

7

Coisa julgada e segurança jurídica e justiça

TERCIO SAMPAIO FERRAZ JUNIOR

Advogado; professor titular aposentado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo – USP; doutor em Direito, pela Universidade de São Paulo, e em Filosofia, pela Johannes Gutenberg Universität de Mainz, na Alemanha.

1. DELINEAMENTO TEMÁTICO

Principia-se com uma concepção tradicional. Trata-se da definição de Eduardo Couture:

*Tratando, pues, de definir el concepto jurídico de cosa juzgada, luego de tantas advertencias preliminares, podemos decir que es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla*¹.

Há quem sustente que a observância da coisa julgada em face de novas decisões que modificassem seus fundamentos seria uma submissão absoluta ao legalismo em detrimento da justiça, distinguindo entre sentenças justas e injustas. Ocorre, porém, como salientou Botelho de Mesquita, que:

(...) ao arrogar-se o nobilíssimo intento de dar combate à subserviência cega e irrestrita aos rígidos cânones legalistas, esse acórdão repete, quase *ipsis litteris*, a dedicatória com que Emilio Betti, em pleno 1936 e no melhor estilo fascista, abre a sua obra mais importante, o conhecidíssimo *Diritto Processuale Civile italiano*. Dedicou-o “à Itália imortal” contra “o cego farisaísmo legalitário, conjurado para a conservação da injustiça”².

¹ COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma, 1973. p. 401.

² BOTELHO DE MESQUITA, José Ignacio. Conflito entre a intangibilidade da coisa julgada e outro princípio constitucional. Um falso problema. In: BOTELHO DE MESQUITA, José Ignacio. *A coisa julgada*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 92.

Ou seja, existe no instituto da coisa julgada um fator de poder e controle do poder que não pode ser ignorado.

O que não se pode perder de vista, ao se analisar essa questão que é o ponto destacado também na análise de Botelho de Mesquita, é, por conseguinte, que não se deve opor radicalmente a segurança da coisa julgada e a justiça das decisões ou, mesmo, isonomia entre os diferentes sujeitos que possuem decisões distintas a reger seu comportamento.

O tema discutido neste trabalho tem, pois, a ver com a chamada **flexibilização da coisa julgada**.

Bem a propósito assinalou Souto Maior Borges, em trabalho no qual defendia a flexibilização da coisa julgada³, ao sustentar que a segurança jurídica visa a preservar a irretroatividade, a legalidade, a isonomia, a efetividade da jurisdição tributária, administrativa ou judicial, que, sendo o artigo 5º da Constituição Federal (CF) um “outro nome da segurança jurídica”, dever-se-ia concluir que “a segurança jurídica é, também ela, um instrumento da justiça”.

Existe, contudo, na doutrina e na jurisprudência, a mencionada tendência de flexibilização do instituto da coisa julgada, baseada na afirmação de que o direito moderno não poderia contentar-se apenas com verdade formal, em nome da tutela da segurança jurídica, justificando-se que, na CF (Preâmbulo), “a justiça é também um valor perseguido”⁴. Com isso, seria plausível sustentar, como fez Cândido Dinamarco⁵, que:

(...) o valor da segurança das relações jurídicas não é absoluto no sistema, nem o é, portanto, a garantia da coisa julgada, porque ambos devem conviver com outro valor de primeiríssima grandeza, que é o da “justiça das decisões judiciárias”, constitucionalmente prometido mediante a garantia do acesso à justiça (Const., art. 5º, inc. XXXV).

Nessa linha, “a ordem constitucional não tolera que se eternizem injustiças a pretexto de não eternizar litígios”.

³ BORGES, Souto Maior. O princípio da segurança jurídica na criação e aplicação do tributo. *Revista Dialética de Direito Tributário*, v. 22, p. 24, São Paulo, julho, 1997.

⁴ THEODORO JUNIOR, Humberto & FARIA, Juliana Cordeiro de. A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para o seu controle. In: NASCIMENTO, Carlos V. do (org.). *Coisa julgada inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 33.

⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. Relativizar a coisa julgada material. In: NASCIMENTO, Carlos V. do (org.). *Coisa julgada inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002. p. 14 ss.

Há de se mencionar, de outra parte, na doutrina, a importância atribuída à segurança. Esse fundamento vem sustentado com ênfase. José Afonso da Silva⁶ mostrou que a tutela da coisa julgada tem a ver com a estabilidade dos casos julgados, o que, em certo sentido, seria um caso de ato jurídico perfeito, mas que o constituinte “destacou como um instituto de enorme relevância na teoria da segurança jurídica”. Do mesmo modo, Manoel Gonçalves Ferreira Filho⁷ afirmou: “Este dispositivo tem por objetivo dar segurança e certeza às relações jurídicas, conseqüentemente aos direitos assumidos pelos indivíduos na vida social”.

Também nessa linha os processualistas enxergam na coisa julgada uma garantia do princípio de segurança jurídica. A doutrina processualista contemporânea reconhece a importância da coisa julgada, ao lado do princípio da irretroatividade das leis e das cláusulas pétreas da Constituição, como instrumentos necessários para se “assegurar a estabilidade das relações jurídicas e, por conseguinte, a própria segurança jurídica”⁸.

Essas posições, à primeira vista, cometem duas radicalizações: primeiro, radicalizam uma oposição entre segurança e justiça; segundo, a própria justiça, contra a segurança ou a própria segurança contra a justiça.

Ora, a aproximação entre segurança, justiça e coisa julgada admite, porém, diferentes perspectivas de discussão.

2. COISA JULGADA E VALORES JURÍDICOS: PERSPECTIVAS

Uma delas é a perspectiva de neutralidade.

Uma perspectiva de neutralidade perante os valores de segurança e justiça pode ser encontrada na afirmação da própria legalidade enquanto fundamento da coisa julgada, como, de certo modo, aparece em Merkl. Este, em sua concepção hierárquica do ordenamento, via o fundamento da coisa julgada na possibilidade maior ou menor da reforma da sentença, como se o problema estivesse na duração da validade da norma concreta contida na decisão judicial⁹. Merkl entendia que a

⁶ SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 1992. p. 381.

⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1997. p. 54.

⁸ Cf. ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 292.

⁹ MERKL, Adolf. *Die lehre von der rechtskraft entwickelt aus dem rechtsbegriff*. Leipzig: F. Deuticke, 1923. p. 166 e ss.

¹⁰ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 1942. p. 182.

norma jurídica é, essencialmente, imutável no tempo, somente sendo revogada por outra norma. Assim, se a lei não prevê a mudança da sentença, após o decurso dos prazos de recurso, essa se torna impossível de ser mudada, donde a explicação da coisa julgada pela força da lei.

Essa neutralidade, no entanto, pode ser contestada.

Chiovenda¹⁰ apontou que a concepção de *res judicata* no Direito Romano atribui à sentença uma função pragmática de garantia da segurança jurídica. A sentença, para os romanos, não trazia a “resolução de questões”, ou seja, não havia a pretensão de se descobrir a solução do conflito por meio da “afirmação da verdade” pelo juiz. Mas a busca do processo consistia em colocar **um** termo final na controvérsia, interromper a contestabilidade, a partir da prevalência de uma vontade individual que concretizava a lei geral (daí que o verbo *decidere*, de onde provém o nome decisão, significa **cortar de cima a baixo**). Nisso consistia a busca pelo verdadeiro, pelo justo. O famoso “*dictum*” *res judicata pro veritate accipitur* nada mais quer dizer que o pronunciamento do juiz coloca-se **no lugar da** verdade, corporifica o justo¹¹.

Dessa forma, percebe-se que “decisão” é termo correlato à própria noção de conflito. O conflito expressa-se pelas alternativas que surgem da diversidade de interesses e enfoques das partes, e pressupõe que inexistente a situação ideal do sujeito que delibera após ter todos os dados relevantes. Mais ou menos próximo da situação ideal, há sempre a necessidade de se exercer uma escolha entre as alternativas possíveis que caracterizam a situação de insegurança¹². Por isso mesmo, a escolha, manifestada por uma vontade institucionalizada, tem por fim a **absorção da insegurança** gerada pelo conflito, isto é, a decisão não elimina a insegurança, absorve-a, justamente porque confere estabilidade à relação jurídica, impedindo a continuidade de sua discussão¹³. Nessa perspectiva, a coisa julgada não se funda, propriamente, na segurança, mas no sentido pragmático da decisão: pôr fim a conflitos não porque os soluciona, mas solucioná-los ao pôr-lhes um fim.

Nessa perspectiva pragmática, que pode ser encontrada na perspectiva resgatada dos romanos por Chiovenda, revela-se o caráter eminentemente **prescritivo** da sentença. Assim, no lugar de uma pretensa (e interminável) busca pela apreensão do justo e do verdadeiro, como conceitos isolados e por isso de

¹¹ CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 1942, p. 183.

¹² Cf. FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 307.

¹³ Cf. BALLWEG, Ottmar. *Rechtswissenschaft und Jurisprudenz*. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 1970. p. 105.

difícil controle intersubjetivo, a sentença revela-se como resultado de um procedimento regrado de formulação de uma vontade individual com base em lei, vale dizer “limita-se a afirmar que a vontade da lei no caso concreto é aquilo que o juiz afirma ser a vontade da lei”¹⁴. A decisão transitada em julgado não constitui uma proposição descritiva (verdadeira) da existência de um direito, mas uma **norma individual**, uma **regra concreta**¹⁵.

A partir dessa percepção da dogmática processualista, entende-se o argumento de Kelsen, segundo o qual a formulação correta da regra de direito não seria “se um sujeito cometeu um delito, um órgão dirigirá uma sanção contra o delinquente”, mas sim “**se o órgão competente determinou**, na ordem devida, que um sujeito cometeu um delito, então um órgão dirigirá uma sanção contra esse sujeito”¹⁶. Isso porque, na visão kelseniana, o fato de a ordem jurídica (no caso brasileiro, em nível constitucional) conferir força de coisa julgada a uma decisão em última instância significa que, com esse preceito geral, está também em vigor uma norma geral que confere ao tribunal a competência de determinar, ele próprio, o conteúdo da norma individual que venha a produzir, resultando da unidade desses dois preceitos, o instituto da coisa julgada¹⁷.

Essa posição não ignora, portanto, o papel do tempo no ordenamento visto como um sistema dinâmico. O tempo afeta todo o sistema enquanto produção competente de normas. Assim, o poder competente para produzir normas não se exaure numa produção, mas continua. E porque ele continua, as normas mudam. O problema da coisa julgada não está em reconhecer a permanência definitiva da validade de uma norma individual após o decurso dos prazos recursais estabelecidos em lei, mas em conferir ao **poder de mudar** um limite: impossibilidade de uma segunda sentença sobre o mesmo objeto da anterior, ainda que com base em lei nova, fruto do poder de produzir normas gerais. O problema não está no tempo da validade das normas (vigência), mas na temporalidade do poder (competência) de mudar as normas. E porque tem a ver com esse poder é que a coisa julgada é um instrumento pragmático para lidar com o tempo cronológico.

Na verdade, a concepção do ordenamento como um sistema dinâmico, exige a consideração especial dos problemas gerados pelo tempo, na sucessão ou convivência de normas e situações normadas.

¹⁴ CHIOVENDA, *op. cit.*, vol. 1, p. 515.

¹⁵ MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1963. p. 320; ALLORIO, Enrico. *Diritto Processuale Tributario*. Torino: Torinese, 1969. p. 192-193, *apud* ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 293.

¹⁶ KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. São Paulo: Martins Fontes, 1992. p. 140.

¹⁷ KELSEN, *op. cit.*, p. 297.

O estabelecimento de uma norma e o advento de uma situação normada é fato que ocorre num momento e que, no momento seguinte, se torna fato passado. Como fato, desaparece no momento seguinte. Trata-se do tempo cronológico, caracterizado pela irreversibilidade de um momento indefinido no passado que se projeta para um momento indefinido no futuro, e que tem uma qualidade entrópica: tudo morre (como se vê pela segunda lei da termodinâmica¹⁸).

Se tudo morre, nada vale. A existência humana é um enfrentamento do tempo cronológico. Neste inelutável do tempo físico, introduz-se a cultura (ética, direito, religião) como a capacidade de retomada reflexiva do passado e antecipação reflexiva do futuro. Trata-se do tempo existencial. É a capacidade humana de reinterpretar o passado (sem anulá-lo ou apagá-lo) – por exemplo, pela responsabilização por aquilo que aconteceu – e de orientar o futuro (sem impedir que ele ocorra) – por exemplo, usando-o como finalidade reguladora da ação: planejamento. Entre o passado e o futuro, esse tempo cultural aparece, assim, como duração, cuja experiência se dá no presente, que o homem vive como um contínuo. A duração, deste modo, desafia o tempo cronológico, que tudo corrói: torna o passado (que não é mais) algo ainda interessante e faz do futuro (que ainda não ocorreu) um crédito, base da promessa.

É aqui que entra a coisa julgada, que, num primeiro sentido, tem a ver com a consistência da duração, isto é, com o evitar que um evento passado (**o estabelecimento de uma decisão e o advento de uma situação decidida**), de repente, se torne algo insignificante, e o seu futuro, algo incerto, o que faria do tempo do direito um mero tempo cronológico, uma coleção de surpresas desestabilizadoras da vida. Afinal, se o **sentido** de um evento passado pudesse ser alterado ou o **sentido** de um evento planejado pudesse ser modificado ao **arbítrio** de um ato presente, a validade dos atos humanos estaria sujeita a uma angústia insuportável. A própria vida humana perderia sentido. Nesse quadro, o passado conserva, para o ser humano, um sentido, conferindo à memória a base necessária à conformação da integridade psicossocial do indivíduo. Por isso um **direito** à coisa julgada como fruto da razão humana (cultura), contra a inexorabilidade da morte de todas as coisas na natureza (tempo cronológico).

Trata-se de respeitar o passado em face das alterações futuras, precavendo-se de tornar ilusórias, retrospectivamente, as expectativas legítimas (boa-fé, confiança, promessas, acordos) presumidamente contidas no evento acontecido e decidido, por força do poder de revogação. A coisa julgada sustém um passado em

¹⁸ Cf. Ostr, François. Le temps, quatrième dimension des droits de l'homme. *Journal des Tribunaux*, 2 janvier, 1999, p. 2-6.

face do futuro, garantindo essas expectativas legítimas diante da capacidade humana de mudar por decisão. O **sentido** de um evento passado adquire, assim, um contorno próprio, tornando-se imune ao sentido que lhe atribua uma decisão posterior.

Nesses termos, a questão de uma relação de oposição entre justiça e segurança, no que diz respeito à coisa julgada, ganha outro contorno.

3. A QUESTÃO DA JUSTIÇA: JUSTIÇA PROCESSUAL E GARANTIA DE EFEITOS

A oposição entre justiça e segurança remonta a Radbruch ao afirmar que, diante da impossibilidade de se certificar o que é justo, cabia a quem de direito competente estabelecer o que é jurídico¹⁹. Não é o caso de entrar nessa discussão. Mas é importante assinalar que o direito é um sistema que sempre se apresenta como um sistema justo e, por consequência, razoável (adequado a seus fins), o que exige uma certeza na sua positivação. Na verdade, falar da justiça como um valor eminente, ao qual a segurança se opõe como um outro valor, é entrar num jogo de contraposições de entidades diferentes. Afinal, justiça pode ser entendida como um valor, mas segurança é um direito fundamental, como o é a liberdade, a vida, a propriedade, a igualdade. Nesse sentido, é um engano supor a justiça como uma entidade absoluta, em oposição a direitos fundamentais.

Entende-se, assim, que a justiça não seja, nem mesmo na CF, à luz do seu Preâmbulo, uma entidade à parte, eminente no sentido de **externamente** superior aos direitos. Com efeito, falar da justiça como uma aspiração constitucional não pode significar outra coisa que sua realização **enquanto realização dos direitos fundamentais**. Realização processual, no sentido de que a justiça ocorre na concretização dos direitos.

A justiça como realização processual merece ser sublinhada. Lê-se em Richter & Schuppert²⁰ que **justiça** é um **topos** das exigências postas aos três poderes estatais. “Justo” como “proporcional” (aquilo que é adequado à relação: *verhältnismässig*) exige que a justiça seja realizada por meio de um proceder (*verfahren*) da ação estatal, trate-se de um proceder legislativo, ou administrativo ou judicial, enquanto **um derivativo do princípio do Estado de Direito**. Segue daí que os ideais de justiça (justiça dos procedimentos) tenham a ver também com “segurança jurídica”: um procedimento de Estado de Direito deve não só assegurar

¹⁹ RADBRUCH, Gustav. *Rechtsphilosophie*. 6. ed. Stuttgart: Koehler, 1963. p. 169.

²⁰ RICHTER, Ingo & SCHUPPERT, Gunnar Folke. *Casebook verfassungsrecht*. 2. ed. München: Verlag Beck, 1996. p. 362.

um resultado justo, em um processo de decisão, mas também e ao mesmo tempo (por meio de determinadas normas e de modo suficiente) um decorrer **previsível** desse proceder decisório. Essa conjugação do aspecto formal e material justifica, assim, a classificação da justiça do procedimento como um caso particular, ao lado da justiça material e da segurança jurídica.

Falar, nesse sentido, de coisa julgada inconstitucional, resultante da oposição desequilibrada entre as exigências de segurança e certeza, que conferem a autoridade da coisa julgada, e as exigências de justiça e legitimidade das decisões judiciais, é admitir uma hierarquia de direitos fundamentais, que, no limite, conduzem a uma perda do sentido funcional da ordem constitucional.

De fato, como têm reconhecido a doutrina e a jurisprudência, ao referir-se à ação rescisória, esta é **ação**, e não **recurso**. Ela reporta-se a sentenças, rescindível é a sentença existente, não a sentença nula *ipso jure*. Ela ataca, assim, a coisa julgada formal, sentença de que não cabe mais recurso. Neste sentido, pela ação rescisória, a relação processual, preclusa, jamais é reaberta. Não se trata de reinstalação, mas da mesma relação que surge de novo.

Mas, não sendo recurso, o que está em questão na ação rescisória não é o **objeto** do julgamento anterior, e sim um **error in iudicandum**. Em disputa está o próprio ato de julgar. Os incisos do artigo 485 do CPC²¹ apontam todos para um defeito no ato de julgar. Mesmo incisos que tratam mais diretamente do objeto da ação rescindenda, como o VI (prova falsa), o VII (documento novo), o IX (erro de fato), o que se questiona não é o mérito da sentença, por exemplo, o fato comprovado que, na verdade, não foi provado, mas o **modo** pelo qual se alcançou o juízo sobre o fato e sobre o direito. É na formação do juízo que está o problema.

O juízo questionado ter-se-ia formado mal ou por razões que beiram os limites da moralidade (peita, conluio ou qualquer outra fraude) ou por razões técnicas (incompetência, impedimento do juiz) ou por alguma forma de ignorância prévia do que não poderia ser ignorado (disposição literal de lei, coisa julgada material, erro de fato) ou por ignorância desculpável posto que revelada *a posteriori*, mas não menos deformadora do juízo. Ou seja, a ideia é de que o juízo seria ou poderia ser outro, caso não houvesse o concurso de uma das ocorrências elencadas nos incisos do artigo 485 e não que o **mérito** não foi apreciado devidamente ou suficientemente ou satisfatoriamente. Quem não se conforma com o mérito da sentença recorre (recurso). Quem não se conforma com o juízo que levou à sentença pede que ele se forme de novo (ação).

²¹ Código de Processo Civil.

Tratando-se de ação, e não de recurso, não é a **sentença** o que a rescisória ataca, essa é imutável e indiscutível pelas partes, mas sim os seus **efeitos: é uma ação para obstar que os efeitos daquela sentença continuem a ser produzidos**. Como destacou Araújo Cintra, “falando apenas em imutabilidade e indiscutibilidade da sentença a lei afastou a ideia de imutabilidade dos efeitos da sentença”²².

A partir da distinção entre a sentença e efeitos da sentença o sistema se fecha. Terceiros afetados pelos efeitos (mutáveis) da sentença podem reagir rediscutindo a matéria controvertida, pois que o efeito de imutabilidade da sentença não lhes alcança. Já as partes envolvidas não podem alterar ou rediscutir a sentença, mas podem buscar impedir que seus efeitos continuem a se produzir. Aqui se localiza o objetivo e, portanto, o interesse de agir da rescisória: “impedir que os seus efeitos [da sentença] **continuem** a produzir-se”²³.

Vê-se, assim, que a sentença rescisória distancia-se daquela concepção que nela vê o reconhecimento de um direito que deve se colocar no lugar do reconhecimento anteriormente proclamado. Não se substitui um equívoco pela verdade. Não se elimina a sentença anterior, como se o equívoco não tivesse existido. A sentença é protegida pela imutabilidade. O que ocorre nada mais é do que a **sucessão de normas individuais no tempo**: o comando individual contido na sentença rescindente interrompe os efeitos da sentença rescindida e passa a produzir seus efeitos, assim como a norma geral posterior revoga a anterior no momento em que entra em vigor. Ilustra essa concepção a situação na qual uma sentença transita em julgado, apesar de já haver coisa julgada.

Dinamarco sustentou que, nesse caso, a segunda sentença comportará impugnação por via da ação rescisória, mas enquanto esta não for acolhida, prevalecerá a segunda, “porque é inerente a todo ato estatal a revogação do antigo pelo novo, como acontece com as leis e atos administrativos”²⁴. Transitada a sentença rescindente em julgado, “revoga-se” a segunda sentença, mas não se “represtina” a primeira, ou seja, a rescindente tem efeito *ex nunc*, a não ser, destacou

²² ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 297; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Direito Processual Civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971. p. 139, *apud* ARAÚJO CINTRA, *op. cit.*

²³ BOTELHO DE MESQUITA, José Ignacio. Conflito entre a intangibilidade da coisa julgada e outro princípio constitucional. Um falso problema. In: BOTELHO DE MESQUITA, José Ignacio. *A coisa julgada*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 52 (ênfase do signatário deste artigo).

²⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. III. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 328-329.

Dinamarco, em casos excepcionalíssimos de fraude ou transgressão a valores constitucionais²⁵.

A partir do entendimento da relação entre sentença rescindida e rescindente como sucessão de normas individuais no tempo, compreende-se o conteúdo do artigo 468 do CPC quando afirma que a sentença transitada em julgado “tem força de lei nos limites da lide”. Esse dispositivo, importado do projeto de Reforma do Processo Civil Italiano, de autoria de Carnelutti, teve a expressão “força de lei” esclarecida pelo autor, afirmando que “não desejava exprimir seu pensamento com uma metáfora, mas queria deixar bem claro que, no instituto da coisa julgada, sentença e lei se tocam”²⁶.

A norma individual que, com o trânsito em julgado, tem força de lei entre as partes, somente pode ter seus efeitos interrompidos por uma outra norma individual, desde que com o mesmo objeto e referente às mesmas partes e que adquira essa mesma “força de lei”, ou seja, que tenha percorrido todo o processo de promulgação, isto é, o trânsito em julgado da sentença rescindente.

4. SÍNTESE CONCLUSIVA

Em síntese, falar da justiça como um valor eminente, ao qual a segurança se opõe como um outro valor, é entrar num jogo de contraposições de entidades diferentes. Afinal, justiça pode ser entendida como um valor, mas segurança é um direito fundamental, como o é a liberdade, a vida, a propriedade, a igualdade. Nesse sentido, é um engano supor a justiça como uma entidade absoluta, em oposição a direitos fundamentais. A justiça não é, nem mesmo na CF, à luz do seu Preâmbulo, uma entidade à parte, eminente no sentido de **externamente** superior aos direitos. Com efeito, falar da justiça como uma aspiração constitucional não pode significar outra coisa que sua realização **enquanto realização dos direitos fundamentais**. Realização processual, no sentido de que a justiça ocorre na concretização dos direitos.

²⁵ A analogia com a relação de revogação chegou a ser criticada por Pontes de Miranda, sem ser convincente, nem mesmo conclusivo. Pontes afirmou que rescindir não é o mesmo que revogar, pois que, enquanto o primeiro termo significa “cindir”, o segundo significa “retirar a voz”. Mas, se há alguma pretensão de levar a análise etimológica à conclusão de que “cindir” ou “rescindir” implica “estabelecer a situação jurídica que seria a existente se não tivesse ocorrido a sentença” (PONTES DE MIRANDA, FRANCISCO C. *Tratado da ação rescisória*. Campinas: Bookseller, 1998. p. 455), então fica para o seu proponente o ônus de explicar por que, na terminologia jurídica corrente, a “rescisão do contrato” não traz como consequência estabelecer a situação jurídica que existia antes do ajuste.

²⁶ ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 299, citando CARNELUTTI, FRANCESCO. *Studi di Diritto Processuale*. Vol. 4. Padova: A. Milani, 1925. p. 427.

REFERÊNCIAS

- ALLORIO, Enrico. *Diritto Processuale Tributario*. Torino: Torinese, 1969.
- ARAÚJO CINTRA, Antônio Carlos de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- BALLWEG, Ottmar. *Rechtswissenschaft und Jurisprudenz*. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 1970.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Direito Processual Civil (ensaios e pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.
- BORGES, Souto Maior. O princípio da segurança jurídica na criação e aplicação do tributo. *Revista Dialética de Direito Tributário*, v. 22, p. 24, São Paulo, julho, 1997.
- BOTELHO DE MESQUITA, José Ignacio. Conflito entre a intangibilidade da coisa julgada e outro princípio constitucional. Um falso problema. In: BOTELHO DE MESQUITA, José Ignacio. *A coisa julgada*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.
- CARNELUTTI, Francesco. *Studi di Diritto Processuale*. Vol. 4. Padova: A. Milani, 1925.
- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 1942.
- COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma, 1973.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. Relativizar a coisa julgada material. In: NASCIMENTO, Carlos V. do (org.). *Coisa julgada inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.
- _____. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. III. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 1997.
- KELSEN, Hans. *Teoria geral do direito e do estado*. São Paulo: Martins Fontes, 1992.
- MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1963.

MERKL, Adolf. *Die lehre von der rechtskraft entwickelt aus dem rechtsbegriff*. Leipzig: F. Deuticke, 1923.

OST, François. Le temps, quatrième dimension des droits de l’homme. *Journal des Tribunaux*, 2 janvier, 1999,

PONTES DE MIRANDA, Francisco C. *Tratado da ação rescisória*. Campinas: Bookseller, 1998.

RADBRUCH, Gustav. *Rechtsphilosophie*. 6. ed. Stuttgart: Koehler, 1963.

RICHTER, Ingo & SCHUPPERT, Gunnar Folke. *Casebook verfassungsrecht*. 2. ed. München: Verlag Beck, 1996.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional positivo*. São Paulo: Malheiros, 1992.

THEODORO JUNIOR, Humberto & FARIA, Juliana Cordeiro de. A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para o seu controle. In: NASCIMENTO, Carlos V. do (org.). *Coisa julgada inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.