticas.

A rescisória é jurisprudencialmente considerada ação excepcional, por ser a coisa julgada garantia constitucional que visa preservar o valor segurança jurídica, e, por isso, a rescindibilidade da sentença somente incide quando inequivocamente presentes os vícios elencados, de forma taxativa, nas alíneas do art. 485 do CPC.

A ação rescisória, que visa desconstituir a coisa julgada, não se confunde com a *querella*

*nullitatis*, que é ação declaratória para obter-se judicialmente a nulidade de sentença por vício insanável.

Insanáveis são as nulidades absolutas, sobre as quais não se opera a preclusão, como na hipótese de decisão eivada de vício de inconstitucionalidade.

Surge, assim, a indagação: existe possibilidade jurídica processual prevista em lei para rediscussão da coisa julgada quando o prazo de 2 (dois) anos já expirou?

A única hipótese que admitida pelo legislador processual é a do parágrafo único do artigo 741 do CPC, onde está prevista a possibilidade de considerar-se inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

O que fazer, então, após o prazo de 2 anos? A resposta é o tema desse artigo, a possibilidade jurídica processual de relativização da coisa julgada, porque não obstante a imutabilidade e a indiscutibilidade do conteúdo da sentença de mérito, na hipótese da coisa julgada material, casos há em que admite-se desconsiderá-la, através da rediscussão judicial do que já fora decidido pela sentença transitada em julgado, e a este fenômeno se dá o nome de relativização da coisa julgada material, como observa CÂMARA (2009).

### **3. A REVISÃO DA COISA JULGADA**

A doutrina é controvertida acerca do tema, a exemplo dos autores que aceitam a revisão da coisa julgada, como Humberto Theodoro Júnior, José Augusto Delgado, Cândido Rangel

Dinamarco, e dos autores que não a aceitam, como José Carlos Barbosa Moreira, Leonardo Grecco e Luiz Guilherme Marinoni.

O fundamento dos que não defendem a teoria da revisão é variado, mas centrado no argumento de que a coisa julgada jamais poderá ser relativizada, exceto nos casos em que a própria lei o permite, ou seja, nas hipóteses de cabimento da ação rescisória e na do artigo 741 do CPC, em decorrência da previsão expressa do instituto da coisa julgada na Constituição Federal, que a consolida como uma garantia da segurança jurídica, e também pela impossibilidade jurídica, diante das regras impeditivas do artigo 471 e 474 do CPC, de o juiz analisar uma questão já abrangida e protegida pela coisa julgada.

CÂMARA, (2009), entende que a coisa julgada material só poderá ser relativizada quando houver fundamento constitucional para tanto, ou seja, quando incidir sobre sentença inconstitucional: “não parece razoável admitir-se que ao transitar em julgado a sentença inconstitucional estaria ela a salvo de qualquer controle de constitucionalidade.”

O principal argumento dos autores que defendem a possibilidade jurídica da revisão da coisa julgada é o de que ela não deve prevalecer diante de “graves injustiças”.

A coisa julgada, garantia constitucional, mas em conflito com outros princípios, também constitucionais, como os da moralidade e da legalidade, entre outros, desperta a reflexão e a busca de solução jurídica possível e justa, e remete para o reexame do seu alcance e definitividade, a fim de que se consiga ponderar e harmonizar a garantia oferecida pela coisa julgada, na perspectiva da incidência de outros princípios constitucionais.

Os princípios jurídicos da legalidade, da moralidade e da justiça se sobrepõem ao princípio da segurança jurídica?

E se esses princípios forem violados por sentença já coberta pelo manto da coisa julgada,

poderá esta ser revisada, por estar eivada de vício grave, a fim de evitarem-se conseqüências mais graves à soberania e às garantias individuais ?

A nossa argumentação nesse artigo será desenvolvida na perspectiva da possibilidade jurídica de relativização da coisa julgada material, na hipótese de sentença inconstitucional.

A sentença judicial que abrigue decisão de caso concreto com afronta à Constituição Federal é injusta e nula, por conter vício insanável.

O Poder Judiciário tem competência para exercer, concentrada ou difusamente, o controle de constitucionalidade e, portanto, para proceder à revisão de sentença inconstitucional e injusta, mesmo após o prazo para ajuizamento da ação rescisória.

O caso concreto deverá ser examinado no contexto dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, consideradas as circunstâncias de adequação, necessidade, proporcionalidade em sentido estrito, e sua solução judicial deverá compatibilizar valores constitucionais.

DINAMARCO, (2001), traz algumas hipóteses que reclamam relativização: ofensa à moralidade administrativa, ofensa à regra do justo valor em desapropriação, violação da dignidade da pessoa humana, fraude e erro grosseiro, violação ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e violação ao princípio de acesso à ordem jurídica justa.

Pontes de Miranda indica três hipóteses em que a sentença será considerada nula: a da impossibilidade cognoscitiva, a da impossibilidade lógica e a da impossibilidade jurídica.

DELGADO, (2007), indica as possibilidades em que poderá ser desconstituído o julgado, que para ele não terá força de coisa julgada: a declaratória de existência de preclusão quando esse fenômeno processual inexistir por terem sido falsas as provas; a ofensiva à soberania nacional; o desrespeito aos princípios da dignidade humana; a autorização da prática da tortura, tratamento desumano ou degradante; a violação do princípio da legalidade, da moralidade, da eficiência, da

impessoalidade e da publicidade nas relações de direito administrativo.

Segundo o magistério de TALAMINI, (2005), as hipóteses de sentença inconstitucional que podem ser rescindidas são: a da sentença amparada na aplicação de norma inconstitucional; a da sentença amparada em interpretação incompatível com a Constituição; a da sentença amparada na indevida afirmação de inconstitucionalidade de uma norma; a da sentença amparada na violação direta de normas constitucionais ou em regras que violem diretamente normas constitucionais.

As sentenças inconstitucionais são consideradas juridicamente sentenças inexistentes e, por isso, não possuem aptidão para gerar coisa julgada.

O entendimento dos nossos Tribunais tem sido o de que qualquer vício essencial irá sobrepor-se à preclusão, ou seja, à coisa julgada material, porque o interesse público, os princípios constitucionais e a ordem jurídica justa deverão sempre prevalecer.

A garantia da segurança jurídica dada pela coisa julgada material e do caso concreto deverá ser relativizada, a fim de não comprometer outros interesses também tão importantes, e não sacrificar-se o insuscetível, invocando-se, a propósito, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O exemplo da investigação de paternidade, é muito presente e controvertido na jurisprudência e decisões recentes do Superior Tribunal de Justiça consolidam a coisa julgada definitiva, entendendo ser incabível o ajuizamento de nova ação investigatória de paternidade sob a justificativa do advento de nova técnica de apuração, ou seja, o exame de DNA (Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 960.805/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Jr, publicado no DOU de 18.05.2009 e Superior Tribunal de Justiça. REsp n. 706.987/SP, rel para acórdão Min. Ari Pargendler, publicado no DOU de 10.10.2008).

Ocorre que de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a coisa julgada material deve ser mitigada na investigação de paternidade, porque milhares de ações tramitaram perante o Judiciário antes da existência do atual exame de DNA, considerado decisivo. Imagine-se hipótese em que a sentença declarou ser A pai de B, antes da existência do exame de DNA. As partes interessadas não tem o direito de realizar o exame para saber ou confirmar quem é o verdadeiro pai?

Os Tribunais divergem, mas há decisões favoráveis à mitigação da coisa julgada nesses dramas familiares, pois trata-se de direito da personalidade inerente à dignidade da pessoa humana, além da relevância da busca pela verdade real em questão, atinente ao estado da pessoa, admitindo-se a propositura de nova ação com a utilização do exame de DNA. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro já decidiu nesse sentido, em caso concreto em que houve ponderação de princípios, com a prevalência do direito à identidade (Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Agravo de Instrumento n. 2009.002.30528, rel. Des. Helena Cândida Lisboa, julgado em 15.09.2009).

A coisa julgada, enquanto fenômeno decorrente de princípio ligado ao Estado Democrático de Direito, deve ser considerada no contexto jurídico de outros princípios fundamentais relevantes, consoante o magistério de WAMBIER (2003), para quem, ausentes os pressupostos legalmente estabelecidos para a coisa julgada, de duas, uma: "(a) ou a decisão não ficará acobertada pela coisa julgada, ou (b) embora suscetível de ser atingida pela coisa julgada, a decisão poderá, ainda assim, ser revista pelo próprio Estado, desde que presentes motivos preestabelecidos na norma jurídica, adequadamente interpretada."

#### 4. MEIOS DE IMPUGNAÇÃO

A tese da relativização da coisa julgada abriga duas correntes na doutrina com relação ao meio de impugnação: uma corrente defende a utilização da ação rescisória, sustentando que as sentenças com o vício de inconstitucionalidade devem ser rescindidas; a outra corrente admite a utilização de qualquer meio processual para obter-se a declaração de inconstitucionalidade da sentença, com ênfase para a ação da *querela nullitatis*.

A segunda corrente, ou seja, a que defende a utilização de qualquer meio processual, apregoa que a impugnação de sentença inconstitucional poderá ocorrer: através da propositura de nova ação judicial igual a primeira; da resistência à execução, por meio de embargos ou alegações incidentes no processo executivo; da alegação *incidenter tantum* em outro processo; do ajuizamento de demanda declaratória de nulidade de sentença que produziu a coisa julgada inconstitucional, a qualquer momento através de petição no próprio processo; do mandado de segurança; dos embargos à execução com suscdâneo no art. 741, parágrafo único do CPC; e da *querela nullitatis*.

Os adeptos da primeira corrente, que defendem a impugnação através da ação rescisória, argumentam com a interpretação analógica da regra do inciso V do artigo 485 do CPC, o qual prevê a possibilidade de impugnação, por meio de ação rescisória, de lei ordinária que contenha ilegalidade, estendendo a incidência da referida regra jurídica sobre ilegalidade à hipótese de inconstitucionalidade.

Humberto Theodoro Júnior, que adota a primeira corrente, defende o cabimento da ação rescisória, com base nos julgados do Superior Tribunal de Justiça que vem admitindo-a em questões de direito tributário, nas hipóteses em que a decisão judicial transitada em julgado teve

por fundamento norma posteriormente declarada inconstitucional.

A exegese do artigo 485, inciso V, do CPC, que prevê a possibilidade de ajuizar a ação rescisória por violação de literal disposição de lei é controvertida.

A súmula 343 do Supremo Tribunal Federal fixou entendimento de que não caberá propositura de ação rescisória por ofensa a disposição de lei, quando a decisão rescindenda tiver sido fundamentada em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais.

O Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, já decidiu que, como a lei inconstitucional ``agrider a alma do povo`, não haverá ato jurídico perfeito nem coisa julgada em afronta à Constituição, o que significa que, se o julgado rescindendo amparar-se em texto absolutamente nulo, por violar a Constituição Federal/88, é admitida, sem colisão com a Súmula 343 do STF, a ação rescisória, com base no artigo 485, inciso V, do CPC.

A interpretação do art. 495 do CPC apresenta outra complexidade, a relativa ao prazo decadencial de 2 (dois) anos para propositura da ação rescisória, que os que defendem a utilização de qualquer meio processual e não somente daquela ação, entendem inexigível na hipótese de matéria constitucional.

Os adeptos da segunda corrente, ou seja, a da utilização de qualquer meio processual para declarar-se a inconstitucionalidade de norma, e por extensão analógica, de sentença, entendem não ser cabível ação rescisória em razão de o Código de Processo Civil, ao disciplinar a matéria, elencar hipóteses taxativas e considerar que sentença eivada de vício insanável é inexistente, e portanto inconsistente, incapaz de gerar coisa julgada, sem o que não haverá possibilidade jurídica de ação rescisória.

Pontes de Miranda lembra que "ação rescisória é remédio jurídico processual extraordinário, razão porque, se a sentença não existe, ou é nula, cabe ao juiz declarar-lhe a

inexistência, ou decretar-lhe a nulidade em vez de rescindi-la".

Defendemos nesse trabalho a corrente que considera como mais adequada, na hipótese de sentença inconstitucional, a ação de *querela nullitatis*, que, além de não estar limitada por prazo decadencial ou prescricional para seu ajuizamento, é uma ação declaratória.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu que a ação de *querela nullitatis* é cabível no caso de nulidade de citação, porque a nulidade da sentença deve ser buscada em ação declaratória, independentemente do prazo para ajuizamento da ação rescisória, que não seria cabível após o decurso de 2 anos.

A sentença inconstitucional, eivada de vício insanável e considerada inexistente no nosso ordenamento jurídico, deve ser afastada através da ação de *querela nullitatis*.

Vale mencionar, por fim, alguns autores, como FRANÇA JÚNIOR, (2005) que defendem a possibilidade do uso da argüição de descumprimento de preceito fundamental, prevista no §1.º do art. 102 da Constituição Federal e disciplinada pela Lei Federal n.º 9.882, de 3 de dezembro de 1999, como meio para desconstituição da coisa julgada inconstitucional violadora de preceito fundamental da Constituição Federal, até porque não existem recursos contra a mesma, nem é hipótese de mandado de segurança, de acordo com a Súmula n.º 268 do STF.

## **5. EFEITOS DA DECLARACAO DE INCONSTITUCIONALIDADE**

É controvertida a doutrina acerca dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

Humberto Theodoro Júnior sustenta que os efeitos da declaração de

inconstitucionalidade devem ser *ex nunc*, e assim atingir apenas os atos futuros, pois entende que efeitos *ex tunc*, retroativos, violariam vários princípios jurídicos, comprometendo a estabilidade das relações jurídicas, que só estaria assegurada com a irretroatividade dos efeitos *ex nunc*.

Tal corrente é, no entanto, minoritária e prevalece na doutrina a conclusão de que os efeitos da declaração de inconstitucionalidade devem ser *ex tunc*, ou seja, retroativos a fatos pretéritos, porque se a sentença é inconstitucional, e por isso inexistente, não produziu efeitos, ou, se os produziu, não devem ser considerados.

A admissão dos efeitos *ex tunc* à declaração de inconstitucionalidade deve ser, entretanto, eventualmente considerada, pois existem exceções em Direito.

A declaração da inconstitucionalidade tem efeitos *ex tunc*, de acordo com a regra do artigo 27 da Lei 9868/99, embora, em casos justificados, poderá o Tribunal reconhecer a incidência de efeitos *ex nunc*.

## **6. CONCLUSÃO**

A sociedade evolui, cria novos valores, e, no Direito, as normas vão-se adequando à realidade, sob pena de tornarem-se ineficazes ou injustas.

O instituto da coisa julgada, por essa razão, não deve ser interpretado de maneira radical, absoluta, principalmente quando falamos de coisa julgada inconstitucional.

Na verdade, é imprescindível a análise justa do caso concreto, pois a relativização da coisa julgada não é regra e sim exceção, e busca soluções dentro dos critérios da razoabilidade e

da proporcionalidade.

A utilização da ação de *querella nulitatis* é adequada para atingir-se esse objetivo, mas a idéia central é a de que a coisa julgada, independentemente do meio processual utilizado, seja relativizada quando se estiver diante de sentença inconstitucional.

Defendemos no presente trabalho a relativização da coisa julgada, tão-somente nas hipóteses de sentença inconstitucional, incluídas as decorrentes de ação de investigação de paternidade, que relacionamos ao fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana.

## REFERÊNCIAS

CÂMARA, Alexandre. *Lições de Direito Processual Civil*. 19. ed. v. 1. Rio de Janeiro: Lúmen Iuris, 2009.

COPPIO, Flávia Sapucahy. *Relativização da coisa julgada*. Boletim Jurídico, Uberaba/MG, a. 3, no 119. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=551>> Acesso em: 10 dez. 2009.

DELGADO, José Augusto. Reflexões contemporâneas sobre a flexibilização, revisão e relativização da coisa julgada quando a sentença fere postulados e princípios da CF. Manifestações doutrinárias. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 1524, 3 set. 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10349>>. Acesso em 10 dez. 2009.

DINAMARCO, Cândido. Relativizar a coisa julgada material. *Revista da Escola Paulista da Magistratura*, v. 2. n. 2. p. 7-45, julho-dezembro/2001.

FRANÇA JÚNIOR, Fausto F. de. A coisa julgada inconstitucional e seu controle por meio de ADPF. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 9, n. 648, 17 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6590>>. Acesso em: 10 dez. 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. Sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 8, n. 448, 28 set. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5716>>. Acesso em: 14 abr. 2009.

NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 10 edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SANTOS, Joyce Araújo. *Teoria da Relativização da coisa julgada inconstitucional*. Porto Alegre: Núria Fabris, 2009.

SOUSA, José Franklin. *Intervenção de terceiros e coisa julgada*. São Paulo: Mizuno, 2007.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim e MEDINA, José Miguel Garcia. *O Dogma da Coisa Julgada: Hipóteses de Relativização*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.