



Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

A Relativização da Coisa Julgada nos Processos de Desapropriação

Ingrid de Melo Silva

Rio de Janeiro
2009

INGRID DE MELO SILVA

A Relativização da Coisa Julgada nos Processos de Desapropriação

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

Orientadores: Prof^ª: Mônica Areal

Prof^ª: Néli Fetzner

Prof. Nelson Tavares

Rio de Janeiro
2009

A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA NOS PROCESSOS DE DESAPROPRIAÇÃO

Ingrid de Melo Silva

Graduada pela Faculdade de
Direito da Universidade
Federal do Estado do Rio de
Janeiro. Advogada.

Resumo: Durante muito tempo, o instituto da coisa julgada foi vista como um dogma inatingível. Porém, com a ocorrência de novas situações jurídicas, passou a ser necessário que a intangibilidade das decisões fosse afastada em algumas hipóteses excepcionais em que a sentença era proferida em desconformidade com o ordenamento jurídico ou com a realidade. Especificamente nos processos de desapropriação, surgiram dois casos em que foi necessário relativizar a coisa julgada, sendo eles aqui estudados.

Palavras-Chave: Processo Civil, Coisa Julgada, Desapropriação.

Sumário: Introdução; 1. A Coisa Julgada; 2. A Relativização da Coisa Julgada; 3. Casos Concretos de Relativização da Coisa Julgada em Processos de Desapropriação; 3.1. A desapropriação de imóvel que já pertencia ao ente público; 3.2. A supervalorização do imóvel desapropriado após a definição do valor a ser pago a título de indenização; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO

O presente artigo traz uma análise sobre o instituto da relativização da coisa julgada material, mas especificamente abordando as situações concretas em que isso vem ocorrendo quando as decisões transitadas em julgado têm por conteúdo algumas questões acerca da desapropriação.

A coisa julgada está contextualizada como uma garantia fundamental dos cidadãos, à medida que a Constituição da República preconiza em seu artigo 5º, XXXVI que a lei não prejudicará a coisa julgada.

O instituto da coisa julgada tem como fundamento a necessidade de se pôr um fim ao processo judicial, conduzindo os destinatários das decisões judiciais a uma situação de segurança jurídica, por meio da imutabilidade da decisão, evitando que as incertezas quanto à relação e à obrigação jurídicas se prolonguem indefinidamente, minando as bases que sustentam o delicado equilíbrio social.

Porém, a partir da análise dos casos concretos, passou-se a perceber que nem sempre as situações jurídicas geradas por decisões transitadas em julgado podiam ser consideradas imutáveis, de modo que, em alguns casos, era necessária a relativização da coisa julgada, afastando a segurança jurídica em prol de uma decisão mais justa. Com isso, o tema começou a ser debatido intensamente, tanto na doutrina quanto na jurisprudência, não havendo, até o momento, posições pacificadas sobre o assunto, em suas diversas vertentes.

Desta forma, fica claro que há um grande interesse no meio jurídico acerca desse tema, uma vez que ele representa as hipóteses excepcionais em que a segurança jurídica pode ser flexibilizada. Por isso, é importante trazer à discussão os casos específicos em que isso vem sendo permitido pela jurisprudência. Da mesma forma, a definição sobre essa questão tem relevância para a sociedade em geral, pois todos têm o direito de, ao recorrer à Justiça, já saber se a solução dada à controvérsia poderá ser imutabilizada ou não.

No entanto, como o tema é muito amplo, este artigo irá apenas analisar os casos concretos de relativização da coisa julgada em decisões referentes à desapropriação. Nesse ramo do Direito, as causas que permitem a flexibilização são bem pontuais, pautando-se o questionamento apenas na invalidade da decisão que se baseou em elementos falsos ou em

fatos que não mais restam configurados e na ponderação entre os princípios da segurança jurídica e da justa e devida indenização.

Portanto, o objetivo desse trabalho é fazer uma reflexão acerca do instituto da coisa julgada e da possibilidade de sua relativização, para depois apresentar e analisar os casos em que a jurisprudência admite que a decisão transitada em julgado seja posteriormente modificada, em razão da alteração da situação fática indicada no início do processo de desapropriação.

Para isso, a pesquisa foi desenvolvida a partir de consulta a livros e artigos de conceituados doutrinadores de Processo Civil, bem como de consulta a decisões judiciais em Tribunais locais e de instância extraordinária, a fim de permitir o confronto entre as idéias dos escritores investigados e as dos juízes que solucionam os casos concretos, fazendo uma aplicação prática da teoria.

1. A COISA JULGADA

A coisa julgada é uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Ela produz efeitos sobre as decisões judiciais e é relacionada aos princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança, uma vez que traz estabilidade às lides apreciadas pelo Poder Judiciário, garantindo aos jurisdicionados que as soluções dadas nos processos são definitivas e não podem ser alteradas nem desrespeitadas.

A segurança jurídica é elemento essencial ao Estado Democrático de Direito e, ao recair sobre a ordem jurídica objetivamente considerada, impõe a irretroatividade e previsibilidade dos atos estatais, a permitir que as pessoas tenham conhecimento da

qualificação jurídica que os fatos possuem ou vão receber no futuro. E a proteção à confiança se refere às legítimas expectativas dos cidadãos com relação aos atos Estado, sendo ela indissociável da dignidade da pessoa humana, pois essa não é respeitada quando as pessoas estão submetidas a instabilidades nas instituições sociais e estatais e nas posições jurídicas. Por isso, a coisa julgada deve constituir uma afirmação do Poder Judiciário, com o fim de impedir que a decisão tornada definitiva seja prejudicada pelos Poderes Executivo e Legislativo.

A coisa julgada é, portanto, regra indispensável ao exercício da jurisdição e fruto de uma necessidade social reconhecida pelo Estado, que é a de evitar a perpetuação dos litígios, a fim de se trazer segurança nas relações jurídicas e paz na convivência social. Assim, a coisa julgada tem função positiva e negativa. A função positiva, segundo NEVES (1971, p. 384-385), é de “impor às partes obediência ao julgado como norma indiscutível de disciplina das relações extrajudiciais entre elas e obrigar a autoridade judiciária a ajustar-se a ela, nos pronunciamentos que a pressuponham e que a ela devam se coordenar”.

Já a função negativa é a de excluir a possibilidade de reproposição da ação exercida, a operar como defesa para impedir um novo julgamento do que já foi decidido em demanda anterior. Assim, a coisa julgada constitui um dos pressupostos processuais negativos ou extrínsecos, de modo que cabe ao réu alegar a existência de coisa julgada como matéria preliminar na contestação.

Mas o juiz, caso verifique a existência desse pressuposto negativo, passa a ter o poder-dever de pronunciá-lo de ofício, por ser matéria de ordem pública, com o conseqüente indeferimento liminar da petição inicial e a extinção do processo sem resolução do mérito (arts. 267, V e § 3º e 301, VI e § 4º, do CPC), já que não haveria interesse processual em o autor requerer a reapreciação de lide já acobertada pela coisa julgada. É importante ressaltar ainda que tal matéria não preclui, o que permite que ela seja analisada pelo juiz a qualquer

tempo e em qualquer grau de jurisdição, até mesmo em sede de ação rescisória, na forma do art. 485, IV, do CPC.

Na doutrina, há controvérsia quanto à natureza jurídica da coisa julgada, de modo que Didier Junior (2008) divide os autores em três grupos. De um lado, Pontes de Miranda, Ovídio Baptista e Araken de Assis entendem que é um efeito das decisões judiciais, tornando imutável apenas a declaração de existência ou não de um direito. E Eduardo Talamini reputa a coisa julgada como um efeito anexo do trânsito em julgado da sentença.

Já Liebman, Cândido Dinamarco, Ada Pellegrini, Moacyr Amaral dos Santos e Teresa Arruda Alvim Wambier defendem que se trata de uma qualidade de todos os efeitos das decisões judiciais (e não só o efeito declaratório), demonstrando como eles se manifestam. Por fim, Barbosa Moreira e o próprio Fredie Didier Junior afirmam que é uma situação jurídica do conteúdo das decisões judiciais, no sentido de que a imutabilidade é da norma jurídica concreta produzida na sentença.

A coisa julgada pode ser formal ou material. No entanto, essas duas espécies não são institutos distintos e autônomos. Na verdade, elas apenas constituem graus diferentes de um mesmo fenômeno, que é a imutabilidade.

A coisa julgada formal é endoprocessual e tem por fim impedir que as questões analisadas o sejam novamente dentro do mesmo processo, sendo uma espécie de preclusão, que recebe a denominação até mesmo de preclusão máxima, por se tratar da última preclusão do processo. Ela ocorre com o trânsito em julgado, por meio da impossibilidade de impugnação por recursos, nos casos em que a lei não mais os permite ou esgotamento do prazo para sua interposição, ou ainda por meio da desistência do recurso interposto ou da renúncia ao direito de recorrer.

Já a coisa julgada material é extraprocessual, sendo definida pelo art. 467 do Código de Processo Civil (CPC) como a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença. São

seus pressupostos, segundo Didier Junior (2008), a existência de uma decisão jurisdicional, o provimento sobre o objeto litigioso da causa, a análise de mérito em cognição exauriente e a coisa julgada formal. Assim, a coisa julgada material não ocorre quando a sentença é terminativa ou é proferida em procedimento de jurisdição voluntária ou processo cautelar, assim como nos casos de despachos de mero expediente e decisões interlocutórias.

Nesse artigo, só tem relevância a coisa julgada material, porque é ela que causa repercussão nos processos posteriores e impede que o conteúdo da sentença seja discutido novamente em outros feitos judiciais.

A coisa julgada material tem limites objetivos e subjetivos. O primeiro diz respeito ao fato de que sua eficácia se restringe ao dispositivo da sentença, que decide o pedido principal deduzido na inicial. Assim, ela não alcança o relatório, a fundamentação nem a decisão sobre questão prejudicial, na forma do art. 469, do CPC.

Já o limite subjetivo se dá no sentido de que, em regra, a coisa julgada só atinge as pessoas que figuraram como parte no processo, o que configura o efeito *inter partes*, previsto no art. 472 do CPC. Porém, há casos em que o efeito é *ultra partes*, o que permite atingir terceiros, como nas hipóteses de substituição processual, legitimação concorrente, responsabilidade solidária e ações coletivas sobre direitos coletivos em sentido estrito. E a coisa julgada pode ainda, em situações excepcionais, produzir efeitos *erga omnes*, de modo a atingir todos os jurisdicionados, sendo exemplos disso as ações de usucapião, coletivas sobre direitos difusos ou individuais homogêneos e de controle concentrado de constitucionalidade.

Quanto ao modo de produção, a regra é que a coisa julgada é *pro et contra*, que se forma independentemente do resultado do processo. Porém, no caso específico dos direitos individuais homogêneos, a coisa julgada é *secundum eventum litis*, de modo que ela só atinge todas as pessoas se a ação for julgada procedente, de acordo com o art. 103, III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC). Já nos casos de direitos difusos e coletivos em sentido estrito,

a coisa julgada é *secundum eventum probationis*, de modo que ela só se forma se a ação não for julgada improcedente por falta de provas, na forma do art. 18 da Lei 4.717/65 (ação popular), art. 16 da Lei 7.347/85 (ação civil pública) e art. 103, I e II, do CDC.

Por fim, a coisa julgada ainda tem como efeito o preclusivo, previsto no artigo 474 do CPC, que é o de reputar como argüidas e repelidas todas as alegações que poderiam ter sido feitas no processo e não o foram, o que impede a rediscussão de todos os fundamentos referentes ao objeto da lide julgada, até mesmo as questões de ordem pública. Porém, segundo a corrente majoritária, essa eficácia preclusiva só atinge argumentos e provas que sirvam para embasar a causa de pedir deduzida pelo autor naquele processo. Além disso, não são atingidas por esse efeito as sentenças com erro material ou de cálculo, assim como as com os vícios elencados no art. 485 do CPC, que são rescindíveis, como se verá a seguir.

2. A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

Inicialmente, é importante ressaltar que Moreira (2005) defende que o termo “relativização não é correto”. Isso porque a coisa julgada, como todas as outras garantias constitucionais, não é um direito absoluto, o que permite seu afastamento em alguns casos; e não seria adequado relativizar o que já é relativo, o que torna mais apropriada a utilização dos termos desconsideração da coisa julgada material ou ampliação das hipóteses de relativização ou de flexibilização.

O próprio Código de Processo Civil estabelece hipóteses em que a coisa julgada pode ser desconsiderada, por meio do ajuizamento da ação rescisória, nos casos previstos no art. 485 do referido diploma legal, da apresentação de impugnação ao cumprimento da

sentença (art. 475-L do CPC) ou da interposição de embargos à execução contra a Fazenda Pública (art.741 do CPC). Além disso, é possível a desconstituição de coisa julgada nos casos em que não houve citação ou que essa foi defeituosa, pois tais vícios são considerados transrescisórios, o que permite a propositura da ação de *querela nullitatis*.

Porém, como nem todas as situações possíveis de serem alegadas posteriormente estão elencadas nessas hipóteses, alguns autores começaram a criar soluções alternativas, como a ampliação da hipótese de coisa julgada *secundum eventum probationis*, sustentada por Cristiano Chaves de Faria *apud* Didier Junior (2008), de modo que a obtenção de provas relevantes após o fim do processo permitiria a reabertura do mesmo, por não ter sido formada a coisa julgada diante da improcedência por falta de provas. Com relação a isso, há inclusive o Projeto de Lei nº 116, de 2001, da autoria do Senador Valmir Amaral, que visa a regular esse entendimento, com a nova redação do parágrafo único do artigo 2º da Lei 8560/92, que passaria a prever que a ação de investigação de paternidade realizada sem a prova do pareamento cromossômico (DNA) não faria coisa julgada.

Além disso, Medina e Wambier (2005) propõem uma interpretação ampliativa do art. 485 do CPC, para permitir o ajuizamento de ação rescisória em outros casos não previstos expressamente na lei. E eles defendem ainda que as sentenças proferidas em processos nos quais não foram preenchidos todos os pressupostos processuais e condições da ação, assim como as que adotam solução juridicamente impossível, são inexistentes, de modo que não haveria formação de coisa julgada material, o que permitiria a desconstituição da decisão por meio de uma simples ação declaratória, que não se submeteria a prazo prescricional algum.

Ademais, a doutrina e a jurisprudência atualmente vêm ampliando os casos de relativização da coisa julgada, passando a desconsiderá-la em situações concretas nas quais houve discrepância com a realidade, com a geração de injustiças intoleráveis, ou foi violado algum direito constitucional. No 1º caso, a justificativa é a violação do princípio da

instrumentalidade, uma vez que o processo, quando visto em sua dimensão instrumental, só tem sentido quando o julgamento estiver pautado pelos ideais de Justiça e adequado à realidade.

E com relação aos princípios, alega-se que a coisa julgada não pode ser protegida quando a sentença transitada em julgado foi totalmente alheia ao Direito Positivo, uma vez que o poder do Estado deve ser exercido dentro dos limites da lei. Além disso, a coisa julgada não poderia sempre prevalecer sobre outros valores com o mesmo grau hierárquico, de modo que é necessária a ponderação entre eles.

Essa solução se dá por meio da técnica da concordância prática (ou harmonização), segundo a qual há a realização de uma redução proporcional do âmbito do alcance de cada princípio com o objetivo de realização máxima de ambos, o que acarreta a não-aplicação de um determinado princípio no caso concreto. Assim, seria possível a não aplicação do princípio da segurança jurídica e da garantia da coisa julgada em casos de ofensa aos princípios da legalidade, moralidade e razoabilidade, dentre outros. No entanto, essa possibilidade ainda não tem acolhimento pacífico, de modo que ainda é muito controvertida a matéria.

Posicionando-se a favor da desconsideração da coisa julgada material estão, entre outros, os autores Tereza Arruda Alvim Wambier, Humberto Theodoro Junior, Cândido Rangel Dinamarco e o ministro do STJ José Augusto Delgado. Já Luiz Guilherme Marinoni, Nelson Nery Junior, Ovídio Baptista, Fredie Didier Junior e José Carlos Barbosa Moreira não aceitam a teoria da relativização da coisa julgada material.

Wambier (2005) afirma que em determinadas situações o princípio da segurança jurídica deve ser relativizado em nome de outros mais relevantes para aquele momento, como a efetividade e a justiça da decisão, o que permite a desconsideração de uma decisão

transitada em julgado quando fundamentada em lei ou ato normativo que posteriormente venham a ser declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Para Theodoro Junior (2004), a Constituição só protege a coisa julgada dos efeitos de posterior lei nova. Tudo o mais no instituto é matéria objeto de legislação ordinária, de modo que ela só seria inatingível quando conforme com a Constituição. Assim, as decisões que ofendem princípios constitucionais são absolutamente nulas e podem ser desconstituídas a qualquer tempo e por qualquer meio, até mesmo por meio de mero incidente processual.

Dinamarco (2001) sustenta que não se pode eternizar injustiças sob o fundamento de se evitar a eternização das incertezas, cabendo ao juiz descobrir as extraordinariedades que devam conduzir à flexibilização da coisa julgada, o que sempre ocorre nos casos portadores de absurdos, injustiças graves e transgressões constitucionais. Para ele, todos os princípios devem ser utilizados em conjunto, a fim de proporcionar um sistema processual justo, capaz de efetivar a promessa constitucional de acesso à ordem jurídica justa.

Diz o referido autor que as sentenças que se formam em choque com algum valor ou princípio muito elevado e constitucionalmente previsto, cuja aferição se faz segundo critérios culturais evolutivos, são consideradas juridicamente impossíveis, que são desprovidas de efeitos substanciais. Entretanto, a coisa julgada não é em si mesma um efeito e não tem dimensão própria, mas só a dos efeitos substanciais da sentença sobre a qual incide. Assim, como nas sentenças juridicamente impossíveis os efeitos programados não têm condições de impor-se, não há como se impor a coisa julgada nesse caso.

De acordo com Pontes de Miranda *apud* Dinamarco (2001), nesses casos seria possível a propositura de nova demanda igual à primeira, desconsiderada a coisa julgada; a resistência à execução, por meio de embargos ou mediante alegações incidentes ao próprio processo executivo, e a alegação incidental em algum outro processo, inclusive em peças defensivas. Mas os Tribunais não têm sido muito exigentes quanto à escolha do remédio técnico-

processual ou da via processual ou procedimental adequada ao afastamento da coisa julgada nos casos em exame.

Por fim, Dinamarco (2001) ainda faz um estudo comparado com o Direito norte-americano, no qual há uma aceitação com maior naturalidade a certas restrições racionais à coisa julgada e a sua relativização, para a observância de outros princípios e outras necessidades, sempre que as razões de ordem judicial alimentadas pela coisa julgada são superadas por outras razões de ordem pública subjacentes à relação jurídica que estiver em discussão.

Já Delgado (2001) sustenta que a sentença judicial não pode ser veículo de injustiças e não pode produzir resultados que materializem situações além ou aquém das garantidas pela Constituição Federal, além de ser também necessário prevalecer o sentimento do justo e da confiabilidade nas instituições. Em razão disso, a sentença transitada em julgado poderia ser revista, além do prazo para rescisória, quando a injustiça nela contida for de alcance que afronte a estrutura do regime democrático e a soberania da proteção da cidadania, por conter apologia da quebra da imoralidade, da ilegalidade, do respeito à Constituição Federal e às regras da natureza.

Diz ele ainda que a segurança jurídica é uma forma de justiça, mas que só se encontra devidamente caracterizada no mundo jurídico quando apresentar uma certeza sobre os fatos e coisas na sentença acobertada pela coisa julgada, o que não ocorre nos casos de desapropriação a que serão examinados no capítulo a seguir.

E Talamini (2005) alega a impossibilidade de que todos os conflitos entre valores constitucionais sejam solucionados previamente pela legislação infraconstitucional, sob pena de se esvaziar o conteúdo constitucional dos princípios, que têm em sua essência a capacidade de incidirem nos casos concretos de forma compatibilizada com outros princípios. Além disso, a predefinição pelo legislador da incidência de cada princípio no caso concreto teria por

resultado transformar os princípios constitucionais em regras infraconstitucionais e em meras normas de aplicação destinadas apenas ao legislador, o que não pode ser admitido.

Do outro lado, os autores contrários à relativização afirmam que qualquer ponderação entre princípios constitucionais conflitantes deve ser feita pela própria lei, como nas hipóteses de admissão da ação rescisória e de outros meios que, excepcionalmente, o ordenamento preveja como aptos para impugnar decisões transitadas em julgado, nos quais o legislador já fez uma prévia incidência do princípio da proporcionalidade para solucionar o conflito.

Nesse mesmo sentido, Marinoni (2008) afirma que a Constituição, ao garantir a coisa julgada material, já realizou a ponderação entre a segurança jurídica advinda da coisa julgada e o risco de eventuais injustiças, de modo que não cabe ao juiz fazer uma nova ponderação com outros direitos fundamentais. Ainda de acordo com MARINONI (2008, p. 694), “não há cabimento em ponderar um direito que deve ser protegido pela jurisdição e um atributo que objetiva garantir a própria decisão jurisdicional”, de modo que a coisa julgada não poderia ser colocada no mesmo nível do direito objeto da decisão judicial à qual ela adere.

E com relação ao risco de se cometer injustiças, Marinoni (2008) alega que o juiz sempre pode errar novamente, de modo que a nova apreciação pelo Judiciário não dá a garantia de que essa nova decisão será mais justa. Assim, ele entende que é melhor não haver a mudança da decisão, porque uma injustiça é tolerável quando é necessária para evitar uma injustiça ainda maior, no caso, a incerteza.

Nery Junior (2004) assegura que a interpretação da coisa julgada é instrumento de totalitarismo, que afasta a democracia, e que a desconsideração da coisa julgada afasta a aplicação do princípio fundamental do Estado Democrático de Direito, que é cláusula pétrea, assim como a garantia da coisa julgada, o que impede que eles sejam alterados ou extintos por

lei ou decisão judicial posterior. Além disso, as hipóteses nas quais a relativização da coisa julgada vem sendo admitida são exceções que não justificam a criação de regra, uma vez que causa mais impacto político a insegurança geral advinda dessa relativização do que a obrigação de conviver com decisões injustas ou inconstitucionais.

Ovídio Baptista (2004), além de invocar todos os argumentos defendidos pelos outros autores, sustenta ainda que a injustiça não pode servir de fundamento para a relativização da coisa julgada, diante da impossibilidade de se determinar de forma razoável o conceito de sentença absurdamente lesiva ou portadora de grave injustiça, pois tais adjetivações têm base histórica e cultural, além de serem mutáveis no espaço e no tempo, de modo que a intangibilidade da coisa julgada ficaria vinculada a conceitos temporários.

Didier Junior (2008) destaca que a descon sideração da coisa julgada é uma revisão atípica dos julgados por critérios de justiça, o que não pode ser admitido, já que não há uma justiça certa a ser encontrada, e sim uma justiça construída pelos sujeitos processuais em uma norma jurídica individualizada, produzida em um procedimento cooperativo e com respeito ao contraditório.

Além disso, o referido autor descreve que não se mostra cabível a teorização do casuístico, pois não é correto criar regra geral por indução através de uma situação excepcional. Assim, as sentenças particulares absurdas não poderiam gerar teorias, pois essas são abstratas, enquanto as sentenças são produzidas no caso concreto e com criação de norma individualizada.

E Moreira (2005) defende que a estabilidade das decisões é essencial para que as pessoas confiem na sociedade e na eficiência do Poder Judiciário. E que a ausência dessa confiança terá como consequência a reação dos que se sentirem lesados por seus próprios meios, o que ocasionará dano para a tranquilidade social. Assim, a eternização de algumas

injustiças seria um preço razoável a se pagar para preservar outros valores igualmente importantes.

De qualquer forma, a jurisprudência vem aceitando em alguns casos concretos o afastamento da coisa julgada, a se perceber pelos casos em que a ação de investigação de paternidade foi terminada antes do surgimento do exame do DNA ou que, nos processos de desapropriação, houve violação ao princípio da moralidade e ao direito da justa indenização, o que passa a ser analisado no capítulo que ora se segue.

3. CASOS CONCRETOS DE RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA EM PROCESSOS DE DESAPROPRIAÇÃO

A desapropriação, segundo Pietro (2006), é o procedimento administrativo pelo qual o Poder Público ou seus delegados impõe aos particulares a perda de um bem, com a sua substituição por uma indenização, nas hipóteses em que houver prévia declaração de necessidade pública, utilidade pública ou interesse social.

Assim, sendo uma intervenção do Estado na propriedade, deve ser considerada uma medida excepcional, somente a ser realizada nos casos expressamente previstos em lei e por meio de um procedimento adequado, inclusive com a garantia da coisa julgada para que não haja incerteza quanto à efetiva propriedade do bem que sofreu a desapropriação.

Em razão disso, a jurisprudência pátria apenas em dois tipos de situações vêm permitindo a relativização da coisa julgada formada nos processos de desapropriação, uma por violação ao princípio da moralidade, e outra por haver desconformidade com a realidade fática, hipóteses essas que serão pormenorizadas nas seções a seguir.

3.1. A DESAPROPRIAÇÃO DE IMÓVEL QUE JÁ PERTENCIA AO ENTE PÚBLICO

O caso concreto analisado foi referente à situação na qual o Estado de São Paulo, depois do processo de desapropriação indireta de parte da área onde hoje é o Parque Estadual de Jacupiranga, descobriu que, na verdade, o imóvel desapropriado era seu, motivo pelo qual não era devido o pagamento da indenização, apesar da sentença de desapropriação já ter transitado em julgado. Isso deu origem, então, a uma ação declaratória de nulidade de ato jurídico, cumulada com ação de repetição de indébito, com pedido de tutela antecipada.

A tutela antecipada foi concedida na 1ª instância, com a determinação de suspensão do pagamento dos parcelamentos acordados em cumprimento ao precatório expedido, mas os réus interpuseram Agravo de instrumento no Tribunal de Justiça de São Paulo, sustentando os efeitos da coisa julgada e a necessidade de ser garantida a segurança jurídica, bem como a existência, validade e eficácia do título de propriedade que possuem.

A esse recurso foi dado provimento, apenas determinando a cassação da liminar concedida por ausência do requisito da plausibilidade da viabilidade do direito, previsto no art. 273 do CPC, uma vez que a sentença de desapropriação já havia transitado em julgado. No entanto, não foi expressado convencimento definitivo nem houve análise de mérito quanto ao objeto principal da ação, a nulidade da sentença de desapropriação. A Fazenda Estadual interpôs, então, o Recurso Especial 240.712, no qual foi relator o Ministro José Delgado, que concedeu efeito suspensivo ao recurso, por meio de medida cautelar. Ao final, a 1ª Turma do STJ deu provimento ao recurso, para garantir a permanência, até a solução definitiva da controvérsia, dos efeitos da tutela antecipada, nos moldes e nos limites concedidos em primeiro grau.

Nos fundamentos apresentados na petição inicial, a Fazenda alegou que a sentença proferida no processo de desapropriação era nula *ipso iure*, por conter uma impossibilidade

jurídica, ao criar direitos além daqueles que o Direito Brasileiro permite. Sendo assim, como o objeto da sentença era ilícito e de execução impossível, não haveria formação da coisa julgada, motivo pelo qual a nulidade poderia ainda ser reconhecida.

Em seu voto, o relator, apesar de também não analisar o mérito da ação declaratória de nulidade, decidiu que era necessário manter a tutela antecipada, por haver uma plausibilidade jurídica que deveria ser analisada com o máximo de rigor, a fim de afastar todas as dúvidas referentes ao direito discutido. E ainda afirmou que se filiava à corrente que não admite que a coisa julgada, só para impor segurança jurídica, se sobreponha aos princípios da moralidade pública e da razoabilidade nas obrigações indenizatórias assumidas pelo Estado.

Dessa forma, embora o STJ não tenha expressamente permitido a relativização da coisa julgada, também não houve um afastamento definitivo da matéria, o que mostra que esse Tribunal está disposto a permitir a descon sideração da coisa julgada, até por já haver outras decisões nesse sentido.

E essa possibilidade se torna ainda mais provável por ser o relator do recurso especial o Ministro José Delgado, que tem inúmeros artigos nos quais demonstra sua posição favorável à relativização da coisa julgada, a qual já foi apresentada no capítulo anterior.

Com relação a esse caso específico, o referido Ministro defende ainda com mais veemência a possibilidade de afastamento da coisa julgada, pois haveria violação ao princípio da moralidade administrativa. DELGADO (2001, p. 11) afirma, ainda, que “a moralidade no contexto dos princípios erigidos à Administração Pública guarda primazia, pois toda atuação estatal deve partir e buscar a dimensão ética”, e que “a moralidade do direito é o aperfeiçoamento das atividades da Administração Pública”.

Para o Ministro, as decisões judiciais, por serem as maiores expressões do Judiciário, devem sempre ser compatíveis com a realidade dos fatos naturais e das coisas,

harmônicas com os preceitos constitucionais e obedientes da moralidade e da legalidade. Assim, caso ficasse comprovado que o imóvel desapropriado era efetivamente do estado do São Paulo, seria necessária a desconstituição da coisa julgada anteriormente formada na ação de desapropriação, pois a sentença teria sido incompatível com a realidade, impondo sua mudança.

Porém, não houve ainda decisão de mérito quanto a esse processo, pois atualmente o Recurso Especial 240.712 encontra-se parado, por ter havido Embargos de Divergência, seguido de Agravo Regimental, que deu origem a Recurso Extraordinário, estando este pendente de julgamento junto ao Supremo Tribunal Federal.

3.2. A SUPERVALORIZAÇÃO DO IMÓVEL DESAPROPRIADO APÓS A DEFINIÇÃO DO VALOR A SER PAGO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO

A justa indenização é um direito constitucional, previsto nos arts. 5º, XXIV, 182, § 3º e 184 da CRFB, e uma exigência imposta como forma de se buscar o equilíbrio entre os interesses público e particular. Ela serve de compensação pela perda da propriedade, razão pela qual a quantia deve ser adequada ao real valor do bem, a fim de que o Estado não cause um dano patrimonial ao ex-proprietário e de que não haja uma excessiva oneração do Poder Público, de modo a que não haja enriquecimento ilícito para nenhuma das partes.

Segundo MEIRELLES (2000, p. 565), “a indenização justa é a que cobre não só o valor real e atual dos bens expropriados, à data do pagamento, como também os danos emergentes e os lucros cessantes do proprietário, decorrentes do despojamento do seu patrimônio”.

Porém, nos julgados que serão analisados nesta seção, o valor da indenização foi fixado de forma desproporcional ao valor de mercado do bem, em caso de processos muito longos nos quais, durante a execução, ocorria uma valorização ou desvalorização do imóvel, impondo a revisão do valor fixado a título de indenização.

Para aqueles que são contrários à relativização da coisa julgada, como Marinoni (2008), não se trata de uma hipótese baseada em situação falsa, pois, no momento em que foi realizada a perícia, a quantia fixada correspondia à realidade, de modo que a segurança jurídica não poderia ser afastada em razão de um fato superveniente. Para o referido autor, a coisa julgada só poderia ser afastada se o laudo pericial tivesse se fundado em prova falsa, pois nesse caso a sentença fixaria um valor indenizatório baseada em prova falsa – a perícia –, o que permite o ajuizamento de ação rescisória, com base no art. 485, VI, do CPC.

Já Nery Júnior (2004) se posiciona no sentido de que, se a avaliação foi correta, a indenização não foi paga imediatamente e houve supervalorização do bem, nada há a fazer, pois, com a sentença que fixa o valor da indenização, o expropriando passa a ser credor da quantia em dinheiro, e não do imóvel, que deixa de lhe pertencer já nesse momento. Assim, a única consequência do retardamento do pagamento é que a quantia deverá ser atualizada monetariamente, como ocorre em todas as dívidas, e não a possibilidade de uma nova avaliação. E o mesmo pode ser aplicado no caso em que o imóvel tenha se desvalorizado, de modo que o Poder Público também não teria o direito de requerer uma diminuição da indenização, por ele já ser devedor de uma quantia fixada em sentença transitada em julgado.

Entretanto, Dinamarco (2001) afirma que o pagamento a menor feito pelo Poder Público ao particular fere o direito da propriedade e a garantia da reposição patrimonial que ela contém. Da mesma forma, exigir que o Poder Público efetue um pagamento maior do que é efetivamente devido, além de implicar um dano ao erário público, é uma violação à

moralidade administrativa, que é um princípio administrativo e se refere à idéia de zelo pelo patrimônio moral e material do Estado e dos demais entes públicos.

Assim, de acordo com Lamac (2000), o ideal seria que os princípios da justa indenização e da coisa julgada fossem harmônicos entre si. No entanto, havendo uma eventual antinomia entre eles, deve haver uma concretização proporcional dos enunciados, com uma maior relevância a um em detrimento do outro, de acordo com a situação que se apresenta. E nessa ponderação de princípios, a jurisprudência vem dando mais relevância ao princípio da justa indenização, pois vem se permitindo a relativização da coisa julgada nos casos em que houve uma violação desse princípio.

A primeira vez que o Supremo Tribunal Federal admitiu a realização de nova avaliação pericial no processo de desapropriação foi em 1965, quando, nos Embargos ao Recurso Extraordinário nº 54.221, proveniente do então Estado da Guanabara, foi decidido, por maioria, que deveria ser feito um novo arbitramento, a fim de ser alcançada uma atualização mais correta do valor do imóvel.

No caso, o Ministro Relator Victor Nunes Leal votou no sentido apenas de se dar provimento em parte ao recurso, aplicando a mera correção monetária ao valor fixado na sentença de desapropriação, proferida vinte e quatro anos antes do julgamento do referido recurso. Porém, os votos vencedores foram os dos Ministros Evandro Lins e Silva e Luiz Gallotti, que afirmaram que a aplicação do índice genérico de correção monetária não seria um critério tão justo quanto a realização de nova avaliação do imóvel.

Em seguida, no Recurso Extraordinário nº 68.608, também oriundo do Estado da Guanabara, o Poder Público alegou ofensa à coisa julgada ao recorrer da decisão do Tribunal de Justiça estadual, que considerou abuso de direito do Estado a procrastinação do pagamento e da imissão na posse por mais de dez anos, tornando ilusória a garantia individual da justa indenização mediante prévio pagamento em dinheiro.

Porém, o Ministro Relator Raphael de Barros Monteiro entendeu que a decisão que determina avaliação atual de imóvel desapropriado com base em laudo antigo não ofende a coisa julgada. E como fundamento de reforço, alegou que, mesmo antes da vigência da lei 4.886/65, o Supremo Tribunal Federal já tinha precedentes no sentido de ordenar nova avaliação quando o laudo era antigo e o expropriante procrastinara o pagamento.

Posteriormente, houve decisão no mesmo sentido no Recurso Extraordinário nº 78.506. Nesse caso, porém, ainda houve a manifestação do Ministro Relator Aliomar Baleeiro no sentido de que, se for constatada que a nova perícia é necessária, pouco importa se a demora no pagamento se deu por ato voluntário ou não do Poder Público e se a supervalorização do imóvel foi decorrente de melhoramentos públicos.

Na década de 80, o STF admitiu duas vezes a realização de nova avaliação, não obstante o trânsito em julgado da sentença de desapropriação que já havia fixado o *quantum* indenizatório. No Recurso Extraordinário nº 93.412, proveniente de Santa Catarina, a hipótese era ainda mais grave, pois foi constatado que o ente expropriante utilizou-se de manobras ardilosas para procrastinar o processo, inclusive o extravio dos autos, que sumiram em 1955 e só foram encontrados em 1971, nas dependências da Procuradoria Regional Eleitoral.

Inicialmente, o Ministro Relator Clovis Ramalhete entendeu que a nova avaliação violaria a coisa julgada, o que não poderia ser admitido, visto que o expropriado foi também negligente, quedando-se inerte, sem ajuizar ação de restauração de autos. Porém, o Ministro Rafael Meyer votou em sentido contrário e sustentou que o embaraço foi criado pela expropriante, de modo que ela não poderia se beneficiar do próprio e injustificável comportamento. Em voto de desempate, o Ministro Soares Munoz filiou-se à segunda corrente, e ainda afirmou que o pagamento realizado com base na primeira avaliação

configuraria verdadeiro confisco, o que é expressamente vedado pela Constituição, de modo que a coisa julgada não poderia se sobrepor ao direito de propriedade e à vedação ao confisco.

Depois, no Recurso Extraordinário nº105.012, oriundo do Rio Grande do Norte, a decisão também não foi unânime. O Ministro Moreira Alves reconheceu que quem deu margem à demora na execução do precatório foi o expropriado, que não poderia se valer disso para obter uma maior indenização. No entanto, o voto que prevaleceu foi o da Ministra Relatora Néri da Silveira, que entendeu que o retardamento da solução não se deu por culpa exclusiva do expropriado, e sim por ter a decisão no processo de desapropriação fixado uma indenização injusta.

No entanto, cabe salientar que, nesse mesmo recurso, foi afirmado que a coisa julgada não poderia ser afastada para ser fixado um novo percentual dos juros moratórios, de modo que a desconsideração da coisa julgada só foi admitida com relação à possibilidade de nova avaliação. E ainda foi feita a ressalva de que a indenização garantida pela Constituição é aquela a ser verificada no momento em que o Poder Público imitiu-se na posse do imóvel, o que exige que a nova avaliação seja para apurar o valor do bem naquela época, e não quando da decisão que determina a nova avaliação.

Da mesma forma, no Recurso Extraordinário nº 111.787, proveniente de Goiás, o Ministro Relator Aldir Passarinho entendeu não ser cabível qualquer modificação que alterasse durante a fase de execução a coisa julgada material inicialmente formada. Mas seu voto não prevaleceu.

Nesse caso, havia uma decisão transitada em julgado que determinava que o valor fixado para indenização da desapropriação deveria ser atualizado por correção monetária a partir do trânsito em julgado da sentença de liquidação. Ocorre que esse valor foi fixado em 1983, mas em 1991 ainda não tinha ocorrido o marco inicial determinado para a atualização, de modo que a quantia fixada já estava defasada há oito anos. Em razão disso, o Ministro

Carlos Velloso votou no sentido de que o marco inicial da incidência da correção monetária deveria ser a realização do laudo pericial, a fim de que não houvesse enriquecimento sem causa para o ente expropriante, o que foi anuído pelos demais ministros.

Em seu voto, o Ministro Carlos Velloso afirmou que, no conflito entre princípios, deve prevalecer o que garante de forma imediata o direito consagrado pela Constituição, sob pena de tornar inócua a liberdade pública. E ele entendeu que, na hipótese em análise, deveria prevalecer o princípio da justa indenização sobre o da coisa julgada, pois esse é uma garantia da segurança dos direitos subjetivos em geral, de modo que, se ele fosse aplicado, estaria agindo de modo contrário a sua própria finalidade, contraditoriedade essa que não pode ser admitida no ordenamento jurídico.

Também no Superior Tribunal de Justiça há decisões nesse sentido. Um bom precedente é o Recurso Especial nº 37.085, de São Paulo, cujo relator foi o Ministro Demócrito Reinaldo, que adotou expressamente a posição do STF, no sentido de admitir, em casos excepcionais, a realização de uma nova avaliação. O caso em exame foi considerado uma dessas hipóteses excepcionais porque houve o acúmulo de duas situações fáticas: a incidência de grande lapso temporal entre a avaliação e a sentença, em razão da demora do Poder Público em depositar o salário do perito, e o advento de Planos Econômicos.

Além desse, há o Recurso Especial nº 602.636, originário do Maranhão e de relatoria do Ministro José Delgado, que tinha como objeto acórdão que reformou a decisão de juiz de 1º grau que determinou a realização de nova perícia, mesmo após o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de desapropriação, por considerar que o valor inicialmente fixado não mais configurava uma indenização expropriatória justa, pois ele não correspondia à realidade. Em razão disso, o recurso foi provido, a fim de permitir a realização de nova perícia, pois o Relator entendeu que o caso concreto era uma hipótese excepcional, na qual a coisa julgada deveria ser afastada em benefício dos princípios da moralidade,

legalidade, segurança jurídica, do justo preço, da proteção das partes e da real missão da Justiça.

Ressalte-se que esses fundamentos e o teor da decisão foram repetidos no Recurso Especial nº 499.217, cujo relator também era o Ministro José Delgado, sendo essa mais uma decisão que admitiu a relativização da coisa julgada em face do dever do Estado de justa indenização.

Mais recentemente, no Recurso Especial nº 849.475, cujo relator era o Ministro Luiz Fux, foi decidido também que era necessária a realização de nova avaliação, uma vez que restou caracterizada a excepcionalidade que permite a relativização da coisa julgada, diante da ausência de comprovação de pagamento do ofício precatório expedido em maio de 1959, impossibilidade de aplicação da correção monetária no período anterior à vigência da Lei 4.686/65 e grande transcurso de tempo desde a avaliação, em 1954.

Assim, embora em todas essas decisões não se fale claramente em relativização da coisa julgada, é certo que foi acolhida a posição doutrinária que permite isso, pois se fala em afastamento da coisa julgada constituída, por estar-se diante de outros princípios constitucionais que deveriam ser respeitados, com a verificação, em casos concretos, de que tais princípios mereciam maior proteção do que a segurança jurídica.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, é possível concluir que a coisa julgada é um princípio constitucional que deve ser muito respeitado, por ser ela capaz de trazer segurança jurídica à sociedade, ao impor a imutabilidade das decisões preferidas em processos judiciais, com a

definição de um marco final aos mesmos, a fim de obstar que os litígios se prolonguem no tempo.

No entanto, por ser um direito relativo, a coisa julgada sofre limitações, especialmente quando ela se encontra em conflito com outro princípio constitucional, o que torna necessária a aplicação do mecanismo de ponderação dos princípios, por meio do princípio da razoabilidade, a fim de verificar qual valor deve ser mais protegido no caso concreto.

Apesar de não ser admitida de modo pacífico a possibilidade da coisa julgada ser relativizada, a jurisprudência vem permitindo-a em casos excepcionais, uma vez que a absoluta imutabilidade da coisa julgada não demonstra estar em sintonia com o atual estágio de evolução do direito processual, no qual se busca, acima de tudo, garantir uma tutela jurisdicional efetiva à parte que tem a sua pretensão protegida pelo direito material.

Diante dessa nova realidade, o presente artigo teve como escopo ilustrar essa posição que vem sendo adotada pelos Tribunais Superiores, por meio da apresentação de algumas hipóteses nas quais eles admitiram a relativização da coisa julgada, especificamente nos processos de desapropriação, nos quais foi verificado que a segurança jurídica não merecia proteção diante da possível violação dos princípios da legalidade e da moralidade, dentre outros.

Assim, por se tratar de um tema fundamental no Direito Processual Civil, que tem reflexo também no Direito Administrativo e no Direito Constitucional, provavelmente a questão da relativização da coisa julgada nos processos de desapropriação ainda será amplamente discutida pela doutrina e enfrentada pelos Tribunais até que seja possível uma melhor delimitação das hipóteses em que ela seria possível.

Essa definição se mostra uma tarefa árdua, por precisar levar em conta diversos fatores e por se tratar de hipóteses excepcionais, que devem ser delimitadas de forma clara e

coerente. No entanto, é algo que precisa ser feito, pois apenas dessa forma o Direito cumprirá sua missão constitucional, de modo a assegurar um acesso equitativo à justiça.

REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. *Processo de Conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JUNIOR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*. V. 2. 2. ed. Bahia: Jus Podivm, 2008.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988 (CRFB).

_____. Lei n° 4.717, de 29 de junho de 1965.

_____. Lei n° 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (CPC).

_____. Lei n° 7.347, de 24 de julho de 1985.

_____. Lei n° 8.078, de 11 de setembro de 1990 (CDC).

_____. Lei n° 8.560, de 29 de dezembro de 1992.

_____. Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 37.085. Relator: Ministro Demócrito Reinaldo. Publicado no DOU de 20.06.1994.

_____. Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 240.712. Relator: Ministro José Delgado. Publicado no DOU de 24.04.2000.

_____. Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 499.217, Relator: Ministro José Delgado. Publicado no DOU de 15.08.2004.

_____. Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 602.636, Relator: Ministro José Delgado. Publicado no DOU de 14.06.2004.

_____. Superior Tribunal de Justiça. RESP n. 849.475, Relator: Ministro Luiz Fux. Publicado no DOU de 18.12.2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. ERE n. 54.221. Relator: Ministro Victor Nunes Leal. Publicado no DOU de 08.09.1965.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE n. 68.608. Relator: Ministro Raphael de Barros Monteiro. Publicado no DOU de 29.12.1969.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE n. 78.506. Relator: Ministro Aliomar Baleeiro. Publicado no DOU de 04.11.1974.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE n. 93.412. Relator: Ministro Clovis Ramalhete. Publicado no DOU de 04.06.1982.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE n. 105.012. Relator: Ministra Néri da Silveira. Publicado no DOU de 01.07.1988.

_____. Supremo Tribunal Federal. RE n. 111.787. Relator: Ministro Aldir Passarinho. Publicado no DOU de 13.09.1991.

DELGADO, José Augusto. Pontos Polêmicos das Ações de Indenização de Áreas Naturais Protegidas. *Revista de Processo*. São Paulo, ano 26, n. 103, p. 9-36, jul-set. 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Relativizar a Coisa Julgada Material*. Disponível em <<http://www.epm.sp.gov.br/NR/rdonlyres/69CC7C98-AFDF-4620-88D7-9821A21B2FD4/315/revistaEPMv2n2.pdf#page=7>>. Acesso em 10 set. 2009.

LAMAC, Jaques. Justa Indenização x Coisa Julgada. *Revista de Direitos Difusos*. São Paulo, v. 1, p. 73-84, jun. 2000.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa Julgada Inconstitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

_____. *Relativizar a Coisa Julgada Material?*. Disponível em <[http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni\(4\)%20-formatado.pdf](http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Luiz%20G.%20Marinoni(4)%20-formatado.pdf)>. Acesso em 24 set. 2009.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a Chamada “Relativização” da Coisa Julgada Material. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*. Porto Alegre, ano 6, n. 33, p. 5-28, jan-fev. 2005.

MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Relativização da Coisa Julgada. In: MARINONI, Luiz Guilherme. *Estudos de Direito Processual Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2000.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NEVES, Celso. *Coisa Julgada Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella di. *Direito Administrativo*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. Coisa Julgada Relativa?. *Revista Ajuris*. Rio Grande do Sul, ano 31, n. 94, p. 213-225, jun. 2004.

TALAMINI, Eduardo. *Coisa Julgada e sua Revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

THEODORO JUNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. V. 1. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.