

# A INCONSTITUCIONALIDADE DA FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA PELA AÇÃO RESCISÓRIA PREVISTA NO ART. 525, §15 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (CPC) PROPOSTA SEM PRAZO DETERMINADO

Arlindo Alves - UNIBALSAS<sup>1</sup>  
Rosemara Unser - UNIBALSAS<sup>2</sup>  
Everton Machado Pereira - UNIBALSAS<sup>3</sup>  
Cesar Augusto Danelli Júnior - UNIBALSAS<sup>4</sup>

**Resumo:** O presente trabalho tem como finalidade um breve estudo sobre a inconstitucionalidade da flexibilização da coisa julgada frente aos princípios da segurança jurídica e proteção a confiança, bem como os possíveis casos que se admitem sua relativização, a inconstitucionalidade da ação rescisória proposta sem prazo determinado e a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Para tanto será abordado a intangibilidade da coisa julgada diante das declarações de inconstitucionalidade, os casos em que a doutrina e a jurisprudência admitem a flexibilização da coisa julgada, a modulação dos efeitos das decisões de inconstitucionalidade e também as possibilidades de se propor ação rescisória sem prazo determinado. A fim de alcançar tal objetivo, no presente trabalho, utiliza-se pesquisas bibliográficas em livros, artigos científicos, Súmulas e jurisprudências dos tribunais, para assim verificar a possibilidade de ser ou não constitucional a flexibilização da coisa julgada.

**Palavras-Chave:** Intangibilidade. Ação Rescisória. Coisa Julgada. Segurança Jurídica. Inconstitucionalidade.

**Abstract:** The purpose of this paper is a brief study about the unconstitutionality of the flexibility of the res judicata in view of the principles of legal certainty and protection of trust, as well as the possible cases that admit its relativization, the unconstitutionality of the proposed rescission action without a certain deadline and the modulation of the effects of the declaration of unconstitutionality. Therefore, the intangibility of the res judicata in the face of declarations of unconstitutionality, the cases in which the doctrine and jurisprudence admit the flexibility of the res judicata, the modulation of the effects of the decisions of unconstitutionality and also the possibilities of proposing termination action without a determined deadline will be addressed. In order to achieve this objective, the present paper uses bibliographical research in books, scientific articles, Court precedents and jurisprudence, in order to verify whether the flexibility of the res judicata is constitutional or not.

**Keywords:** Intangibility. Termination Action. Thing judged. Legal security. Unconstitutionality.

## INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15), ao abordar o cumprimento definitivo da sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa, traz em seus dispositivos legais a possibilidade da relativização da coisa julgada pela ação rescisória sem prazo determinado. Isso afeta não só princípios consagrados na Constituição Federal de 1988 (CF/88), mas também a própria razão

---

<sup>1</sup> Acadêmico do curso de Direito. Direito Constitucional e Temáticas Contemporâneas. E-mail: a\_arlindo@hotmail.com.

<sup>2</sup> Professor Orientador do Grupo de Pesquisa de Direito Constitucional e Temáticas Contemporâneas do Curso de Direito. E-mail: ro.unser@hotmail.com.

<sup>3</sup> Professor Orientador do Grupo de Pesquisa de Direito Constitucional e Temáticas Contemporâneas do Curso de Direito. E-mail: everton-direito2011@hotmail.com.

<sup>4</sup> Professor Orientador do Grupo de Pesquisa de Direito Constitucional e Temáticas Contemporâneas do Curso de Direito. E-mail: cesardanelli@gmail.com.

de ser da jurisdição, uma vez que o jurisdicionado ao buscar o poder judiciário espera que seja proferida uma decisão que possa pôr fim a uma contenda que não foi possível de ser resolvida de forma consensual.

É certo que tal previsão tem o condão de tutelar o cidadão contra atos judiciais dotados de graves vícios. Porém o prazo previsto pelo legislador para a propositura da demanda, ou seja, contados após a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), o que pode ocorrer após vários anos do trânsito em julgado da decisão rescindenda, se não for inconstitucional pelo menos é de constitucionalidade duvidosa. Do exposto, o presente artigo procura demonstrar as possibilidades em que a relativização da coisa julgada é juridicamente viável, as impossibilidades que a tangibilidade da coisa julgada fere princípios, suprime direitos e garantias individuais, assim como a inconstitucionalidade da ação rescisória proposta sem prazo determinado.

Assim, em um primeiro momento será abordado a intangibilidade da coisa julgada, ou seja, os motivos que fundamentam que a coisa julgada não deve ser relativizada. Para demonstrar tal impossibilidade serão considerados os seguintes aspectos: os princípios da segurança e da proteção à confiança; como é dotado o nosso sistema de controle de constitucionalidade; as diferenças entre lei e norma; e a teoria tridimensional do direito que transcende a ideia de subsunção da lei ao caso concreto sem juízo de valor.

Já no segundo tópico será apresentada uma análise sobre os casos em que a doutrina e a jurisprudência do STF admitem a relativização da coisa julgada, tanto de forma típica quanto atípica. Para isso será abordado que a coisa julgada no Brasil é incipiente, frágil, coisa julgada (in)constitucional, as hipóteses previstas na legislação processual, a regra da proporcionalidade e os casos de investigação de paternidade apreciados pelo STF.

E por fim, no terceiro tópico faz-se necessário um esboço sobre a coisa julgada e a modulações dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade pelo supremo, retroativos ou prospectivos, bem como, a possibilidade de se utilizar a ação rescisória sem prazo determinado como instrumento hábil a reformar sentença transitada e julgada, bem como a inobservância do lapso temporal em que se deu a decisão que será impugnada.

## 1 A INTANGIBILIDADE DA COISA JULGADA DIANTE DA DECISÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15), Lei 13.105/2015, mais precisamente em seu art. 525, §§ 12, 13, 14 e 15, o legislador rompe com a lógica temporal prevista no Código de Processo Civil de 1973 (CPC/73), para propositura da ação rescisória. Assim, contraria tanto fundamentos básicos de controle difuso de constitucionalidade quanto os princípios da segurança jurídica<sup>5</sup> e da proteção à confiança<sup>6</sup>, tidos como elementos essenciais do Estado Democrático de Direito. Isso porque ao prever a possibilidade de ser proposta uma ação rescisória com termo inicial contado da data do trânsito em julgado de decisão do STF, que venha a declarar no futuro a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal que serviu de fundamento ao título executivo, ignora-se a legitimidade do ato rescindendo e cria a possibilidade de uma ação rescisória sem prazo determinado.

Ao abordar tal temática da flexibilização da coisa julgada e a insegurança jurídica que possa surgir de sua mitigação, Luiz Guilherme Marinoni (2016, pp. 48-49), nos diz que:

Ao aceitar a retroatividade da decisão de inconstitucionalidade sobre a coisa julgada, cria-se, em verdade, um discurso sob uma condição negativa imprevisível e temporalmente insuscetível de dimensionamento. Esta condição negativa é a não declaração da inconstitucionalidade da lei aplicada. Significa colocar a coisa julgada sob condição ou em estado de provisoriedade, o que é absolutamente incompatível com conceito e com a razão de ser da coisa julgada.

Ocorre que a coisa julgada é uma indispensável garantia constitucional<sup>7</sup>, que visa dar efetividade as decisões judiciais, bem como dotar o sistema da segurança

---

<sup>5</sup> A segurança jurídica coincide com uma das mais profundas aspirações do ser humano, viabilizando, mediante a garantia de uma certa estabilidade das relações jurídicas e da própria ordem jurídica como tal, tanto a elaboração de projetos de vida, bem como a sua realização, desde logo é perceptível o quanto a ideia de segurança jurídica encontra-se umbilicalmente vinculada à própria noção de dignidade da pessoa humana (SARLET, 2004, p.8).

<sup>6</sup> O princípio geral da segurança jurídica em sentido amplo (abrangendo, pois, a ideia de proteção da confiança) pode formular-se do seguinte modo: o indivíduo têm do direito poder confiar em que aos seus actos ou às decisões públicas incidentes sobre os seus direitos, posições ou relações jurídicas alicerçados em normas jurídicas vigentes e válidas por esses actos jurídicos deixado pelas autoridades com base nessas normas se ligam os efeitos jurídicos previstos e prescritos no ordenamento jurídico. As refracções mais importantes do princípio da segurança jurídica são as seguintes: ( 1 ) relativamente a actos normativos - proibição de normas retroactivas restritivas de direitos ou interesses juridicamente protegidos; (2) relativamente a actos jurisdicionais - inalterabilidade do caso julgado; (3) em relação a actos da administração – tendencial estabilidade dos casos decididos através de actos administrativos constitutivos de direitos (CANOTILHO, 2003, p. 371).

<sup>7</sup> Art. 5º. [...] XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

jurídica e o princípio da proteção à confiança, indispensáveis à prestação jurisdicional. Segundo Neves (2016), a possibilidade de revisão da coisa julgada material<sup>8</sup> em razão de posterior inconstitucionalidade declarada pelo STF, criaria instabilidade insuportável a todo o sistema e afastaria a promessa constitucional da inafastabilidade de jurisdição, pois uma tutela jurisdicional não definitiva é mesmo que não ter tutela.

Para Wambier e Medina (2003), a coisa julgada tem como função precípua de estender e projetar os efeitos das decisões judiciais indefinidamente para o futuro. Isso visa a preservação da segurança extrínseca das relações jurídicas que se traduz na impossibilidade de haver uma nova decisão sobre a mesma pretensão, bem como a garantia endoprocessual que assegura a irreversibilidade das decisões entre as partes.

Segundo Diddier Jr, Braga e Oliveira (2015,) a indiscutibilidade da coisa julgada vai além do processo em que foi proferida, operando em duas dimensões a seguir explicitadas. Em uma primeira dimensão, há a impossibilidade de a coisa julgada ser posta em juízo novamente, a isso se dá o nome de efeito negativo da coisa julgada. Na segunda dimensão, chamada de efeito positivo da coisa julgada, sendo o objeto de nova demanda a coisa julgada tem de ser observada, para não decidir diferentemente do que já se consagrou, fazendo com que o julgador esteja vinculado a ela.

Assim, é imprescindível no regime democrático de direito que existam cláusulas que possam garantir estabilidade as decisões judiciais, para que os jurisdicionados consigam planejar sua vida sem a insegurança de ver reformado seus direitos adquiridos diante de uma nova interpretação jurídica da lei. Essas garantias são no mínimo indispensáveis para o convívio social, haja vista, as intermináveis contendas que possam surgir. Nesse sentido, José Joaquim Gomes Canotilho (2003, p. 381):

A segurança jurídica no âmbito dos actos jurisdicionais aponta para o caso julgado. O instituto do caso julgado assenta na estabilidade definitiva das decisões judiciais, quer porque está excluída a possibilidade de recurso ou a reapreciação de questões já decididas e incidentes sobre a relação processual dentro do mesmo processo – caso julgado formal -, quer porque

---

<sup>8</sup> Para Talamini (2005, p.30), “a coisa julgada material pode ser configurada como uma qualidade que se reveste a sentença de cognição exauriente de mérito transitada em julgado, qualidade essa consistente na imutabilidade do conteúdo do comando sentencial”.

a relação material controvertida (questão de mérito, questão de fundo) é decidida em termos definitivos e irretratáveis. [...] o princípio da intangibilidade do caso julgado é considerado como subprincípio inerente ao princípio do Estado de direito na sua dimensão de princípio garantidor de certeza jurídica.

Posto isso, indaga-se o que ocorrerá com a coisa julgada diante da decisão de inconstitucionalidade? Observa-se que os ordenamentos jurídicos de modo geral são dotados de dois sistemas de controle de constitucionalidade: o controle difuso, criado pelos Estados Unidos da América, e o controle concentrado, fruto do trabalho do jurista Hans Kelsen. Ambos são outorgados ao poder judiciário através de seus juízes e tribunais para declararem a inconstitucionalidade das leis. Sendo que no caso do sistema brasileiro, o controle concentrado cabe a um órgão de natureza jurisdicional, O STF, já o controle difuso será exercido pelos demais órgãos do poder judiciário, juízes e tribunais, que ao aplicarem tal instituto devem observar a compatibilidade da lei aplicada ao caso concreto com a CF/88, ou seja, realizam um controle de constitucionalidade pela via difusa. Nessa perspectiva, Marinoni (2016, p. 20):

No sistema em que todo e qualquer juiz tem dever-poder de controlar a constitucionalidade da lei, nulificar a sentença transitada em julgado que se fundou em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal significa retirar do juiz o próprio poder de realizar o controle difuso de constitucionalidade. Significa que a tese da retroatividade da decisão de inconstitucionalidade sobre a coisa julgada é completamente incompatível com o sistema difuso de controle de constitucionalidade.

Dito isso, é importante mencionar, que não cabe aos juízes a simples tarefa de subsunção da lei ao fato concreto, é necessário ultrapassar a ideia do positivismo jurídico<sup>9</sup> de Augusto Comte a qual afasta por completo a interpretação do texto da lei sem nenhum juízo valorativo, limitando-se apenas a aplicá-la. Além disso, informam que o direito não evolui com a sociedade, não acompanha as mudanças sociais e que a atividade judicante tem caráter meramente reprodutivo. Em contraponto, de acordo com Kelsen (1998, p.245) “ A interpretação é, portanto, uma operação mental

---

<sup>9</sup> O Positivismo Jurídico apresenta cinco características centrais, que o diferenciam do paradigma do Jusnaturalismo e das recentes proposições da corrente do Pós-positivismo consistentes, primeiro, na separação entre Direito e Moral; segundo, na formação do Ordenamento Jurídico exclusivamente (ou preponderantemente) por Regras positivadas; terceiro, na construção de um sistema jurídico escalonado só pelo critério de validade formal; quarto, na aplicação do Direito posto mediante subsunção; e, quinto, na discricionariedade judicial (judicial discretion ou interstitial legislation) para resolução dos chamados casos difíceis (hard cases) (ZANON Jr,2013, pp. 130-131).

O pós-positivismo jurídico, então, surgiu como uma terceira via, pois reuniria os preceitos da segurança jurídica, trazida pelo positivismo jurídico, respeitando assim as demandas por clareza e certeza do Direito, juntamente com a retomada de ideais inerentes às teorias *jusnaturalistas* como a ética, a política, a filosofia e a justiça (BARROSO, 2015, p. 282).

que acompanha o processo da aplicação do Direito no seu progredir de um escalão superior para um escalão inferior”.

Nesse sentido, é interessante observar os ensinamentos de Miguel Reale ao abordar a teoria tridimensional do direito em que este é fruto de três fatores básicos interdependentes: fato, valor e norma. E que estes não surgem de uma simples abstração, mas sim, de uma dialética<sup>10</sup> oriunda das interações sociais. O que se vislumbra nas relações endoprocessuais de forma personalíssima, afastando a ideia de que o julgador deve aplicar a lei sem nenhuma exegese. Nessa acepção, Miguel Reale (1994, p.118):

Se perguntasse a Kelsen o que é Direito, ele responderia: Direito é norma jurídica e não é nada mais do que norma. Muito bem, preferi dizer: não, a norma jurídica é a indicação de um caminho, porém, para percorrer um caminho, devo partir de determinado ponto e ser guiado por certa direção: o ponto de partida da norma é o fato, rumo a determinado valor. Desse modo, pela primeira vez, em meu livro Fundamentos do Direito eu comecei a elaborar a tridimensionalidade. Direito não é só norma, como quer Kelsen, Direito não é só fato como rezam os marxistas ou os economistas do Direito, porque Direito não é economia. Direito não é produção econômica, mas envolve a produção econômica e nela interfere; o Direito não é principalmente valor, como pensam os adeptos do Direito Natural tomista, por exemplo, porque o Direito ao mesmo tempo é norma, é fato e é valor.

Posto isso, se ao interprete é conferido constitucionalmente o controle difuso de constitucionalidade das leis, é inegável a existência de um juízo de valor sobre o incidente de inconstitucionalidade, pois ao analisar o caso concreto ele verifica o direito em suas três dimensões para fundamentar sua decisão, mesmo que não seja o objetivo principal do pedido. Por esse ângulo, Marcelo Alexandrino e Vicente de Paulo (2015, p. 793):

O controle de constitucionalidade difuso pode ser exercido perante qualquer juiz ou tribunal do poder judiciário, em qualquer processo judicial, seja qual for a natureza (penal, civil etc.), sempre que alguém na busca de determinado direito concreto, suscitar um incidente de inconstitucionalidade, isto é, alegar no curso do caso concreto, que determinada lei, concernente à matéria, é inconstitucional. Essa modalidade de controle tem fundamento na premissa de que todos os casos concretos devem ser decididos de acordo com a constituição.

Entretanto, diante dos modelos de controle adotados no Brasil temos o controle concentrado, realizado pelo órgão de cúpula do judiciário, através de um controle abstrato da constitucionalidade das leis, e que possui como fundamentação jurídica

---

<sup>10</sup> Dialética era, na Grécia antiga, a arte do diálogo. Aos poucos, passou a ser a arte de, no diálogo, demonstrar uma tese por meio de uma argumentação capaz de definir e distinguir claramente os conceitos envolvidos na discussão (KONDER, 2008, p. 7).

do pedido a constitucionalidade de uma determinada lei ou ato normativo. No entanto, neste controle não é observado o direito em suas dimensões, e sim, a compatibilidade da lei com o texto constitucional, o que a doutrina denomina de processo objetivo. Nesses termos, Luiz Roberto Barroso (2017, p.123):

Trata-se de um controle exercido fora de um caso concreto, independente de uma disputa entre as partes, tendo por objeto a discussão acerca da validade da lei em si. Não se cuida de mecanismo de tutela de direitos subjetivos, mas da preservação da harmonia do sistema jurídico, do qual deverá ser eliminada qualquer norma incompatível com a Constituição.

Ao observarmos o que prescreve Marinoni (2016), percebemos que tal raciocínio nos leva a conclusão de que se uma decisão transitada em julgado, legalmente proferida por via de controle difuso de constitucionalidade, puder ser relativizada, é o mesmo que dizer que a garantia conferida aos juízes e tribunais não tem utilidade. Inferindo-se, portanto, que a única interpretação válida seria a do STF, negando assim a existência do controle difuso e colocando o jurisdicionado em uma permanente situação de insegurança.

Outrossim, o próprio STF ao editar a Súmula 343<sup>11</sup> vem reafirmar o entendimento exposto no parágrafo anterior, pois de forma expressa proíbe que seja proposta ação rescisória para reformar a sentença transitada em julgado quando houver divergência de interpretação nos tribunais. Podemos perceber que não há uma única interpretação válida ao texto legal o que afasta a possibilidade de revisão do mérito nesses casos. E mais, a lei não é sinônimo de norma, pois a norma, como exposto anteriormente, é fruto dessa exegese ocorrida no bojo da relação processual.

Ademais, é importante mencionar que a premissa básica de qualquer uma das formas de controle de constitucionalidade, em um Estado Democrático de Direito, é a dignidade da pessoa humana e o respeito aos seus direitos fundamentais esculpido na própria CF/88. Isso obriga o Estado a evitar violações a esses direitos sob pena de desvirtuar o próprio controle. Coaduna-se com esse entendimento Leonardo Greco (2002, p.109):

O controle da constitucionalidade das leis serve aos direitos fundamentais. A organização dos poderes, o federalismo, o sistema partidário e eleitoral, a Constituição Econômica, o sistema tributário, todos servem à realização dos valores humanitários almejados pela Constituição. Por isso, das decisões

---

<sup>11</sup> Súmula 343 do STF - Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

sobre a constitucionalidade das leis não podem decorrer violações a direitos fundamentais, pois isso representaria o desvirtuamento da função primordial do próprio controle.

Desta forma, embora existam divergências sobre a intangibilidade da coisa julgada. É certo que, a interpretação é dotada de uma compressão e construção normativa frente ao caso concreto. Logo, não se pode dizer que tal sistemática seja inválida por ter o interprete adotado um entendimento divergente de uma exegese realizada, posteriormente, em controle concentrado de constitucionalidade no âmbito do STF. No entanto, a intangibilidade da coisa julgada não é absoluta, como todo e qualquer princípio pode ser relativizada o que tem se observado na doutrina e jurisprudência.

## **2 A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA E A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Ao abordar a relativização da coisa julgada pela ação rescisória, ou seja, através da forma típica, Greco (2002) nos informa sobre sua trajetória<sup>12</sup> incipiente no direito brasileiro, o que a torna frágil e suscetível aos reflexos do paternalismo português em que o juiz é soberano “ lei animada sobre a terra”. Posicionando-se acima das leis e sendo capaz de conceder ilimitadamente a graça da reparação da injustiça a qualquer súdito, mesmo se cometida por outros juízes. É certo que isso ocorre no intuito de corrigir erros do judiciário afogado no excesso de causas o que leva uma redução da qualidade dos julgados, bem como, a confiança nas suas decisões.

Note-se que a fragilidade da coisa julgada se torna evidente à medida que o próprio legislador constituinte dedica uma proteção especial no art. 5º, XXXVI, da CF/88, visando assim, proteger o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, o que a doutrina denomina de intangibilidade da coisa julgada.

É interessante enfatizar que há doutrinadores que só permitem a relativização da coisa julgada diante da coisa julgada inconstitucional<sup>13</sup> ou coisa julgada injusta

---

<sup>12</sup> Somente em 1843, já no Brasil independente, é que foi criada formalmente a ação rescisória, em seguida incorporada ao Regulamento 737 de 1850, como mais um meio de arguição de nulidades da sentença, com prazo prescricional de 30 anos, como todas as ações pessoais, e facultando o desfazimento do julgado por qualquer violação de direito expresso, mesmo que a questão em que se fundamentasse a ação tivesse sido amplamente debatida e decidida em todas as instâncias do processo de que havia resultado a sentenças (GRECO, 2002, p.101).

<sup>13</sup> O art. 525, § 12, e o art. 535, § 5º do CPC, trazem consigo a previsão de matérias que podem ser alegadas em sede de defesa típica do executado e que afastam a imutabilidade da coisa julgada material, (NEVES, 2016, pp.812-183).



constitucional<sup>14</sup>. Segundo Neves (2016), ao abordar tal temática, menciona que aquela está relacionada aos casos em que o STF declara a lei que fundamentou o ato como inconstitucional. Por outro lado, essa está relacionada àquelas sentenças eivadas de uma extrema injustiça, ou seja, atacam os princípios constitucionais e colocam em risco o estado democrático de direito.

Impende esmerar que em todo e qualquer processo haverá uma decisão que em um determinado momento será acobertada pelo manto da imutabilidade, por não caber mais recursos ou por ter se esgotado todos os recursos disponíveis, fazendo surgir assim dois institutos processuais: a coisa julgada material e a coisa julgada formal<sup>15</sup>. Esse é o entendimento de Rennan Faria Kruger Thamay (2018, p.86):

Enquanto a coisa julgada formal não produz efeitos fora da sentença, na vida real, a coisa julgada material, por sua vez tem o poder de produzir efeitos fora da sentença, influenciando na vida de cada pessoa que luta pelo bem da vida em uma determina lide.

Nesse seguimento, é relevante observar o que está tipificado no art. 508 do CPC/15, ao abordar a impossibilidade de rediscutir a matéria já apreciada pela jurisdição, vejamos: “ Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido”.

Não obstante o exposto, não se quer dizer que a coisa julgada material seja absolutamente intangível, que esteja isenta de controle de constitucionalidade<sup>16</sup>. Pois o próprio CPC/15, em seu art. 966, traz um rol restritivo de possibilidades de cabimento de relativização da coisa julgada pela ação rescisória. No entanto, exige-se que a decisão a ser impugnada através de ação rescisória<sup>17</sup> seja de mérito e que

---

<sup>14</sup> Fundamentalmente, trata-se da possibilidade de sentenças de mérito transitada em julgado causar uma extrema injustiça, com ofensa clara e direta a preceitos e valores constitucionais fundamentais, (NEVES, 2016, p.817).

<sup>15</sup> A distinção entre coisa julgada material e formal consiste, portanto, em que: a) a primeira é a imunidade dos efeitos da sentença, que os acompanha na vida das pessoas ainda depois de extinto o processo, impedindo qualquer ato estatal, processual ou não, que venha a negá-los; enquanto que b) a coisa julgada formal é fenômeno interno ao processo e refere-se à sentença como ato processual, imunizada contra qualquer substituição por outra, (DINAMARCO, 2001, p.30).

<sup>16</sup> Esse controle pode ser feito mediante ação rescisória, em caso de aplicação de lei flagrantemente inconstitucional e de adoção de lei ou interpretação que, no momento da sua prolação, já tinha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (art. 525, §§ 12 e 14, CPC 2015), (MARINONI, 2016, p. 35).

<sup>17</sup> Trata-se de ação adequada para desconstituir julgado protegido pela res iudicata e que, em regra, da ensejo à prolação de novo julgamento da causa solucionada por meio do *decisum* (SOUZA, 2008, n.p).

tenha transitado em julgado, embora existam decisões de mérito que não possam ser objetos de tal ação. Nessa perspectiva, Neves (2016, p.1371):

Registre-se que a decisão de mérito ou terminativa, para ser objeto de ação rescisória, deve ter transitado em julgado porque, havendo algum recurso ainda cabível contra tal decisão, não se admite sua rescisão pela via excepcional da ação rescisória. Na realidade, faltará interesse de agir – ausência de necessidade – na ação rescisória ingressada nesse momento procedimental.

Ao mesmo tempo em que apresenta de forma taxativa as possibilidades que autorizam a relativização da coisa julgada, o mesmo dispositivo legal, art. 966 do CPC/15, traz uma significativa mudança no termo “sentença” previsto na dicção do CPC/73, por “decisão”, ampliando assim a possibilidade dos demais atos do juiz serem possíveis de revisão através de ação rescisória, e não só a sentença como previa o dispositivo revogado. Segundo Soares e Carabelli (2019): “O propósito é evidente: permitir o ajuizamento de ação rescisória contra qualquer tipo de decisão de mérito: decisão interlocutória, sentença, decisão de relator, acordão. Não importa a espécie de decisão: tendo transitado em julgado é rescindível”.

Theodoro Júnior e Faria (2002), ao abordarem o tema da relativização da coisa julgada, se filiam a corrente em que o vício da inconstitucionalidade, por si só, gera a invalidade dos atos públicos, sejam eles de qualquer esfera de governo, devendo assim, serem declarados nulos de pleno direito, em qualquer tempo e em qualquer procedimento, pois tais vícios são insanáveis.

Todavia, fugindo dessa ideia da impossibilidade de tais sentenças gerarem efeito, uma vez que os atos da administração gozam de presunção de legitimidade e muitos direitos já incorporaram ao patrimônio do sujeito, é possível que sentenças “injustas” gerem efeitos. Temos em síntese o pensamento de André Luiz Santa Cruz Ramos (2007, p.85):

[...] é descabida a afirmação de que sentenças *injustas* não são, nunca, acobertadas pela coisa julgada material, e que nesses casos, portanto, poderiam ser revistas a qualquer tempo, independentemente de propositura de ação rescisória. O grau de incerteza e insegurança que se instauraria comprometeria o exercício da jurisdição, em afronta ao Estado de Direito e aos seus princípios norteadores.

Além disso, surge na doutrina o seguinte dilema: é possível a relativização da coisa julgada diante de sentenças injustas constitucionais ou contrárias ao ordenamento jurídico? Aqui é importante mencionar os ensinamentos de Leonardo Greco (2002, P.103):

Para examinar o conflito entre a coisa julgada e a declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, assim como para avaliar se a demonstrada vulnerabilidade da coisa julgada é compatível com o Estado Democrático de Direito instituído entre nós a partir da Constituição de 1988, considero necessário assentar uma segunda premissa, ou seja, se a coisa julgada é um direito fundamental ou uma garantia de direitos fundamentais e, como tal, se a sua preservação é um valor humanitário que mereça ser preservado em igualdade de condições com todos os demais constitucionalmente assegurados; ou, se ao contrário, é apenas um princípio ou uma regra de caráter técnico processual e de hierarquia infra-constitucional, que, portanto, deva ser preterida ao primado da Constituição e da eficácia.

Nesse dilema, há teóricos que pautam seus ensinamentos quanto à possibilidade de a relativização da coisa julgada ser atrelada aos princípios implícitos da razoabilidade e da proporcionalidade<sup>18</sup> em suas vertentes: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, sob o argumento de proibição de excesso. Bem pondera Câmara (2014) que não se pode petrificar a coisa julgada de modo a prejudicar a sociedade, devendo haver uma ponderação a luz do referido princípio com o escopo de o que deve prevalecer no caso concreto, se tem mais valor a segurança ou a justiça. Sendo mais relevante o valor justiça, pois sem ela não há liberdade qualquer.

Nessa mesma linha de pensamento, “O risco político de haver sentença injusta ou inconstitucional no caso concreto parece ser menos grave do que o risco político de instaurar-se a insegurança geral com a relativização (*‘rectius’*: desconsideração) da coisa julgada” (NERY JÚNIOR, 2004, p.507).

Em contraponto ao exposto, não menos relevante, Marinoni (2016) se posiciona que a regra da proporcionalidade em sentido estrito, não se enquadra no campo dos princípios ou superprincípios, por isso, somente deve ser empregada em casos excepcionais e quando abarcar uma colisão de direitos de iguais hierarquias, cuja aplicação se restrinja ao método da ponderação, e não da atividade interpretativa, sendo inconcebível a colocação em mesmo patamar de um direito alcançado pela jurisdição e a coisa julgada material, já que essa tem um super valor que não pode ser contrabalanceado. Colaborando com esse entendimento, Canotilho (apud VICTORINO, 2014, n.p):

---

<sup>18</sup> O dever de proporcionalidade estrutura-se em três elementos: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Uma medida é *adequada* se o meio escolhido está apto para alcançar o resultado pretendido; *necessária*, se, dentre todas as disponíveis e igualmente eficazes para atingir um fim, é a menos gravosa em relação aos direitos envolvidos; *proporcional ou correspondente*, se, relativamente ao fim perseguido, não restringir excessivamente os direitos envolvidos (ÁVILA, 1999, p.172).

Em muitas propostas metodológicas a ponderação é apenas um elemento do procedimento da interpretação/aplicação de normas conducente à atribuição de um significado normativo e à elaboração de uma norma de decisão. Aqui o balancing process vai recortar-se em termos autônomos para dar relevo à ideia de que no momento de ponderação está em causa não tanto atribuir um significado normativo ao texto da norma, mas sim equilibrar e ordenar bens conflitantes (ou, pelo menos, em relação de tensão) num determinado caso. Neste sentido, o balanceamento de bens situa-se jusante da interpretação. A atividade interpretativa começa por uma reconstrução e qualificação dos interesses ou bens conflitantes procurando, em seguida, atribuir um sentido aos textos normativos e aplicar. Por sua vez, a ponderação visa elaborar critérios de ordenação para, em face dos dados normativos e factuais, obter a solução justa, para o conflito de bens.

É certo que além dos casos já mencionados para relativização da coisa julgada previstos na legislação processual, observa-se com maior frequência e maior relevância as famigeradas possibilidades que envolvam o exame de DNA, nas ações de reconhecimento de paternidade, haja vista, a previsão legal diante de prova nova, sempre sobre a argumentação que à época não existia essa técnica disponível. Nesses casos, também não se pode atrelar a tangibilidade da coisa julgada à proporcionalidade.

Ao abordar as falsas razões para se relativizar a coisa julgada, argumenta Marinoni (2016, p.146) que: “Aqui, pretende-se uma nova ação, sobre os mesmos fatos, mas com alegação de que há uma técnica probatória que surgiu depois do trânsito em julgado da sentença improcedente”. O STF já se posicionou sobre o tema, ao analisar o RE 363.889/DF<sup>19</sup>. Sendo assim, já é possível, observar o posicionamento jurisprudencial da Suprema Corte, admitindo tal possibilidade de tangibilidade da coisa julgada diante dos casos em que surjam prova nova que, até então, eram desconhecidas do legislador e da ciência.

Por conseguinte, observa-se que a doutrina e a jurisprudência, embora pactuem com importância da coisa julgada material como atributo da jurisdição, reconhecem que a mesma se afigura em campo de imensa problemática no âmbito

---

<sup>19</sup> RE 363.889/DF.

[...]

I - É possível a repropositura de ação de investigação de paternidade, quando anterior demanda idêntica, entre as mesmas partes, foi julgada improcedente, por falta de provas, em razão da parte interessada não dispor de condições econômicas para realizar o exame de DNA e o Estado não ter custeado a produção dessa prova;

II - Deve ser relativizada a coisa julgada estabelecida em ações de investigação de paternidade em que não foi possível determinar-se a efetiva existência de vínculo genético a unir as partes, em decorrência da não realização do exame de DNA, meio de prova que pode fornecer segurança quase absoluta quanto à existência de tal vínculo.

do processo civil, não tento uma convergência uníssona, bem sintetizado por Barbosa Moreira (1970, p.1):

Impossível pretender, na problemática da coisa julgada, uma convergência de orientações, se não há sequer unanimidade de vistas quanto à delimitação conceptual do objeto pesquisado. Como esperar que se harmonizem as vozes, antes de ter-se a certeza de que todas se referem a uma única e definida realidade? (1970, p.1).

Do exposto, é preciso ter cautela no momento do afrouxamento da coisa julgada, frente às atuais tendências de flexibilização, tanto pelos adeptos do princípio da proporcionalidade quanto àqueles que fundamentam suas argumentações na prova nova. Pois isso cria problemas que ultrapassam a área processual e atingem, dentre outros princípios, a garantia constitucional da segurança jurídica e proteção à confiança. Por conseguinte, é importante observar como tem ocorrido a modulação dos efeitos das decisões, pelo STF, diante da relativização da coisa julgada.

### **3 A MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA SEM PRAZO DETERMINADO**

As decisões definitivas de mérito que forem proferidas pelo STF, em ações diretas de inconstitucionalidades, como regra geral, terão eficácia contra todos (*erga omnes*)<sup>20</sup>, efeitos retroativos (*ex tunc*)<sup>21</sup> e vinculam os demais órgãos do poder judiciário e a administração pública em todas as esferas de governo, alcançando, inclusive, atos pretéritos. Isso só é possível, haja vista, o STF adotar a tese jurídica na qual os atos que conflitem com a CF/88 devem ser declarados nulos desde a sua origem, o que a doutrina chama de princípio da nulidade da lei inconstitucional.

Para Marcelo Alexandrino e Vicente de Paulo (2015), é de se enfatizar, porém, que a regra geral adotada pelo STF, até então, uma vez editado um ato em desconformidade com a CF/88, o mesmo era desprovido de efeitos jurídicos, devendo ser declarado nulo com efeitos *ex tunc*, o que reforça a tese de aplicação da modulação dos efeitos da decisão a casos excepcionais.

---

<sup>20</sup> Afirmar que a decisão é dotada de eficácia *erga omnes* significa dizer que a decisão tem força geral, contra todos os indivíduos que estariam sujeitos à aplicação da lei ou ato normativo impugnado (ALEXANDRINO e PAULO, 2015, p. 877).

<sup>21</sup> As decisões de mérito em ação direta de inconstitucionalidade produzem efeitos retroativos (*ex tunc*), pois fulminam a lei ou ato normativo desde sua origem (ALEXANDRINO e PAULO, 2015, p. 877).

Como bem observa Nogueira (2013), enquanto não era possível transpor a teoria da nulidade absoluta, haja vista à resistência dos membros do STF, por ausência de dispositivo legal expresso que pudesse justificar a possibilidade do emprego da nulidade relativa, o STF via-se obrigado a aplicar soluções alternativas para amenizar os efeitos *ex tunc* de suas decisões em controle de constitucionalidade incidental<sup>22</sup>, ou seja, era obrigado a aplicar a técnica da ponderação entre princípios constitucionais para afastar os danos proveniente de suas declarações de inconstitucionalidade.

Ocorre que com o advento da Lei 9868/99 essa sistemática de efeitos *ex tunc* até então adotada pelo STF passou a ser relativizada, ou seja, foi introduzido em nosso sistema a possibilidade de modulação dos efeitos das decisões tomadas em sede de controle de constitucionalidade das leis ou atos normativos, tanto no controle concentrado quanto no controle difuso<sup>23</sup>. Para que ocorra essa possibilidade prospectiva no controle difuso, faz-se necessário que a medida seja aprovada pelo voto de dois terços dos seus membros, e que estejam presentes os pressupostos da segurança jurídica e excepcional interesse social. Como se observa nas palavras de Leonardo Greco (202, p.109):

Por isso, hoje em dia não cabe mais distinguir sistemas de controle de constitucionalidade em que prevalece a eficácia *ex nunc* ou *ex tunc*, os primeiros vinculados às ideias de KELSEN de proteção da Constituição simplesmente através de incisões profiláticas no ordenamento jurídico para simplesmente eliminar o que exorbite dos limites estabelecidos pela Constituição, e os segundos ao direito de resistência e à jurisprudência constitucional norte americana. A regra que predomina no mundo ocidental, mesmo naqueles países que instituíram o controle de constitucionalidade a partir do modelo kelseniano, é a da eficácia retroativa ou *ex tunc*". E essa regra é consequência do primado dos direitos fundamentais.

Porém, o STF entende que no momento da declaração de inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, ao ficar em silêncio quanto aos efeitos *ex tunc* ou *ex nunc* da decisão de inconstitucionalidade, essa retroagirá desde o início da vigência do ato impugnado. Esse é o entendimento extraído dos embargos de declaração opostos no STF no ano de 2007:

---

<sup>22</sup> Portanto, há no Brasil o controle incidental, exercido de modo difuso por todos os juízes e tribunais, e o controle principal, por via de ação direta, de competência concentrada no supremo tribunal federal (BARROSO, 2017, p.43).

<sup>23</sup> Embora a Lei 9868/1999, tenha admitido essa possibilidade apenas para o controle abstrato, o STF passou a admitir o emprego da manipulação, ou modulação, no tempo, dos efeitos jurídicos resultantes da declaração de inconstitucionalidade também no controle incidental de constitucionalidade (RE 197.917, rel. Min. Mauricio Corrêa, 25 Mar 2004).

A aplicação do art. 27 da LADIn — admitida por ora a sua constitucionalidade — não está o Tribunal compelido a manifestar-se em cada caso: se silenciou a respeito, entende-se que a declaração de inconstitucionalidade, como é regra geral, gera efeitos *ex tunc*, desde a vigência da lei inválida (ADI 2.996-ED, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 14-12-06, DJ de 16-3-07).

No entanto, o próprio STF ao julgar a ADIn 3.615, j. de 30/08/2006<sup>24</sup>, posicionou-se no sentido de que as relações já consolidadas, haja vista, o lapso temporal que transcorreu no presente caso, não podem, sob pena de ofensa à segurança jurídica, ser desconstituídas desde sua origem de forma automática, sendo aplicado, nesse caso, os efeitos *ex nunc* da declaração.

Da mesma forma Marinoni (2016) argumenta que a coisa julgada material não pode desaparecer automaticamente, pelo silêncio do STF em declarar os efeitos da decisão em controle de constitucionalidade. Isso porque, corre-se o risco de nulificar decisões judiciais legalmente tomadas nos juízos ou tribunais, bem como, essas decisões só devem atingir a coisa julgada em casos extremos e não em uma simples alteração hermenêutica. Nesse mesmo sentido, “a invalidade de lei declarada genericamente opera de imediato, anulando os efeitos dos atos praticados no passado, salvo, com relação à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito” (XAVIER, 2001, p.47).

Nessa mesma linha de raciocínio da impossibilidade de a coisa julgada ser relativizada instantaneamente diante da decisão de inconstitucionalidade pelo STF, com esse entendimento Canotilho (2003, p.1005):

Exceção ao princípio da intangibilidade do caso julgado não opera automaticamente como mero corolário lógico da declaração de inconstitucionalidade. A revisão de sentenças transitadas em julgado deve ser expressamente decidida pelo Tribunal em que se declare a inconstitucionalidade da norma.

A fundamentação que embasa a tese dos referidos autores é de que a decisão em ação direta de constitucionalidade tem seus efeitos limitados ao plano normativo de forma abstrata, pois não atinge de forma concreta as decisões tomadas durante o discurso jurídico, momento em que foi assegurado às partes o contraditório e ampla defesa. Por isso, não significa atribuir efeitos a uma lei nula, e sim reconhecer a

---

<sup>24</sup> [...] “ contesta-se, em novembro de 2005, norma promulgada em outubro de 1989. Durante esses dezesseis anos, foram consolidadas diversas situações jurídicas, principalmente no campo financeiro, tributário e administrativo, que não podem, sob pena de ofensa à segurança jurídica, ser desconstituídas desde sua origem. Por essa razão, considero legítima a hipótese de aplicação dos efeitos *ex nunc* da declaração de inconstitucionalidade” ( ADIn 3.615, j. de 30/08/2006, voto da Min Ellen Grace).

garantia constitucional da coisa julgada material. Nesse sentido o Ministro Gilmar Mendes (1990, p.280):

O sistema de controle da constitucionalidade brasileiro contempla uma ressalva expressa a essa doutrina da retroatividade: a coisa julgada. Embora a doutrina não se refira a essa peculiaridade, tem-se por certo que a pronúncia de inconstitucionalidade não faz tábula rasa da coisa julgada erigida pelo constituinte em garantia constitucional. Ainda que não se possa cogitar de direito adquirido ou de ato jurídico perfeito, fundado em lei inconstitucional, afigura-se evidente que a nulidade *ex tunc* não afeta a norma concreta contida na sentença ou acórdão.

Aqui, é importante mencionar que tal argumentação, vai além da ideia de permanência de sentenças abusivas, pois no momento das decisões foi adotada uma interpretação conforme a legislação em vigor, ou segundo a jurisprudência vigente àquela época, haja vista, ter se fundamentado o aplicador do direito em uma lei válida ou pelo menos dotada de presunção de veracidade. Colaborando com esse entendimento, Marinoni (2016) ressalta que a garantia a coisa julgada não serve para resguardar uma lei declarada inconstitucional, pois o que se busca é ressalvar aquele juízo de constitucionalidade que aplicou a lei posteriormente declarada inconstitucional pelo STF.

Firmadas tais premissas, a modulação dos efeitos das decisões de inconstitucionalidades torna-se indispensável diante da grande insegurança jurídica que pode advir da hipótese prevista no § 15 do art. 525, do CPC/15<sup>25</sup>, em que traz a possibilidade de ser proposta uma ação rescisória sem prazo determinado, ou seja, com termo inicial após o controle de constitucionalidade realizado pelo STF, o que pode ocorrer a qualquer tempo.

É inexorável que em qualquer ordenamento jurídico deve haver limites temporais bem definidos para a proposituras de determinadas demandas, como ocorre na própria ação rescisória, cujo lapso temporal é de dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida. Isso é o que está tipificado no art. 975 do CPC/15. Pois uma vez transcorrido esse prazo cabe ao vencedor da

---

<sup>25</sup> Art. 525, do CPC: [...]

§ 12º Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 15º Se a decisão referida no § 12 for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.



demanda a expectativa de não ser mais possível a propositura de uma nova ação sobre a mesma lide para revisar o bem da vida outrora conseguido.

Ocorre que conforme está previsto no § 15 do art. 525, do CPC/15, o legislador não observou os efeitos temporais da declaração de inconstitucionalidade, possibilitando uma constante insegurança nas decisões judiciais. Para Lenza (2017), o cabimento da ação rescisória, depois de uma nova posição do STF, caracterizaria no mínimo uma indesejável perpetuação da “Espada de Dâmocles”. Uma vez que se trata de uma decisão futura e incerta que poderá ocorrer após vários anos da decisão individual. Ocasionalmente assim, uma inconveniente angústia de o processo ser reaberto a qualquer momento, causando demasiada insegurança jurídica. Colaborando com esse entendimento, observa-se que a coisa julgada pode ter sido erguida sobre um terreno minado. Assim, sabiamente preconiza Barbosa Moreira (2004, p.12):

Nenhuma construção sólida pode erguer-se sobre terreno minado. Se queremos edificar um novo aparelho judicial, isento das chagas que enfeiam a face da justiça, é mister antes de mais nada que nos libertemos de falsas ideias (...). Elas turvam a nossa visão e nos induzem a caminhos pelos quais, em vez de avançar, corremos o risco de cair no mais profundo despenhadeiro.

Ressalte-se que, não se tem nos tribunais uma jurisprudência a respeito da possibilidade do ajuizamento da rescisória como prescrito no mencionado parágrafo, nem é sabido como procederá o STF para garantir a segurança jurídica, ou mesmo se irá adotar os efeitos retroativos ou prospectivos da sua declaração de inconstitucionalidade. Para Didier Jr, Braga e Oliveira (2015, p.103) “os tribunais, ao mudarem suas regras jurisprudenciais, podem, por razões de segurança jurídica (boa-fé e confiança legítima), aplicar a nova orientação apenas para os casos futuros”

Porém, segundo o entendimento do Ministro Marco Aurélio não é possível a utilização de ação rescisória quando a época da decisão esta foi tomada em conformidade com a jurisprudência predominante no STF:

Não cabe ação rescisória em face de acórdão que, à época de sua prolação, estiver em conformidade com a jurisprudência predominante do STF. Com base nesse entendimento, o Plenário, por maioria, proveu recurso extraordinário para assentar a improcedência do pedido rescisório e manter incólume o acórdão rescindendo no tocante ao direito da recorrente a crédito do IPI (RE-590809/RS, rel.Min. Marco Aurelio, de 22/10/2014).

Portanto, tal entendimento foi empregado sob a égide do CPC/73, o que não se pode afirmar que será adotado frente ao CPC/15. Mas, por outro lado pode servir de norte orientador para a suprema corte se direcionar rumo à segurança jurídica e adotar a modulação dos efeitos de suas decisões.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

No decorrer dos tópicos procurou-se demonstrar os impactos que pode gerar a declaração de inconstitucionalidade como um fundamento para a propositura da ação rescisória sem prazo determinado. Isso porque o CPC/15 admite que seja inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial que se fundamentou em lei ou ato normativo que posteriormente foram declarados inconstitucionais pelo STF. Abre-se aqui uma possibilidade de rescisão com termo inicial contado do trânsito em julgado dessa nova decisão do STF.

Observa-se que tal previsão ataca frontalmente os princípios da intangibilidade da coisa julgada material, da proteção a confiança e da segurança jurídica. Além disso, nulifica a previsão constitucional que assegura a todo e qualquer juiz o controle difuso de constitucionalidade, inferindo-se que a única interpretação válida é a realizada pelo STF.

Ao se aceitar essa forma de relativização da coisa julgada causa insegurança nas relações sociais. Pois, à medida que se busca proteção jurisdicional espera-se segurança nas decisões judiciais. Ao se relativizar uma decisão que transitou em julgado, atinge-se todo ordenamento jurídico, levando os jurisdicionados a incerteza quanto à solidez das instituições do Estado.

Nessa esteira, em uma primeira acepção destacamos a coisa julgada e a proteção a confiança como garantias constitucionais fundamentadas no Estado Democrático de Direito. Discorreu-se sobre os tipos de controle de constitucionalidade adotados no ordenamento jurídico brasileiro, ou seja, concentrado e difuso. Já que ambos são assegurados, constitucionalmente, aos juízes e tribunais, bem como ao STF. Sendo assim, não se pode atribuir um valor superlativo a um em detrimento do outro, tampouco uma única e verdadeira interpretação da lei. Uma vez que, somente na análise do caso concreto é que a letra fria da lei se transforma em norma jurídica.

De outra forma, procurou-se apresentar, através de vários posicionamentos, que a coisa julgada, como qualquer outro princípio constitucional, pode ser

relativizada, seja através das formas típicas ou atípicas. Nesse sentido, o art. 966 do CPC/15 traz de forma taxativa as hipóteses possíveis de tangibilidade da decisão transitada em julgado. Além disso, abordou-se o posicionamento de certos doutrinadores quanto a aplicação da proporcionalidade e razoabilidade como fundamento para relativizar a coisa julgada, da mesma maneira, o posicionamento adotado pelos tribunais superiores ao analisarem os casos de investigação de paternidade o que a doutrina chama de falsas razões para relativizar a coisa julgada material.

Finalmente, abordamos como a segurança jurídica será afetada diante de um novo posicionamento da Suprema Corte quando declara uma lei ou ato normativo como inconstitucional, já que segundo o CPC/15 isso pode ocorrer após vários anos, isto é, sem prazo determinado. Observou-se que o STF ao permanecer em silêncio quanto aos efeitos da decisão de inconstitucionalidade, essa deve ser dotada de efeitos *ex tunc*, fazendo com que a coisa julgada desapareça automaticamente. Sendo assim, é necessário a aplicação do instituto da modulação dos efeitos da decisão. Porém, esses efeitos deverão ser proativos ou retroativos? Nesse dilema, observou-se que é juridicamente viável que fosse respeitada as decisões já consolidadas sob a égide da lei declarada inconstitucional.

Do exposto, as conclusões a que se pode chegar após ler, comparar, analisar e utilizar diversos autores e a jurisprudência dos tribunais, é que a relativização da coisa julgada, através da ação rescisória, como prevista no CPC/15, ou seja, com termo inicial contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo STF é inconstitucional ou de constitucionalidade duvidosa. Isso porque a possibilidade de tangibilidade da coisa julgada que foi constituída no bojo do discurso jurídico, momento em que o interprete utilizando a norma geral cria norma individual ao caso concreto, retira a legitimidade da garantia constitucional do controle difuso de constitucionalidade atribuída a todos juízes e tribunais. Além disso, os órgãos responsáveis pelo controle difuso também são encarregados de uma construção normativa baseada em uma visão pós-positivista em que deve haver uma aplicação do direito, não mais de forma mecanicista como apregoada pelo positivismo jurídico, mas que incluam a definição das relações entre valores, princípios e regras, aspectos da chamada nova hermenêutica constitucional.

## REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito Constitucional Descomplicado**, revista e atualizada – Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2015.

ÁVILA, Humberto Bergmann. **Redefinição do dever de proporcionalidade**. Revista de direito administrativo. Rio de Janeiro, 1999.

BARROSO, Luís Roberto. **O controle de constitucionalidade no direito brasileiro**. Editora Saraiva, 2017.

**BARROSO**, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 04 de março de 2019.

BRASIL. Lei 13.105/2015 de 16 de março de 2015. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm). Acesso em: 04 de março de 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 197.917**. Rel. Ministro Maurício Correia. Brasília, 07 de mai de 2004. Disponível em: [http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfJurisprudencia\\_pt\\_br&idConteudo=185075&modo=cms](http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfJurisprudencia_pt_br&idConteudo=185075&modo=cms). Acesso em: 25 agosto. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 590809**. Rel. Ministro Marco Aurélio Brasília, 22 de out de 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/verInformativo.asp?s1=v&pagina=408&base=I NFO>. Acesso em: 25 agosto. 2019.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Relativização da coisa julgada**, 2014.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.

DIDIER JR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil: direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. vol. 2. Salvador: Juspodivm, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. Revista da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo. 2001.

GRECO, Leonardo. **Eficácia da declaração erga omnes de constitucionalidade ou inconstitucionalidade em relação à coisa julgada anterior**. Revista Jurídica da Procuradoria-Geral do Distrito Federal, v. 37, 2002.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. São Paulo: Martins fontes, 1998.

KONDER, Leandro. Coleção Primeiros Passos. O Que é Dialética. São Paulo: Brasiliense, 2008.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. Editora Saraiva, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A intangibilidade da coisa julgada diante da decisão de inconstitucionalidade**. Revista dos Tribunais, São Paulo. 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de constitucionalidade**. Aspectos Jurídicos e Políticos. São Paulo. Saraiva.1990. p. 280

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Ainda e sempre a coisa julgada. Direito Processual Civil**. Revista dos Tribunais, 1970.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O futuro da justiça: alguns mitos**. In: Temas de Direito Processual – Oitava Série. Rio de Janeiro: Saraiva, 2004.

NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de Direito Processual Civil–Volume Único**. Salvador. Juspodivm, 2016.

NOGUEIRA, Antonio de Pádua Soubhie. **Modulação dos efeitos das decisões no processo civil**. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, 2013.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Coisa julgada inconstitucional**. São Paulo: Juspodivm, 2007.

REALE, Miguel. **Teoria Tridimensional do Direito** - situação atual. São Paulo: Saraiva, 1994.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro**. Revista Páginas de Direito, 2004.

SOARES, Marcelo Negri; CARABELLI, Thaís Andressa. **Constituição, Devido Processo Legal e Coisa Julgada no Processo Civil**. São Paulo: Blucher, 2019.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória**. São Paulo: Saraiva, 2014.

TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

THAMAY, Rennan Faria Krüger. **A Relativização da Coisa Julgada pelo Supremo Tribunal Federal**. Livraria do Advogado Editora, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. **A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle**. Revista dos Tribunais, 2002.

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

VICTORINO, Fábio Rodrigo. **O princípio da proporcionalidade e a interpretação constitucional**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 12 nov 2014. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/41589/o-principio-da-proporcionalidade-e-a-interpretacao-constitucional>. Acesso em: 16 de outubro de 2019.

XAVIER, Helena de Araújo Lopes. **Consequências da Declaração de Inconstitucionalidade**. Revista Dialética de Direito Tributário, 1997.

ZANON Jr, Orlando Luiz. **O positivismo jurídico 1: conceito e características centrais**. Revista Jurídica- CCJ, 2013.