A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA COISA JULGADA À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Fernanda Cristina Souza Matos, técnica judiciária e secretária da Turma Recursal.

RESUMO: Durante longos anos, houve a preservação da idéia de intangibilidade da coisa julgada, sendo erigida com base no princípio da segurança jurídica. Todavia, a limitação desse instituto se torna oficiosa, tendo em vista a supremacia da Constituição, pois não há como se permitir a indiscutibilidade de decisão maculada por um vício com status constitucional; é a aclamação do princípio da constitucionalidade. Haja vista a apresentação de conflito aparente entre princípios constitucionais, necessária é a aplicação do princípio da proporcionalidade, utilizado como instrumento hábil para a escolha da forma mais vantajosa a solucionar aludido conflito existente no seio da Constituição. A flexibilização da coisa julgada, portanto, torna-se necessária na atual conjuntura jurídico-social, uma vez que tende amoldar a necessidade da segurança jurídica a tão aclamada justiça dos julgados.

PALAVRAS-CHAVE: Coisa julgada - Flexibilização e princípio da proporcionalidade.

ABSTRACT: During several years, it had the idea of preservation the judged thing, being erected on the basis of the principle of the legal security. However, the limitation of this institute becomes obliging, in view of the supremacy of the Constitution. Therefore it does not have as if to allow decision stained for a vice with constitutional status. It is the acclamation of the principle of the constitutionality. It has seen the presentation of constitutional apparent conflict between principles, necessary it is the application of the principle of the proportionality, used as skillful instrument for the choice form most advantageous to solve alluded existing conflict in the Constitution of the judged thing. Becomes necessary in the current legal-social conjuncture, a time that tends to decrease the necessity of legal security so acclaimed justice the judged.

KEY-WORDS: Judged thing - Flexibility - Proportion principle

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. A Relativização da Coisa Julgada Sob a Ótica do Princípio da Porporcionalidade; 3. Conclusão; 4. Bibliografia.

1. INTRODUÇÃO

O tema trazido à baila neste trabalho requer uma análise ampla e melhorada dos juristas brasileiros, uma vez que pouco se discute a respeito da constitucionalidade dos atos judiciais, bem como da possibilidade de se exercer controle de constitucionalidade de aludidos atos.

Percebe-se, ao longo dos anos, um forte controle de constitucionalidade dos atos legislativos e normativos, relegando ao esquecimento os do Poder Judiciário, os quais merecem atenção, posto que emanam de um dos Poderes da República Federativa do Brasil, portanto, passível de observância à Constituição.

Destarte, entende-se que a aludido controle é imposto limite pelo instituto da coisa julgada, uma vez que torna imutável a sentença judicial, ao encerrar a possibilidade de qualquer inovação jurídica em relação aos fatos que engloba, preservando, assim, a estabilidade das relações, a funcionalidade dos Tribunais e a paz social.

Propõe-se, portanto, uma discussão acerca da possibilidade de se declarar nula uma decisão judicial, eivada de inconstitucionalidade, visto que essa afronta diretamente a norma suprema do ordenamento jurídico pátrio.

2. A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA SOB A ÓTICA DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

O Código de Processo Civil, em seu artigo 467, conceitua o instituto da coisa julgada como "a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário". Definição essa anteriormente sinalizada pela Lei de Introdução do Código Civil, art. 6o, § 3º, ao delimitar o momento da sua existência, qual seja, decorrido o prazo recursal.

Destarte, há uma outra concepção desenvolvida, estreada por Liebman, que assevera que a coisa julgada não pode ser entendida como

um simples efeito autônomo da sentença, sendo sim, uma qualidade da mesma.

Fala-se em qualidade da sentença porque a imutabilidade e a indiscutibilidade são atributos de uma decisão judicial da qual não se pode mais interpor qualquer tipo de recurso pelo esgotamento natural das vias recursais ou ainda pelo decurso do lapso temporal imposto para tanto.

Recente entendimento, todavia, vem a confrontar esse que é o mais aceito e respeitado pela doutrina brasileira, ao asseverar que a coisa julgada se revela como uma situação jurídica. Argumenta-se, assim, que, ao transitar em julgado a sentença, há o surgimento de uma nova situação que consiste na imutabilidade e indiscutibilidade do conteúdo daquela sentença, sendo a imutabilidade e a indiscutibilidade, verdadeiramente, a autoridade do caso julgado.

Baseado em referido entendimento, Alexandre Freitas Câmara (2002, p. 468) assim conceituou a coisa julgada:

> Podemos, assim, afirmar que a coisa julgada é a situação jurídica consistente na imutabilidade e indiscutibilidade da sentença (coisa julgada formal) e de seu conteúdo (coisa julgada substancial), quando tal provimento jurisdicional não está mais sujeito a qualquer recurso (grifo do autor).

É amplamente disseminado na doutrina e jurisprudência pátrias o caráter absoluto da coisa julgada, visto que as sentenças, com trânsito em julgado, foram reputadas como indiscutíveis e imutáveis. Tais imutabilidade e indiscutibilidade escoram-se no fundamento da necessidade de segurança do Direito.

Realmente inimaginável a existência de justiça numa sociedade em que há incerteza por parte dos operadores do Judiciário acerca do direito a ser aplicável ao caso concreto ou, ainda, a inaplicabilidade das leis existentes no ordenamento jurídico pelos citados operadores, uma vez que se chegaria a um total descrédito desta população num dos Poderes do Estado.

Partindo desse pressuposto, é que se decidiu reservar à coisa julgada a verdadeira expressão dos valores de segurança e certeza dantes

asseverados, posto ser indispensável a qualquer ordem jurídica, tratamento esse já reservado à preclusão.

Salutar se faz, portanto, transcrever um trecho do artigo de Humberto Theodoro Junior e Juliana Cordeiro de Faria (2002, p. 11):

> Quantas e quantas vezes não se repetiam as noções supra que bem sintetizam o fundamento de se conceber a coisa julgada como decisão judicial imutável: a necessidade de segurança e certeza do Direito.
> Tal se deve ao fato de que a incerteza jurídica provocada pelo litígio é um mal não apenas para as partes em conflito, mas para toda a sociedade, que se sente afetada pelo risco de não prevalecerem no convívio social as regras estatuídas pela ordem jurídica como garantia de preservação do relacionamento civilizado.
> (...) Assim é que, "em nome da tutela da segurança jurídica, verifica-se que assume especial relevo a certeza do direito definido pelos tribunais e destinado, directa ou indirectamente, a regular litígios resultantes de situações concretas e individualizadas".

Destarte, o caráter absoluto dispensado à imutabilidade da coisa julgada não deve ser entendido como uma impossibilidade de qualquer tipo de alteração ou revogação da sentença eivada de vícios, posto que seus limites possuem contornos mais estreitos, quais sejam, as vias recursais. Por conseguinte, passa a se vislumbrar a possibilidade de, excepcionalmente, modificar, contrariar ou suprimir aludida decisão por vias diversas.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXVI, dispõe que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

Pode-se pensar que a preocupação do Poder Constituinte Originário, ao redigir a Constituição de 1988, gravitou somente no fato de preservar a coisa julgada dos efeitos de uma nova lei que contemplasse regra diferente da normatização da relação jurídica contenciosa, posta em

apreciação e já dirimida pelo Judiciário, a consagrar o princípio da irretroatividade da lei nova[1] .

Essa interpretação da norma contida no art. 5º, XXXVI, da CF fora exposta por José Amintas Noronha de Menezes Junior (2002, p. 36):

> Como exposto[2], observa-se que tanto pela interpretação gramatical quanto pela sistemática a norma constitucional não protege o instituto da coisa julgada, mas sim o objeto da coisa julgada. Em conseqüência, na ausência de qualquer outra norma constitucional que trate da coisa julgada, conclui-se que a Constituição Federal de 1988 não se preocupou em dispensar tratamento constitucional ao instituto da coisa julgada, tendo apenas vetado a incidência dos efeitos das leis posteriores aos casos anteriormente julgados. Portanto, tendo esta sido a única regra sobre coisa julgada que adquiriu foro constitucional, tudo o mais no instituto é matérias objeto de legislação ordinária.

Destarte, verifica-se que tal entendimento não pode ser encarado como o mais acertado, uma vez que a limitação trazida no art. 5º, XXXVI, da CF não pode se ater apenas ao ato do Poder Legislativo e, sim, deve ser abrangida para todos os demais poderes constituídos. Deve-se, portanto, conceber à coisa julgada o status de instituto constitucional.

---

[1] Ressalte-se, ainda, a situação da emenda constitucional que é inicialmente ato infraconstitucional e, somente com o ingresso no ordenamento jurídico pátrio após aprovação, é que se firma como norma constitucional. O alcance desse status só ocorrerá posteriormente a verificação da constitucionalidade de aludido ato, posto que deve o mesmo se compatibilizar com as normas contidas na Constituição. Tendo em vista tais assertivas, percebe-se que a emenda constitucional não pode violar a coisa julgada, haja vista aspecto constitucional desse instituto.

[2] Esta interpretação de Menezes Junior fora baseada na de José Augusto Delgado, o qual afirmara que a correta interpretação gramatical desse texto constitucional seria a de que a Constituição vedou alterações legislativas posteriores ao trânsito em julgado da sentença, preservando assim a imutabilidade do julgado; e a sistemática seria no sentido de elevar o princípio da não surpresa e da irretroatividade da lei.

Coaduna com esse último entendimento Cândido Rangel Dinamarco (2001, p. 35):

> (...) no momento em que já não couber recurso algum institui-se entre as partes e em relação ao litígio que foi julgado uma situação, ou estado, de grande firmeza quanto aos direitos e obrigações que os envolvem, ou que não os envolvem. (...) Não se trata de imunizar a sentença como ato do processo, mas os efeitos que ela projeta para fora deste e atingem as pessoas em suas relações - e daí a grande relevância social do instituto da coisa julgada material, que a Constituição assegura (art. 5º, inc. XXXVI) e a lei processual disciplina (arts. 467 ss.). Com essa função e esse efeito, a coisa julgada material não é instituto confinado ao direito processual. Ela tem acima de tudo o significado político-institucional de assegurar a firmeza das situações jurídicas, tanto que erigida em garantia constitucional.

A impugnação de uma sentença trânsita em julgado, quando se configura qualquer das hipóteses previstas no art. 485 do Código de Processo Civil, é situação em que se justifica a relativização da coisa julgada. A previsibilidade no direito brasileiro da ação rescisória é fato evidenciador da importância dispensada à justiça dos julgados e aos valores maiores consagrados na ordem jurídica, sobrepujando-se, portanto, a segurança desse julgados.

Se o legislador ordinário previu a possibilidade de se desconstituir a sentença por causa, a título exemplificativo, de sua prolação por juiz impedido ou absolutamente incompetente, com mais razão seria sua declaração[3] de nulidade ou inexistência baseada em violação de preceito constitucional.

Jurisprudência do Tribunal de Justiça de Sergipe ratifica esse pensamento de justiça já arengado pelos doutrinadores pátrios:

[3] Fala-se em declaração de nulidade ou existência, posto que as sentenças eivadas de vícios podem ser nulas ou inexistentes a depender do tipo de afronta ocorrida.

> (...) A questão seria tranqüila, caso a autora houvesse ajuizado uma rescisória, com fuste no art. 485, II, do CPC, a fim de desconstituir a sentença proferida por juiz incompetente. Todavia, assim não ocorreu. A União ultrapassou o prazo de dois anos estabelecidos na legislação processual e, somente após, ajuizou a presente declaratória a fim de anular a sentença.
>
> A primeira conclusão que vem em mente é de ser incabível a pretensão, diante da existência da coisa julgada com sua característica essencial da imutabilidade. Além disso, a anulação do decisum geraria uma insegurança quanto à prestação jurisdicional.
>
> Ocorre que, há um aspecto primordial para ser apreciado. Diz respeito à possibilidade de anulação de coisa julgada inconstitucional, ou seja, quando a decisão judicial for de encontro a algum valor estabelecido pela Constituição Federal. O tema foi muito bem analisado por Humberto Teodoro Júnior, Cândido Rangel Dinamarco e o Ministro José Delgado, todos partindo do pressuposto de que o caráter imutável da coisa julgada não é absoluto, ou seja, se a decisão judicial não estiver em consonância com os princípios ou dispositivos constitucionais. Partem da premissa de que não somente a lei e o ato normativo podem ser inconstitucionais, mas também, a decisão judicial. (AD nº 02/2003, Relator Des. Roberto Eugênio da Fonseca Porto, DJ de 20/08/2003).

A razão para essa declaração de nulidade ou inexistência reside no fato de que a Constituição é a norma fundamental de um Estado na qual se busca a validade de todas as normas existentes no ordenamento jurídico,

haja vista a existência de hierarquia no sistema normativo.

Essa disposição escalonada das normas que regem uma sociedade estatal é justificadora da supremacia da Constituição, uma vez que há uma valoração normativa diferenciada.

Nas palavras de Pinto Ferreira (apud FERRARI, 1994, p. 12), "o princípio da supremacia constitucional é reputado como uma pedra angular, em que assenta o edifício do moderno direito político".

Para tanto, a fiscalização da observância e do cumprimento das normas e princípios constitucionais deve vigorar, posto que, em um sistema jurídico efetivo, não pode haver contradições internas capazes de ferir a justiça trazida no seio da Constituição.

Nagib Slaibi Filho (1997, p. 40) sintetizou a supremacia da Constituição em princípios que ora são enumerados:

> 1) *o princípio da unidade*, em que as normas inferiores devem se adequar às normas superiores contidas na Constituição;
> 2) *o princípio do controle da constitucionalidade*, isto é, de verificação da compatibilidade das normas infraconstitucionais com as normas superiores;
> 3) *o princípio da razoabilidade*, segundo o qual as normas infraconstitucionais devem ser instrumentos ou meios adequados (razoáveis), aos fins estabelecidos na Constituição;
> 4) *o princípio da rigidez para a reforma da Constituição*, que não pode ser feita pelo mesmo procedimento de elaboração da norma legislativa comum;
> 5) *distinção entre poder constituinte e poder constituído*, que é a distribuição da competência funcional a determinar quem pode criar os diversos níveis jurídicos;
> 6) *a gradação do ordenamento jurídico em diversos níveis*, desde a norma fundamental abstrata até o ato de execução pelo órgão público;

> 7) *a garantia do Estado de Direito*, pois os órgãos públicos se encontram limitados pelas determinações do poder constituinte (grifo do autor).

A existência dessa supremacia e a necessidade de se preservar a autoridade dos mandamentos constitucionais são justificadores da criação de um órgão capaz de exercer o controle de constitucionalidade. No Brasil, o sistema de controle de constitucionalidade adotado é, em regra, o jurisdicional, esse realizado por via de exceção ou por via de ação.

Ao se falar em supremacia da Constituição e controle de constitucionalidade, imediata é a indagação acerca da natureza desse ato dotado de inconstitucionalidade, uma vez que tal conclusão se faz necessária para o deslinde da extensão desse vício.

Majoritariamente, entende-se que o ato dotado de inconstitucionalidade deve ser considerado como um ato nulo, uma vez que lhe falta validade face ser afrontoso à Constituição.

Por tais razões, é que a ação que reconhece a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo possui caráter declaratório, reconhecendo, portanto, uma situação já existente, cujos efeitos retroagem à data da publicação desse ato, sendo estendidos a todos[4].

O modelo de controle de constitucionalidade adotado no Brasil possui tais contornos; destarte, nos dias atuais, acolheu a possibilidade de suprimir ou atenuar citados efeitos da declaração de inconstitucionalidade ao se deparar com situações excepcionais, consoante art. 27 da Lei no 9.868/99[5].

A jurisprudência pátria traz aludida inovação:

> RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MUNICÍPIOS. CÂMARA DE VEREADORES. COMPOSIÇÃO. AUTONOMIA MUNICIPAL.

[4] Afirmativa essa proferida sem olvidar dos efeitos obtidos com o reconhecimento de inconstitucionalidade através do controle difuso e concentrado.

[5] Art. 27 da Lei no 9.868/99 - Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

> LIMITES CONSTITUCIONAIS. NÚMEROS DE VEREADORES PROPORCIONAL À POPULAÇÃO. CF, ARTIGO 29, IV. APLICAÇÃO DE CRITÉRIO ARITMÉTICO RÍGIDO. INVOCAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E RAZOABILIDADE. INCOMPATIBILIDADE ENTRE A POPULAÇÃO E O NÚMERO DE VEREADORES. INCONSTITUCIONALIDADE, INCIDENTER TANTUM, DA NORMA MUNICIPAL. EFEITOS PARA O FUTURO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL.
> (...)
> Efeitos. Princípio da segurança jurídica. Situação excepcional em que a declaração de nulidade, com seus normais efeitos ex tunc, resultaria grave ameaça a todo o sistema legislativo vigente. Prevalência do interesse público para assegurar, em caráter de exceção, efeitos pro futuro à declaração incidental de inconstitucionalidade. (RE nº 197.917-8/SP. Rel. Min. Maurício Corrêa. Tribunal Pleno. DJ de 06.06.2002, p. 07.05.2004).

Conclui-se, portanto, que sendo nulos o ato normativo e a lei inconstitucionais, também nulos serão aqueles atos inconstitucionais emanados do Poder Judiciário, posto que ambos buscam sua validade e seu fundamento na lei suprema da ordenação jurídica, sendo evidente a supremacia da última.

Ademais, oficiosa é a verificação de que referido controle de constitucionalidade não fica adstrito às decisões judiciais sem trânsito em julgado, uma vez que esse controle alcança também àquelas revestidas com o manto da coisa julgada face a aplicação dos princípios da

[6] Ao se falar em princípio da constitucionalidade quer se reportar à máxima de que se deve sempre atentar ao disposto na Constituição e à sua supremacia, principalmente aos direitos fundamentais elencados na mesma. Ressalte-se, ainda, que tal entendimento não é acompanhado por Luís Roberto Barroso (2004, p. 170), uma vez que afirma não haver ponderação entre o princípio da supremacia da Constituição e o da segurança jurídica, haja vista ser o primeiro princípio fundamento da própria existência do controle de constitucionalidade, não vislumbrando qualquer ponderação entre os mesmos sem comprometimento da unidade do sistema.

razoabilidade e proporcionalidade.

A aplicação de aludido princípio dá-se porque, em havendo controle de decisão trânsita em julgado, apresentam-se em aparente confronto princípios constitucionalmente erigidos, quais sejam, o da segurança jurídica e o da constitucionalidade[6].

Fala-se em aparente conflito porque, diferentemente das regras, os princípios não entram em choque diretamente, haja vista sua maior abstração em relação àquelas, na medida em que não descrevem situações fáticas abalizadoras de incidência de qualquer situação jurídica específica, e sim, prescrevem valores.

Em ocorrendo esse estado de tensão conflitiva entre dois princípios, necessário se faz a busca de um terceiro princípio que possibilite alcançar uma solução que seja espelho da ideologia esperada num Estado Democrático de Direito; eis o princípio da proporcionalidade.

Citado princípio possui tal abrangência posto que é dele a competência de proteger os cidadãos dos excessos do Estado, salvaguardando os direitos e liberdades constitucionais.

Após essa explanação, pode-se afirmar que o controle de constitucionalidade exercido pelo Poder Judiciário alcança também os atos jurisdicionais, haja vista a evidente supremacia dos preceitos constitucionais. Entretanto, veementes discussões doutrinárias ainda persistem acerca da efetividade desse controle em transcorrido o prazo para impugnação de qualquer recurso, bem como a via eleita para tanto.

O próprio Código de Processo Civil, em seu art. 485, prevê a possibilidade de se rescindir decisão judicial nas hipóteses elencadas neste artigo, tais como, violação a literal disposição de lei e posterior obtenção de documento novo, sendo observado o prazo decadencial de dois anos contados a partir do trânsito em julgado da sentença ou acórdão.

Baseado na existência dessa previsão legal, muitos estudiosos do Direito asseveram que essa via é a adequada para o exercício do controle de constitucionalidade dos atos emanados do Judiciário, após o trânsito em julgado da decisão. Filia-se a esta corrente Luiz Guilherme Marinoni, principalmente, ao comentar acerca da desnecessidade da alusão ao princípio da proporcionalidade, nos casos de investigação de paternidade, quando nova técnica (exame de DNA) traz à tona realidade fática não abarcada pela decisão trânsita em julgado:

> Como está claro, o problema da ação de investigação de paternidade tem relação com o fenômeno da evolução tecnológica. Isso demonstra que não se trata de balancear a coisa julgada material com o direito já levado ao juiz, mas sim de admitir que a parte diante de limitações técnicas da época em que o processo foi instaurado, não teve a oportunidade de demonstrar o seu direito.
>
> A impossibilidade de o legislador acompanhar a velocidade do progresso da tecnologia não pode levar à conclusão de que o juiz pode definir, mediante a aplicação da regra da proporcionalidade, os direitos que não se submetem à coisa julgada material. (2004, p. 9-10) (grifo do autor).

Ressalta, todavia, citado autor que o prazo de dois anos da ação rescisória não deve ser contado a partir do trânsito em julgado da decisão judicial, e sim, do conhecimento da parte a respeito da existência dessa nova técnica, havendo, dessa forma, uma adequação do conceito de documento novo.

Esse entendimento, como demonstrado, delimita prazo de dois anos para possível controle de ato judicial afrontoso à norma constitucional, o que, na ótica de muitos, não deve ser concebido, sob o argumento da supremacia constitucional. Nesse aspecto, há a defesa de que, a qualquer momento, a decisão inconstitucional acobertada com o manto da coisa julgada poderá ser declarada nula, sem que se contribua para a instabilidade das relações jurídicas e não debilite o princípio da segurança jurídica.

> Qualquer que seja o sistema processual contemporâneo e por maior que seja o prestígio que se pretende conferir à coisa julgada, impossível será recusar a possibilidade de superveniência de sentenças substancialmente nulas, mesmo depois de esgotada a viabilidade recursal ordinária e extraordinária. À parte prejudicada pela nulidade

> absoluta, ipso iure, não poderá a Justiça negar o acesso à respectiva declaração de invalidade do julgado.
> (...)
> É diante dessa inevitável realidade da nulidade ipso iure, que às vezes atinge o ato judicial revestido da autoridade da res iudicata, que não se pode, em tempo algum, deixar de reconhecer a sobrevivência, no direito processual moderno, da antiga querela nullitatis, fora e além das hipóteses de rescisão expressamente contemplados pelo Código de Processo Civil. (THEODORO JÚNIOR e FARIA, 2002, p. 35).

Tendo em vista a análise de divergentes entendimentos, verifica-se que a declaração de nulidade, face existência de decisão inconstitucional, deve ser antecedida de criterioso estudo a fim de que não resulte em mal maior àquele antes existente. Por conseguinte, deve-se atentar, inicialmente, para o prazo de dois anos estabelecido para a propositura da ação rescisória; destarte, em sendo ultrapassado referido prazo sem qualquer manifestação da parte interessada, a declaração de nulidade desse ato jurisdicional deverá ser tida como único meio hábil para a concretização da justiça, mediante a aplicação do princípio da proporcionalidade.

Ultrapassado aludido ponto, percebe-se que, após transcurso do prazo da ação rescisória, a forma para o alcance dessa declaração não é rigorosa, uma vez que não existe qualquer previsão legal que determine o procedimento a ser seguido[7], sendo, portanto, perfeitamente possível a interposição de ação declaratória de nulidade por meio de simples petição.

Esclarecido que a declaração de nulidade de ato eivado de inconstitucionalidade pode ser feita a qualquer momento, com as devidas

[7] Há, na realidade, previsão processual a afirmar que a decisão eivada de vício de constitucionalidade é nula de pleno direito, sendo a mesma um título inexigível, nos termos do art. 741 do CPC, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

ressalvas já proferidas, sendo tal inconstitucionalidade argüida por mera peça, resta, ainda, definir se aludida possibilidade não estimularia a eternização dos conflitos.

Percebe-se que forçosa é a aplicação do princípio da proporcionalidade ao definir qual dos princípios constitucionais, postos em aparente confronto, será elevado para se solucionar da forma mais equânime possível o caso concreto. Também esse princípio será aclamado para se definir a oportunidade e conveniência da abrangência dos efeitos desse reconhecimento de inconstitucionalidade da decisão judicial, podendo restringi-los a não conferir retroatividade, ou seja, os efeitos de citada decisão seriam apenas para o futuro (ex nunc).

Exemplo desse posicionamento já pode ser vislumbrado na legislação pátria com a previsão contida no art. 27 da Lei no 9.868/99[8]:

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

A aplicação do princípio da proporcionalidade se justifica, como já se afirmara, pelo fato de que os princípios não possuem caráter absoluto, tornando-se necessário fazer uma ponderação entre os mesmos. Percebe-se, dessa forma, que tal atitude somente será tomada em situações excepcionalíssimas, posto que a coisa julgada, nas palavras de Barroso (2004, p. 173), "(...) é uma regra de concretização de um princípio (o da segurança jurídica)" que estabelece limites bem delineados.

O princípio da proporcionalidade, por conseguinte, deve ser entendido como direito positivo no ordenamento constitucional pátrio,

---

[8] A Exposição de Motivos do projeto que culminou na elaboração dessa lei assim consignou: "Coerente com a evolução constatada no Direito Constitucional comparado, a presente proposta permite que o próprio Supremo Tribunal Federal, por maioria diferenciada, decidida sobre os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, fazendo um juízo rigoroso de ponderação entre o princípio da nulidade da lei constitucional, de um lado, e os postulados da segurança jurídica e do interesse social, do outro" (BARROSO, 2004, p. 161).

sendo corolário da constitucionalidade e essencial ao Estado Democrático de Direito, na medida em que protege o exercício da liberdade e dos direitos fundamentais pelos cidadãos.

3. CONCLUSÃO

A coisa julgada chega aos tempos modernos com a antiga adjetivação de intangível e intocável face a pseudo preservação da segurança dos julgados. O culto a uma segurança que pode, em certo momento, perpetuar injustiça e sofrimento sociais, esses que não coadunam com os ideais do Estado Democrático de Direito trazidos à Constituição atual pelo Poder Constituinte Originário.

A flexibilização de aludido instituto é a resposta aos anseios e clamores de uma sociedade que busca no Judiciário a verdadeira segurança, a qual não deve ser dissociada dos critérios de justiça e verdade.

Portanto, não se pode mais atribuir à coisa julgada o caráter de imutabilidade, uma vez que o ato jurisdicional é produto laborativo de um ser humano passível de erros e, conseqüentemente, à mercê de posterior acerto sempre com o fito de alcançar a justiça de braços dados com a pacificação social, sem, com isso, colaborar para a insegurança jurídica.

4. BIBLIOGRAFIA

BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro. exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 2004.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

BRASIL. Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

CÂMARA. Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2004, vol. 1.
CAVALCANTI, Themistocles Brandão. *Do controle da constitucionalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 1966.
CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de direito processual civil*. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002, vol. 1.
CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.
DINAMARCO. Cândido Rangel. *Relativizar a coisa julgada material*. Disponível na internet via http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/Revista%20PGE%2055-56.pdf. Arquivo capturado em 16 de setembro de 2004.
FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Controle da constitucionalidade das Leis Municipais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.
GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 1993, vol. 1.
GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1995, vol. 2.
GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Processo constitucional e direitos fundamentais*. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999.
LEITE, Martha Franco. *Do desprezo gradativo do positivismo ao renascimento principiológico do direito: reflexos sobre a coisa julgada*. Aracaju, SE, 2004. 68f. (Trabalho de conclusão de curso). Faculdade de Direito, UNIT.
MENESES JÚNIOR, José Amintas Noronha de. *A coisa julgada inconstitucional*. São Cristóvão, SE, 2002. 65f. (Trabalho de conclusão de curso de especialização em direito processual constitucional). UFS.
MARINONI, Luiz Guilherme. *Sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material*. Disponível na Internet via http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=5716. Arquivo capturado em 10 de outubro de 2004.
MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Atlas, 2002.
ROSA, Alexandre. *Código de processo civil anotado, segundo a jurisprudência do tribunal de Santa Catarina*. Florianópolis: Obra Jurídica, 1997.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.
SLAIBI FILHO, Nagib. *Ação declaratória de constitucionalidade*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível na internet via http://www.stf.gov.br/jurisprudencia. Arquivo capturado em 10 de agosto de 2004.
TAVARES, André Ramos. Tribunal e Jurisdição Constitucional. São Paulo: Celso Bastos, 1998.
THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil*. 36. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. vol. 1.
THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. *A coisa julgada inconstitucional e os seus instrumentos processuais para seu controle*. Revista da Advocacia-Geral da União, Brasília v. 9, p. 2, abril de 2002.
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SERGIPE. Disponível na internet via http://www.tj.se.gov.br/jurisprudencia. Arquivo capturado em 10 de junho de 2004.
WAMBIER. Teresa Arruda Alvim; MEDINA. José Miguel Garcia. *O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.