

A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA MATERIAL – UM RETORNO AOS PRINCÍPIOS BASILARES DE JULGAR

Muito se tem discutido sobre a denominada relativização da coisa julgada. Esta relativização se deve ao fato da doutrina não admitir que em hipóteses específicas, de verdadeiras teratologias, prosperem decisões que contrariem a Constituição Federal, por isso, cunhando-as de mais um adjetivo “*relativização da coisa julgada inconstitucional*”.

Não pretendemos, aqui, imiscuir na terminologia da expressão e de seu correspondente verbo, abaixo transcrito, como lecionou o festejado professor **BARBOSA MOREIRA** em seu ensaio: “*CONSIDERAÇÕES SOBRE A CHAMADA ‘RELATIVIZAÇÃO’ DA COISA JULGADA MATERIAL*”¹.

Também, nossa cultura e formação social não admitem prosperem e perpetuem injustiças do só fato de ter a decisão passado em julgado. Socialmente o reclame vai além das normas constitucionais não admitindo também para aquelas decisões contrárias às normas infraconstitucionais.

Inúmeros são os processualistas, doutores, que advogam pela “relativização” e, encontramos outros tantos que advogam pela impossibilidade da mesma. Se filiar-mos à primeira corrente teremos de reconhecer que também se deve “relativizar” a *coisa julgada ilegal*, pois, a *legalidade é princípio de validade do ato jurídico processual decisório e tem concepção abrangente, donde não se poder distinguir os efeitos de algo produzido à margem da lei ou da Constituição*. Em qualquer hipótese haverá teratologia a ser “relativizada”.

Como muito bem lembrado pelo nobre prof. **JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA** *devemos seguir a regra do jogo* (ob. cit.).

E a regra do jogo como leciona o professor **HUMBERTO THEODORO JÚNIOR** é o respeito à “*segurança jurídica*”². Na resenha em estudo em homenagem ao Min. José Augusto Delgado ele supera o princípio de justiça – *que tem a ver com a “relativização da coisa julgada”* – pondo limites a todos os órgãos do Estado quanto à formulação, aplicação e interpretação de *conceitos indeterminados e cláusulas gerais*, impondo uma dose de “supremacia” à “segurança jurídica” que, nos moldes do Brasil atual e em muitas partes do mundo emergente conduz à manutenção de um pseudo-Estado Democrático de Direito guiado e governado por uma aristocracia que direta ou indiretamente, por meio de uma “determinação” do que seja “segurança jurídica”, oferece um aparato de exploração, opressão e continuidade do poder-dominação.

Mas o que se extrai deste trabalho para aqueles que, como nós, defendemos uma mudança paradigmática e um retorno às “*inter-retro-relações*”³ e uma concreção maior da substancialidade do Direito formalmente edificado pelas atuações estatais porque inseridos nos fundamentos do próprio regime do Estado Brasileiro, é que o nobre professor ao cogitar da “segurança jurídica” a coloca com um grau de generalidade própria do constitucionalismo a “abranger” ou ser “basilar” do princípio de justiça, vedando que se formule decisões (administrativas ou judiciais) que,

1- MOREIRA, JOSÉ CARLOS BARBOSA, “CONSIDERAÇÕES SOBRE A CHAMADA ‘RELATIVIZAÇÃO’ DA COISA JULGADA MATERIAL” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 33 – SÍNTESE/IOB;

2- JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, “A ONDA REFORMISTA DO DIREITO POSITIVO E SUAS IMPLICAÇÕES COM O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA” – REVISTA IOB DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 40 – P. 25/53;

3- BOFF, LEONARDO, “ECOLOGIA – GRITO DA TERRA, GRITO DOS POBRES” - 3ª EDIÇÃO - EDITORA ÁTICA;

por meio de “*manobras interpretativas*” alicerçam uma “*segurança jurídica*” que não encontra respaldo no ordenamento jurídico como estrutura simétrica, sistêmica, unitária e harmônica.

De contrário, levaríamos o nobre professor a paladino de um paradigma aristocrático, burocrático, manipulador e, portanto, avesso ao Estado Democrático de Direito, e, sem dúvida, ele jamais labutou com tal desiderato.

E por isso dissemos: “o que não se pode é conceber que o senso individual de justiça sobreponha ao ordenamento jurídico ensejando ‘manobras interpretativas’ para fazer ‘justiça’ em nome de uma ‘segurança jurídica’ que não existe nos planos material e formal do Direito que há de sustentar a própria decisão”⁴.

Destarte, a mencionada resenha serve-nos de parâmetro para compreensão da relativização da coisa julgada *inconstitucional* ou *ilegal*.

Mas, sem perder de vista que toda e qualquer regra pode ser *extinta, modificada ou recriada*, na medida que *nada é absoluto* e tudo cinge-se à evolução cultural e ao momento social vivido por determinada sociedade dentro da qual a “*regra do jogo*” vige. Afirma-se, pois, *tudo é relativo*. Sobre o relativismo das decisões citamos:

“...muito embora a coisa julgada houvesse sido estabelecida no processo como garantia da imutabilidade dos direitos subjetivos, para oferecer-lhe maior garantia, sustentam que isso não se trata de um valor absoluto... o princípio da constitucionalidade de todos os atos públicos recomenda não se permitir que se consolide qualquer ato do poder público desconforme a constituição... se a coisa julgada fosse um direito absoluto, não se reconheceria sequer o direito de impugná-la através da ação rescisória...” (FRANCISCO WILDO LACERDA DANTAS)⁵.

(No mesmo sentido: CANDIDO RANGEL DINAMARCO⁶; HUMBERTO THEODORO JÚNIOR E JULIANA CORDEIRO DE FARIA⁷ e, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR⁸).

E, em sendo assim, não há outro caminho senão também reconhecer: “*ou parte-se de que a coisa julgada inconstitucional não existe ou que a coisa julgada existe, mas pode ser posta de lado,*

4- JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, “A ONDA REFORMISTA DO DIREITO POSITIVO E SUAS IMPLICAÇÕES COM O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA” – REVISTA IOB DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 40 – P. 25/53;

5- DANTAS, FRANCISCO WILDO LACERDA, “CONSIDERAÇÕES SOBRE A DESCONSTITUIÇÃO E A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 28 - SÍNTESE;

6- DINAMARCO, CÂNDIDO RANGEL, “RELATIVIZAR A COISA JULGADA MATERIAL” – REVISTA DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 19, SÍNTESE - P. 8/10, 13,15, E 25;

7- JÚNIOR E FARIA, HUMBERTO THEODORO E JULIANA CORDEIRO DE, “A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL E OS INSTRUMENTOS PROCESSUAIS PARA SEU CONTROLE – REVISTA DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 19 – SÍNTESE – P.37, 42 E 44;

8- JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, “A REFORMA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO E O PROBLEMA DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL” – REVISTA DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 29 – SÍNTESE – P. 11, 18 E 25.

(*devendo para isto*), *acertar as contas com disposições igualmente categóricas do Código de Processo Civil, a saber dos arts. 471 e 474*” (JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA ob. cit)⁹ em prol da “segurança jurídica” e consequentemente da própria “Justiça”.

Com isto quer ele dizer que nosso sistema jurídico processual, de modo *taxativo* e não *exemplificativo*, estabelece meios rígidos para desconstituir decisão de mérito transitada em julgado, obtendo autoridade da coisa julgada, e, por esta razão, não haveria, fora das hipóteses mencionadas na lei, possibilidade alguma para “relativizar” a coisa julgada então decorrente da eficácia preclusiva, operando-se, “*por assim dizer, uma cisão entre o que passou e o que agora existe, de modo que já não é possível remontar à fonte senão na estrita medida em que o direito positivo, a título excepcional, o permita*” (JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA – ob. cit.)¹⁰.

Já ensinava o emérito professor BARBOSA MOREIRA: “trata-se, ademais, de fundamentos autônomos, cuja invocação não exclui a de qualquer dos outros; e elencados em enumeração *taxativa, exauriente* das hipóteses de rescindibilidade” (ROGÉRIO LAURIA TUCCI)¹¹.

E, portanto, uma vez configurada a coisa julgada material não haveria possibilidade alguma, senão nas situações descritas na lei processual, para voltar-se à situação anterior, isto é, revisar os fatos e os direitos já decididos, (ou melhor, edificados), como único meio de auferir a *ilegalidade* ou a *inconstitucionalidade*.

Na verdade a “relativização” é uma forma de tornar *soft* aquilo que já foi fundido e transformado e, assim, representa verdadeira alteração substancial do novo produto, separado do fato-causa – “*cisão*”-. Os fatos e a expressão do direito postos no processo foram aglutinados a formarem um todo valorativo integrado e interagido harmonicamente ao sistema jurídico, à “*tábua de bens*”¹² vigente ao tempo da decisão de mérito, razão porque a lei posterior deve respeitar a coisa julgada.

E neste sentido, inúmeros são os autores que proclamam que a garantia de proibição de violação da coisa julgada incrustada na Constituição Federal, destina-se ao legislador, por isso o “absolutismo” dado à coisa julgada, ficando a sua violação por ato judicial ou administrativo em sede infraconstitucional. “*Tudo o mais no instituto é matéria objeto de legislação ordinária*” (HUMBERTO THEODORO JÚNIOR e JULIANA CORDEIRO DE FARIA, citando PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA – ob. cit. – p. 41)¹³.

9- MOREIRA, JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, ob. cit. REVISTA SÍNTESE/IOB n° 33;

10- Idem;

11- TUCCI, ROGÉRIO LAURIA, “AÇÃO RESCISÓRIA” – ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO – VOL. 3 – p. 495;

12- JÚNIOR, GOFFREDO TELLES, “DIREITO QUÂNTICO” – 7ª EDIÇÃO – ED. JUAREZ DE OLIVEIRA;

13- JÚNIOR E FARIA, HUMBERTO THEODORO E JULIANA CORDEIRO DE, ob.cit. REVISTA SÍNTESE N° 19.

“*Ou seja, é possível, em certas hipóteses, relativizar garantia constitucional por lei infraconstitucional. Primeiro porque o Legislador edita leis de tal índole e segundo porque o Judiciário dá guarida a tais leis*” (SÉRGIO GILBERTO PORTO)¹⁴.

A coisa julgada vem em prol da segurança jurídica e da proibição *ad infinitum* da discussão acerca da matéria decidida. Porém, ela só prevalece “dentro das fronteiras que o ordenamento positivo lhe traça. Reconhecer e respeitar essas fronteiras de modo algum equivale a ‘relativizá-la’” (JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA)¹⁵.

Talvez este o cerne da questão. O que se busca é reverter, sob o argumento de “*injustiça*”, decisão proferida ao arrepio da *Constituição* e da própria *Lei* regentes e eferentes da matéria decidida; desviando-se daquilo que deve preceder o ato de julgar como limite ao poder de decidir, interpretar e aplicar o Direito: “*a segurança jurídica*” para o professor HUMBERTO THEODORO JÚNIOR¹⁶ ou a “*justiça*” para outros.

Todos os autores pesquisados afinam quanto ao fundamento de *injustiça* para “relativizar” a coisa julgada. Mas, se o direito também tutela o injusto, isto é, “*o Direito, infelizmente, tutela muita coisa que não é moral. Existem atos juridicamente lícitos que não o são do ponto de vista moral.*” (MIGUEL REALE)¹⁷, é preciso verificar o que se entende por *injusto*, *ilegal* e *inconstitucional*. É preciso, neste tema, individualizar, particularizar cada expressão, sem, no entanto, criar dualismos.

Sem pretender defini-los, temos que só se pode falar em “relativização” da coisa julgada quando *ilegal* (contrariar a norma e seus princípios) ou *inconstitucional* (contrariar a Constituição e seus princípios), porque, por exemplo, se alguém deve R\$ 100,00 a outro, e paga mas não exige a quitação e, o credor vem, posteriormente, exigir, de posse do título, novo pagamento de R\$ 100,00, o devedor será compelido a pagar novamente se não demonstrar que já o pagou.

Pergunta-se: isto é *injusto*? Não há dúvida. Porém, o direito tutela o injusto de forma que vige o princípio segundo o qual “*quem paga mal, paga duas vezes*” e, por quê? porque há um fato inteiramente apto, íntegro, a erigir o direito invocado pelo credor: o título de crédito que o habilita a receber R\$ 100,00.

De modo que, a “relativização” da coisa julgada não pode ocorrer como prescreveram a maioria dos respeitáveis doutores sob o invoque da *injustiça* da decisão, senão tão-somente quando o julgado corromper a sistemática jurídica constitucional ou infraconstitucional (ou ambas),

14- PORTO, SÉRGIO GILBERTO, “COISA JULGADA: CIDADANIA PROCESSUAL E A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 22 – SÍNTESE – P. 7;

15- MOREIRA, JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, ob. cit. REVISTA SÍNTESE/IOB n° 33;

16- JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, ob. cit. – REVISTA IOB DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 40 – P. 25/53;

17- REALE, MIGUEL, “LIÇÕES PRELIMINARES DE DIREITO” – p. 43.

porque a *injustiça* na hipótese é conseqüência, é resultado do vício anterior, ínsito exatamente na formação/constituição do decisório, precedente ao sentido de justiça que irradia ao comum dos homens, à sociedade, dentro da *segurança jurídica* esperada do conhecimento do ordenamento jurídico edificado pelo regime.

Citemos algumas conceituações:

INJUSTO: segundo enciclopedista SOIBELMAN o injusto refere-se ao *ilegal* ao *antijurídico*, cunhando lição de DAMÁSIO E. DE JESUS.

Então, verifiquemos o que se diz respeito a JUSTO: caracteriza a pessoa verdadeira – com compromisso social com a realidade e sua autenticidade –, “*cujos atos estão de acordo com a justiça, a razão, a verdade, a retidão, o direito, a equidade*”¹⁸.

INJUSTO: “*Não justo ou contrário ao justo, entende-se o que se faz sem justiça ou contrariando à justiça. É o que é infundado ou não se ampara no Direito. Tem o mesmo sentido de iníquo*”, preleciona DE PLÁCIDO E SILVA¹⁹.

Infere-se, portanto, que o tema de HUMBERTO THEODORO²⁰ de fato estabelece a segurança jurídica como pressuposto da justiça. E assim, uma decisão para que seja *justa* deve garantir a *segurança jurídica*. Mas não qualquer *segurança jurídica* como a imposta pela força do Estado autocrático ou ditador, e sim, aquela que nasce da simetria e conexão da norma de concreção com a realidade vivida pelos intervenientes frente ao “*querer*” do “*sistema axiológico de referência*” (GOFFREDO TELLES JÚNIOR)²¹.

Há, pois, nítida indiscernibilidade de conteúdo *moral e jurídico* na descrição do justo e, portanto, do injusto.

Destarte, ser justo é ser “*reto. Imparcial. Legítimo. Exato. Preciso. Ajustado. Merecido*” (LEIB SOIBELMAN – ob. cit.)²², logo, injusto é ser *inexato, impreciso, desajustado, parcial, e desconforme com a realidade e sua autenticidade*.

Injusto é algo que se afigura contrário à verdade, à ética social de um determinado povo, contrário ao Direito, razão pela qual este muitas vezes tutela o que “socialmente” se afigura injusto.

ILEGAL, SOIBELMAN tem um conceito mais abrangente, mais extenso: “*Tudo aquilo que viola a lei, a soberania nacional, os bons costumes e a ordem pública. Ilícito. Arbitrário. Ilegítimo.*”²³

18- SOIBELMAN & SOIBELMAN, LÉA HASSON E FÉLIX, “ENCICLOPÉDIA JURÍDICA LEIB SOIBELMAN”;

19- SILVA, DE PLÁCIDO E, “VOCABULÁRIO JURÍDICO – VOL. II”;

20- JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, ob. cit. REVISTA IOB DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 40 – P. 25/53;

21- JÚNIOR, GOFFREDO TELLES, ob. cit.;

22- SOIBELMAN, ob. cit.;

23- Idem.

DE PLÁCIDO E SILVA: “*Derivado de legal... quer o adjetivo exprimir tudo que contravém ao princípio de lei ou que possa exceder o seu teor*”²⁴. O sentido de qualquer forma está ligado à violação a uma prescrição legal de permissão, competência e capacidade, não obstante, a conceituação DE PLÁCIDO E SILVA ser menos abrangente.

INCONSTITUCIONAL, neste SOIBELMAN conceitua em termos mais circunscrito aos lindes da Constituição: “*Toda lei, decreto, sentença, regulamento, decisão, ato do poder público, que viola ou contraria a constituição*”²⁵.

O mesmo acontece com **DE PLÁCIDO E SILVA:** “*Inconstitucionalidade... serve para exprimir a qualidade do que é*

*inconstitucional ou contravém a preceito, regra ou princípio instituído na Constituição*²⁶.

Dessume-se do exposto que a *injustiça* é um conceito abrangente com dose de indeterminação, compreendendo tanto a violação da *lei* ou da *Constituição* quanto da *moral*, da *boa-fé*, dos *bons costumes*, da *função social* e do senso do *justo* inculpido numa determinada cultura.

Para o que desejamos expor nestas linhas, as expressões “*injusto*” e “*injustiça*” atribuídas às decisões transitadas em julgado com o fim de “relativizá”-las só podem ser entendidas como sinônimos de *ilegalidade* e de *inconstitucionalidade*, jamais em uma acepção mais ampla, sob pena de incorreremos num imenso laconismo jurídico que, se de um lado pode socorrer a própria Justiça (Estado-julgador), de outro, pode sacralizar teratologias em nome da “*segurança jurídica*”.

E aqui, abre-se espaço para dizer que se torna *contrária à lei* qualquer decisão que não atenta para a *boa-fé objetiva*, a *probidade*, e a *função social* do contrato e das propriedades e, portanto, das atividades humanas em termos de *valores objetivos inferidos da “previsibilidade” da ordem jurídica e da “segurança” que ela oferece ao senso jurídico-cultural, e não de interpretações subjetivadas do justo e do injusto*, em face dos ditos *conceitos indeterminados* adotados em nosso ordenamento jurídico.

De sorte que, a contrariedade à lei ou à Constituição ou a ambas corresponderá, igualmente, a *não conectividade entre a decisão, a realidade vivida pelas partes e o sistema jurídico unitário*, exigência que o *ordenamento* impõe, pela “*segurança jurídica*”, que ele deve trazer ínsita.

A imutabilidade preclusiva, conseqüência do trânsito em julgado, manifesta-se como forma de garantir a subsistência do que foi decidido – *segurança jurídica* – e, disto, não se pode cogitar de “relativização” ao argumento de ser a decisão “injusta”.

24- SILVA, DE PLÁCIDO E, ob. cit.;

25- SOIBELMAN, ob. cit.;

26- SILVA, DE PLÁCIDO E, ob. cit..

É que o adjetivo (*injustiça, injusto*) é meramente diplomático e sutil de afirmar aquilo que é contrário, violador da *lei* ou da *Constituição* ou, nos precisos termos do art. 485 do Código de Processo Civil: daquilo que contraria os fatos ou disposição de lei ou da Constituição – e que vai receber nova orientação a partir dos arts. 102 e 105, incisos III, letras “a”, da CF –, para conformá-la a “*contrariar a lei ou negar-lhe vigência*”, seja de maneira *expressa* ou *implícita*.

Aliás este o ensinamento há muito de nossa doutrina:

“O ordenamento jurídico evidentemente não se exaure naquilo que a letra da lei revela à primeira vista. Nem é menos grave o erro do julgador na solução da *quaestio iuris* quando afronte norma que integra o ordenamento sem constar *literalmente* de texto algum” (JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA – citado por ROGÉRIO LAURIA TUCCI)²⁷.

“Viola-se o direito, deixando-se de aplicar princípios que dele fazem parte, escritos ou não, ou aplicando-se outro que lhes seja contrário, modificativo ou excludente” (A. F. CESARINO JÚNIOR)²⁸. No mesmo sentido: PONTES DE MIRANDA e CARVALHO DE MENDONÇA (ob. cit. p. 526 e 527)²⁹.

Pois, “a coisa julgada não é um dos efeitos da sentença, e sim uma qualidade especial a reforçar a sua eficácia” (GISLENE FROTA LIMA)³⁰, conceito este que segundo a autora suplanta aquele tradicional já “ultrapassado” e, como tal atua como a “vontade da lei ao caso concreto”.

Esta Analista Previdenciária sustenta, também, a tese da *injustiça* do julgado e ao contrário do professor HUMBERTO THEODORO adota como pressuposto da insubsistência da “coisa julgada” o fundamento da “injustiça” da decisão. E para tanto cita julgados do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA sobre a “reformulação” da decisão transitada em julgado sob o fundamento da “injustiça”.

E nesta linha muitos a acompanham como demonstrara; v.g., CÂNDIDO RANGEL: “...afastar absurdos, injustiças flagrantes...” e outros dos quais extrai-se a famosa expressão: “não é legítimo eternizar injustiças a pretexto de evitar a eternização de incertezas”³¹.

Cita como exemplos o exame de DNA para casos de paternidade já reconhecida quando o exame ainda não existia, dizendo: “já não faz sentido manter a filiação como coisa julgada ou proibir a revisão de sua prova”; os casos de desapropriação *super* ou *subfaturada*;

27- TUCCI, ROGÉRIO LAURIA, “AÇÃO RESCISÓRIA” – ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO – VOL. 3 – p. 499;

28- JÚNIOR, A. F. CESARINO, “AÇÃO RESCISÓRIA TRABALHISTA II – ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO – VOL. 3 – p. 529;

29- LIMA, GISLENE FROTA, “A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL” – [www.jusnavigandi](http://www.jusnavigandi.com.br) – doutrina – acessado em 20.03.06;

30- Idem;

31- Idem.

e por fim, o dano ambiental que a ciência, depois do trânsito em julgado da decisão de improcedência da ação correlata, vem comprovar ser tal atividade danosa em razão da “toxicidade do resíduo” e pergunta com HUGO NIGRO MAZZILLI: “A fábrica tem o direito de permanecer poluindo o meio ambiente?”³².

Peço *venia* para dissentir no que se refere à *injustiça* das decisões em tais hipóteses, posto que, o que se tem na verdade, é FATO NOVO apto a produzir o efeito jurídico pretendido que anteriormente a decisão que transitara em julgado não versou e por isso, julgou procedente ou improcedente a pretensão, conforme a hipótese.

Não se está, portanto, diante de decisão *injusta*, mas diante de um quadro fático totalmente novo que por força do ordenamento jurídico que exige como pressuposto normativo (legislação ou decisão judicial) a “segurança jurídica” e, por este fundamento, impõe a revisão da norma abstrata ou concreta (decisão judicial).

Se uma lei autoriza determinada atividade e a tem como legítima desde que seus profissionais adotem determinados procedimentos e, posteriormente, a ciência e a tecnologia evidenciam que tais procedimentos prescritos para esta atividade não são

adequados; *não se altera a própria lei para que o direito fundamental à “segurança” seja resguardado?*

O mesmo deve ocorrer com a decisão judicial quando apesar do trânsito em julgado, posteriormente, FATO NOVO – *fora do alcance das partes ao tempo da decisão* – impor sua revisão como garantia da “segurança” do próprio sistema jurídico que não admite o triunfo de anormalidades.

Dito isto, a injustiça na verdade não é, nem pode ser, um preceito ou um conceito subjetivo do interessado, mas uma concepção objetiva e identificada naquilo que foi proferido, construído em contradição à sistêmica e holística adequação do *fato* à *norma* e a *valoração resultante*, segundo seja o primeiro suficiente a produzir os efeitos (pedidos) reconhecidos pelo Direito vigente.

Por isto, acreditamos que a tese da “relativização” está a combater os efeitos, por apreciação aos encômios e temor ao risco do rompimento da vaidade a receber a infligência da reprovação daqueles que se intitulam um “Poder”, e não a verdadeira causa de decisões de mérito contrárias ao Direito (injustas).

A vaidade é terreno fértil do orgulho e da soberba, que são armas de devastação da verdade, da segurança e conseqüentemente, da justiça. A vaidade faz derrubar a verdade, porque a traveste de “diplomacia”, escondendo o real foco do problema³³.

Data venia, a causa de decisões “necessárias” à “relativização” está na fundição e na construção do provimento de mérito, que deve atender à inteireza do sistema jurídico: ser eidético. Visto desta maneira, é possível e com toda lógica concluir como o professor JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA: para que “relativizar” o que já é “relativo”? e “*somente o que existe pode ser qualificado de inconstitucional; ao que não existe, um único adjetivo se mostra aplicável: inexistente*”³⁴.

32- LIMA, GISLENE FROTA, ob. cit.;

33- SAINT, PSEUDÔNIMO UTILIZADO pelo subscritor deste artigo, ao escrever o texto para reflexão: VERDADE VERSUS VAIDADE em 03.04.05.

34- MOREIRA, JOSÉ CARLOS BARBOSA, ob. cit.;

Tanto isto é verdade que somente da “revisão” da decisão de mérito é possível aferir a *contrariedade* à Lei ou à Constituição (em princípios sistêmicos e holísticos) “*e não na sua imutabilidade (ou na de seus efeitos, ou na de uma e outros)*” (JOSÉ CARLOS MOREIRA)³⁵.

Por isso, a causa da existência de decisões tidas por injustas está na própria formação da decisão – *interpretação* – *fundamento* – *disposição*. Conexão *fato-norma-valor*. E, para ter validade de “relativizar”, *a injustiça deve traduzir uma qualificação objetiva da fundição e construção da decisão mesma em contrariedade com a ordem jurídica vigente ao seu tempo – segurança jurídica –, sem apelo a subjetivismos quer para negá-la quer para admiti-la.*

Relativamente à causa de decisões contrárias ao Direito e, portanto, qualificadas de inconstitucionais ou ilegais – *ou injustas simplesmente para dar uma conotação maior que possuem, de sorte a ser aceito o preceito “relativizador”, mas que na verdade, nada acresce à contrariedade já precedente, seja à Constituição ou à Lei* –, podemos transcrever de nossa monografia³⁶:

“O objetivo do processo, enquanto produto, não é outro senão o restabelecimento da normalidade – *pax* – do convívio social, portanto, adequação ao regime socialmente constituído para manter e fazer subsistir a união de todos, individualizados, porém, únicos no quadro ambiental do reconhecimento da soberania do Estado. A instrumentalidade do processo é isto: efetivar na prática da vida social a normalidade querida pela ordem jurídica e eventualmente quebrada pela resistência injurídica de alguém a direito subjetivo de outrem, não um querer imposto ou pressuposto de uma teórica jurisdicional”.

“Depreende-se da lição de ARRUDA ALVIM: *‘houve unidade de pensamento, intencionalmente voltada a correlacionar o processo e o direito material. O processo é, pois, a parte do ordenamento jurídico por meio da qual, uma vez ameaçada a estabilidade social querida pelo mesmo ordenamento, deve assegurar essa qualidade do Direito e que restaura essa qualidade suprema da sociedade: a pacificidade da convivência humana. As normas de Direito Processual Civil, objetivam, dentro do processo, em função do resultado deste, e, em ultima ratio, fazer valer uma norma de direito substancial ou material, dentro e fora do processo.’* Nestes termos, importa a exigência de uma subsunção verdadeiramente madura, serena, dirigida ao querer social traduzido, principiologicamente, na estrutura normativa e social – valor e fim”.

35- Idem.

36- SANTOS, TELMO ARISTIDES DOS, MONOGRAFIA “DEMOCRACIA EXIGE JUSTIÇA DEMOCRÁTICA” – ANO 2001. Citamos em fundamento da tese exposta os ensinamentos de PEREIRA, CAIO MÁRIO DA SILVA, INSTITUIÇÃO DE DIREITO CIVIL – VOL. I; SILVA, JOSÉ AFONSO DA, CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO; MAXIMILIANO, CARLOS, HERMENÉUTICA E APLICAÇÃO DO DIREITO; FERREIRA, PETRÚCIO, CURSO DE PROCESSO CIVIL – CADERNO SEGUNDO – PELA TEIA JURÍDICA – www.teiajuridica.com - 1999; REALE, MIGUEL, LIÇÕES PRELIMINARES DE DIREITO; ALVIM, ARRUDA, TRATADO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL – VOL. I; WALD, ARNOLDO, A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA; e NETO, CLODOALDO SILVEIRA, O MAGISTRADO E O IDEAL DE JUSTIÇA.

“Pois, se *‘o direito é o princípio de adequação do homem à vida social’* (CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA – INSTITUIÇÕES DE DIREITO CIVIL – VOL. I), logo, não há adequação contrária à vida social, ou calcada na falibilidade desta realidade, que é a verdade formal”.

“Adequar-se-á os intervenientes no processo à realidade social por eles vivida, atribuindo a cada fato o valor que de seus elementos constitutivos é projetado pela ordem jurídica em face do regime instituído, não importando quão dispendioso seja, então, a verificação desta realidade ou das disposições normativas a regulá-la, pois, o sistema jurídico objetivo contém princípios holísticos a regular, humanamente, a vida social. *‘O Direito, então, imantado por esses valores, se enriquece do sentir popular e terá que ajustar-se ao interesse coletivo’* (JOSÉ AFONSO DA SILVA – CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO)”.

“Como apto a gerar efeitos jurídicos, o fato em si, só o é quando dele se extrai os pressupostos necessários, exigidos em lei, para a produção destes efeitos... Do contrário, ou os efeitos serão

menores ou mitigados, ou não existirão, por impotência jurídica do fato”.

“Por isso, *‘a tendência é que o juiz deixe de ser apenas juiz de ordem interna de seu respectivo país, devendo fazer parte de uma nova ordem comunitária, interpretando e aplicando a norma dessa e daquela para a persecução do mesmo objetivo: a verdade dos fatos para formar um ideal de justiça, configurando-se o justo’* (CLODOALDO SILVEIRA NETO). Função que o obriga a sair da caserna do pensamento empedernido e vestir-se da coragem de escudar a sociedade da própria sociedade para o social, abraçando, conscientemente, o holismo do direito, e, sempre aberto ao diálogo jurídico, não se escudando no “poderio” representativo da toga”.

“Porquanto, não pode o juiz, *‘senhor de todas as verdades e de todas as ciências’*, fechar-se em seu recinto, como Pilatos em seu trono e, num atuar autocrático, idiossincrático e mesmo assimétrico, dizer que esta a solução para o caso concreto, sem apontar o caminho que trilhou para auferir o espírito da norma frente a sua interação com o ordenamento jurídico e social, porque, *‘se é certo que o juiz deve buscar o verdadeiro sentido e alcance do texto; todavia este alcance e aquele sentido não podem estar em desacordo com o fim colimado pela legislação – o bem social’* (CARLOS MAXIMILIANO – HERMENÊUTICA E APLICAÇÃO DO DIREITO)...”

“Desta feita, mesmo erigindo princípios aceitáveis e lógicos, abstratamente, mas, concretamente contrários ao regime atual, ou à subsunção frente à realidade, será por demais inexata e incorreta, mesmo que consolidada pela unanimidade de julgadores ou órgãos julgadores”.

“A sentença, ou qualquer outra decisão judicial como substituição da vontade dos intervenientes, tornando-se lei para eles, deve advir de um juízo lógico-concreto, coerente, inter-relacionado e interdependente ao fato e ao fundamento que lhe dá suporte jurídico de existência. Portanto, como ato de declaração de certeza, está vinculada à realidade e à lei como preceito normativo (não letra), devendo *‘apresentar-se como uma conclusão fundamentada, ou, caso se queira, em concludentes conclusões, na real motivação que levou o juiz a solucionar a lide, decidindo seu próprio mérito’* (PETRÚCIO FERREIRA, citando CAETANO FOSCHINI, *SISTEMA DEL DIRITTO PROCESSUALE PENALE*, VOL. II, 1968 – CURSO DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL – www.teiajuridica.com). E continua o insigne professor: *‘...dirigindo o processo, laborará, a título de poder-dever na busca da verdade do processo (que na hipótese haverá de casar-se, no quanto possível com a própria verdade), de modo que, ao proferir a sua sentença, aproxime, o quanto possível, na afirmação da vontade da lei, o Direito à Justiça’*”.

“A socialização das atividades estatais e privadas e a constitucionalização do direito (democracia) impõem ao seu operador a constante vigilância de adequação do pensamento jurídico heterônomo (como ordenações do todo para o individual) e unitário, não servindo para a subsunção a interpretação isolada, nem a fundamentação desconexa, nem a ausência de atendimento à função social do resultado fático, com menosprezo à interação, aos preceitos

constitucionais holísticos, privilegiando o liberalismo arcaico, a discricionariedade e o subjetivismo do julgador, um estereótipo não mais existente”.

É da não observância do aqui exposto que decorrem julgados contrários à Lei ou à Constituição e, portanto, *injustos* e, por isso, o cerne da questão está na formação/constituição da decisão.

Não seria preciso “relativizar” decisão alguma se a mesma fosse erigida, sempre, com a clareza do caminho percorrido e a conectividade da adequação *fato, norma e valor*, pela fundamentação.

Conectividade esta abordada pela professora ADA PELEGRINI GRINOVER³⁷: “Muito embora seja certo, conforme amplamente demonstrado, que a regra do direito brasileiro, em consonância com a autorizada doutrina, é no sentido de que apenas o dispositivo da sentença passe em julgado, e não assim os motivos, CERTO É QUE ESSES ÚLTIMOS TEM RELEVANTE PAPEL AO SE DETERMINAR A REAL EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA E RESPECTIVA IMUTABILIDADE”. Na ocasião a professora colacionou lições de *LIEBMAN, CHIOVENDA* e do atualíssimo professor *BARBOSA MOREIRA*.

Os autores pesquisados, neste particular, mostram-se preocupados com o agigantamento dos “poderes” do juiz em nome da *celeridade*, da *econômica* processual e da *segurança jurídica*, valendo a pena citar:

“Há, com efeito, uma hipervalorização do papel do juiz que o torna supremo em relação aos demais poderes do Estado, donde

37- GRINOVER, ADA PELLEGRINI, “COISA JULGADA: CONSIDERAÇÕES SOBRE OS LIMITES OBJETIVOS E AO EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 16 – SÍNTESE – p. 25;

dever ser maior a preocupação com a constitucionalidade e legalidade de suas decisões, não se podendo mais deixá-las à margem de um controle efetivo” (HUMBERTO THEODORO JÚNIOR e JULIANA CORDEIRO DE FARIA)³⁸.

Por estas razões, toda decisão proferida deve guardar conexão expressa e clara com os *fatos*, a *norma e seus preceitos morais e sociais* – “os fins sociais a que se dirige” – e a *conclusão*. Sem observância destes postulados estará contrariando a ordem jurídica e destarte, negando o direito fundamental à “*segurança jurídica*”, pois, deve ser regida por princípios e preceitos expressos e implícitos, que exigem a sistêmica e holística relação *fato(realidade)-norma-valor*, não observados.

Combatendo as causas de edificações errôneas (*lato sensu*) de decisões de mérito em contradição com a ordem jurídica – legitimadas pela burocracia processual da “*interpretação razoável*”, do *livre convencimento*, da “*segurança jurídica manobrada*” e do “*poder*” *quase-absoluto do juiz* – para reconhecer em todas elas o ordenamento como um sistema integrado, harmônico e holístico, ter-se-á garantido a *taxatividade* do elenco das permissões para a “relativização” já existente (CPC, 485) de um lado, e a verdadeira *segurança jurídica*, e por seu turno, a *justiça das decisões* e a *função social*, de outro, além de efetivamente preservar o Judiciário da perversa quantidade de processos.

Será que se as decisões fossem identificadas com a realidade vivida pelos intervenientes no processo e sentida por toda sociedade, seria preciso reprimir os recursos e “relativizar” a coisa julgada?

Por isso, o retorno aos *princípios basilares de construção da decisão judicial* (norma de concreção ou norma concreta), para nós, representa uma alternativa, um caminho a combater a *verdadeira causa* de decisões ilegais e inconstitucionais transitadas em julgado, de sorte a legar ao seu devido lugar as hipóteses de “relativização” da coisa julgada.

TELMO ARISTIDES DOS SANTOS
ADVOGADO EM MINAS GERAIS
18.10.07

38- JÚNIOR E FARIA, ob. cit.

BIBLIOGRAFIAS:

1. MOREIRA, JOSÉ CARLOS BARBOSA, “CONSIDERAÇÕES SOBRE A CHAMADA “RELATIVIZAÇÃO” DA COISA JULGADA MATERIAL” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 33 – SÍNTESE/IOB;
2. JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, “A ONDA REFORMISTA DO DIREITO POSITIVO E SUAS IMPLICAÇÕES COM O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA” – REVISTA IOB DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 40 – P. 25/53;
3. BOFF, LEONARDO, “ECOLOGIA – GRITO DA TERRA, GRITO DOS POBRES” - 3ª EDIÇÃO - EDITORA ÁTICA;
4. DANTAS, FRANCISCO WILDO LACERDA, “CONSIDERAÇÕES SOBRE A DESCONSTITUIÇÃO E A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 28 - SÍNTESE;
5. DINAMARCO, CÂNDIDO RANGEL, “RELATIVIZAR A COISA JULGADA MATERIAL” – REVISTA DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 19, SÍNTESE - P. 8/10, 13,15, E 25;
6. JÚNIOR E FARIA, HUMBERTO THEODORO E JULIANA CORDEIRO DE, “A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL E OS INSTRUMENTOS PROCESSUAIS PARA SEU CONTROLE – REVISTA DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 19 – SÍNTESE – P.37, 42 E 44;
7. JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, “A REFORMA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO E O PROBLEMA DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL” – REVISTA DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL N° 29 – SÍNTESE – P. 11, 18 E 25.
8. TUCCI, ROGÉRIO LAURIA, “AÇÃO RESCISÓRIA” – ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO – VOL. 3 – p. 495;
9. JÚNIOR, GOFFREDO TELLES, “DIREITO QUÂNTICO” – 7ª EDIÇÃO – ED. JUAREZ DE OLIVEIRA;
10. PORTO, SÉRGIO GILBERTO, “COISA JULGADA: CIDADANIA PROCESSUAL E A RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 22 – SÍNTESE – P. 7;
11. REALE, MIGUEL, “LIÇÕES PRELIMINARES DE DIREITO” – p. 43;
12. SOIBELMAN & SOIBELMAN, LÉA HASSON E FÉLIX, “ENCICLOPÉDIA JURÍDICA LEIB SOIBELMAN”;
13. SILVA, DE PLÁCIDO E, “VOCABULÁRIO JURÍDICO – VOL. II”;
14. TUCCI, ROGÉRIO LAURIA, “AÇÃO RESCISÓRIA” – ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO – VOL. 3 – p. 499;
15. JÚNIOR, A. F. CESARINO, “AÇÃO RESCISÓRIA TRABALHISTA II – ENCICLOPÉDIA SARAIVA DO DIREITO – VOL. 3 – p. 529;
16. LIMA, GISLENE FROTA, “A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL” – www.jusnavigandi – doutrina – acessado em 20.03.06;
17. SANTOS, TELMO ARISTIDES DOS, “VERDADE VERSUS VAIDADE” SOB O PSEUDÔNIMO DE “SAINT”;
18. SANTOS, TELMO ARISTIDES DOS, MONOGRAFIA “DEMOCRACIA EXIGE JUSTIÇA DEMOCRÁTICA” – ANO 2001;
19. GRINOVER, ADA PELLEGRINI, “COISA JULGADA: CONSIDERAÇÕES SOBRE OS LIMITES OBJETIVOS E AO EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA” – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 16 – SÍNTESE – p. 25;

20. JÚNIOR, HUMBERTO THEODORO, "A REFORMA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO E O PROBLEMA DA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL" – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 29 – SÍNTESE;
21. JÚNIOR, CLITO FORNACIARI, "A SEGURANÇA DA SENTENÇA" – REVISTA DE DIREITO CIVIL & PROCESSUAL CIVIL N° 15 – SÍNTESE; e,

NOTA: RDCPC – REVISTA DE DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL – EDITORA SÍNTESE – ANOS 2002, 2003, 2004 E 2005.

PUBLICADO EM: 30.10.07 NO JORNAL JURID DIGITAL – PELA JURID
PUBLICAÇÕES ELETRÔNICAS –
<https://secure.jurid.com.br/new/jengine.exe/cpag?p=jornaldetalhedoutrina&ID=41742>
Acessado em 01.11.07.