Faculdade de Ciências Jurídicas e de Ciências Sociais
Curso de Direito

PAULO ROBERTO BATISTA JUNIOR

CONTRIBUIÇÕES AO ESTUDO SOBRE AS NOVAS DIRETRIZES DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO EM FACE DA IMPLEMENTAÇÃO DA "PEC DOS RECURSOS" (CONSTITUTIVA DO III PACTO REPUBLICANO)

Brasília
2012

Faculdade de Ciências Jurídicas e de Ciências Sociais
Curso de Direito

PAULO ROBERTO BATISTA JUNIOR

CONTRIBUIÇÕES AO ESTUDO SOBRE AS NOVAS DIRETRIZES DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO EM FACE DA IMPLEMENTAÇÃO DA "PEC DOS RECURSOS" (CONSTITUTIVA DO III PACTO REPUBLICANO)

Monografia apresentada como requisito parcial para a Conclusão do Curso no Centro Universitário de Brasília para a obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. César Augusto Binder

Brasília
2012

Este trabalho é dedicado a todas as pessoas que, até aqui, me ajudaram no transcurso dessa longa e árdua caminhada. Tenho aí que desenrolar verdadeiro papiro para que sejam agraciados tantos bons espíritos que, da mais ínfima e particular forma, puderam me ajudar a galgar mais esse passo adiante nessa escada que ninguém sabe onde termina a que chamamos vida.

Agradeço aos meus pais, por seu esforço denodado em me proporcionar sempre, e com muito amor e afeto, a felicidade em seu grau mais puro e terno; meus familiares, tanto os distantes de laço sanguíneo quanto aqueles a que o acaso e a vida trataram de colocar em seu devido lugar: ao meu lado; meus amigos, de ontem e de hoje, de conselhos e de música, de ciência e de pândega, que são o sentido e a essência de todo o meu ser.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, de antemão, ao meu Orientador Professor César Binder, pelo intenso incentivo em minha pesquisa e pela credibilidade em mim depositada durante toda a fase de estruturação desse projeto; Agradeço aos meus pais e amigos pela enorme paciência durante longos e intermináveis dias do mais puro mau humor existente na conhecida – e sempre deletéria - relação entre um acadêmico de Direito e sua Monografia; Agradeço a todos os profissionais com quem tive contato durante minha vida acadêmica (professores, funcionários públicos e advogados) e que me mostraram, sempre com tanta paciência e clareza, o caminho mais curto e acertado às respostas de minhas incessantes indagações; Agradeço, em especial, à grande amiga Vanessa Gomide pela irreprochável ajuda a que me socorri para vencer o óbice quase instransponível chamado formatação digital.

Nem sempre sou igual no que digo e escrevo.
Mudo, mas não mudo muito.
A cor das flores não é a mesma ao sol
De que quando uma nuvem passa
Ou quando entra a noite
E as flores são cor da sombra
Mas quem olha bem vê que são as mesmas flores

Fernando Pessoa

RESUMO

A tentativa de tornar claro e evidente os aspectos inerentes e a repercussão que teve a chamada “PEC dos Recursos” constitutiva do III Pacto Republicano é o objetivo dessa Monografia. Com base numa visão do Direito como sistema normativo axiológico-teleológico, construiu-se um trabalho de pesquisa pautado tanto na visão estritamente teórica do tema, que diz respeito à modificação da natureza jurídica dos recursos e das ações impugnativas no Direito e à violação do conceito de coisa julgada, quanto num panorama voltado aos índices e estatísticas do Judiciário apresentado pelo Ministro Peluso. Quadra ressaltar, por oportuno, que a “PEC dos Recursos” propõe uma verdadeira antecipação da coisa julgada com vistas a promover uma maior executabilidade dos julgados, razão pela qual divide os estudiosos e especialistas do tema, provocando embates mesmo entre os membros de Tribunais Superiores.

Palavras-chave: direito processual civil, PEC dos recursos, III pacto republicano, coisa julgada, morosidade do judiciário, princípios constitucionais, recursos, ações autônomas impugnativas,.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 9

1 OS RECURSOS NO QUADRO GERAL DOS REMÉDIOS CONTRA DECISÕES JUDICIAIS 12

1.1 Impugnação das decisões 12

1.2 Dos remédios processuais contidos na teoria carneluttiana: recursos e ações autônomas de impugnação 13

1.3 Natureza jurídica dos recursos no direito processual brasileiro 19

1.4 Recursos ordinários e extraordinários 23

1.5 Classificação das ações autônomas de impugnação: A *querela nulitatis* como origem das ações impugnativas 26

1.6 Generalidades, considerações e natureza jurídica da ação rescisória no ordenamento jurídico brasileiro 31

1.7 Os efeitos dos recursos 37

1.7.1 O efeito obstativo dos recursos 38

1.5.2 O efeito suspensivo em matéria de recursos excepcionais 39

2 DOS EFEITOS DA SENTENÇA E DA COISA JULGADA 45

2.1 Conceito e objeto 45

2.2 Classificação das sentenças 46

2.3 Elaboração doutrinária acerca da coisa julgada 49

2.4 Qualidade, efeitos e eficácia da sentença 57

2.5 Limites subjetivos e objetivos da coisa julgada 61

3 A PEC DOS RECURSOS 69

3.1 Introdução 69

3.2 O contexto das transformações no judiciário e a morosidade da justiça brasileira 73

3.3 A “PEC Peluso” e suas possíveis consequências 79

3.4 Aproximação entre o controle de legalidade e o controle de constitucionalidade 86
3.5 Reações à PEC: Entre otimistas e pessimistas 93
CONCLUSÃO.....106
REFERENCIAIS.....110
ANEXOS.....118
ANEXO A – Gráficos apresentados pelo presidente do STF.....118

INTRODUÇÃO

O presente trabalho inspira-se, antes de tudo, nos novos paradigmas estabelecidos na ciência processual no Brasil, tendo em vista todas as transformações que o Direito vem sofrendo ao largo dos anos, tudo em homenagem à concepção pluralística do Estado Democrático de Direito e seus princípios basilares concernentes ao Processo.

Ainda que se possa delinear um verdadeiro aperfeiçoamento histórico do conteúdo do Direito Processual Civil, trazendo a lume a herança das Ordenanças de Portugal, — **recorde-se:** Ordenações Afonsinas, de 1.446, Ordenações Manuelinas, de 1.541, e Ordenações Filipinas, de 1.603; somente com a primeira Constituição da República, datada de 1824, é que a cultura jurídica brasileira tomou verdadeiro fôlego e passou a andar com as próprias pernas — os pressupostos dessa renomada Ciência do Campo Jurídico pátrio ainda estão a sofrer reais e profundos elastecimentos.

Não é demais frisar, todavia, que o Direito Processual Brasileiro, ainda que muito jovem, sempre esteve em consonância com as mais modernas escolas mundiais do Processo – mormente à Escola Italiana, Escola Germânica e Escola Francesa de Direito Processual Civil – caracterizando-se como verdadeiro baluarte do Direito na América Latina, servindo de modelo para a codificação de inúmeros países. Com a promulgação da moderníssima Constituição da República Federativa do Brasil, em 1988, foram cristalizados no ordenamento jurídico pátrio inúmeros princípios atinentes ao deslinde regular do processo judicial, quais sejam, *Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório*, *Princípio do Juiz Natural*, *Princípio do Duplo Grau de Jurisdição* (esse princípio não se encontra insculpido na Constituição da República, razão porque o legislador pode derrogá-lo em determinadas ocasiões), *Princípio da Duração Razoável do Processo*, *Princípio da Taxatividade dos Recursos*, *etc*, onde se percebe, no mais das vezes, a irradiação dos princípios fundamentais que a regulam para todos os campos do convívio social.

Sob outro viés, o Judiciário brasileiro viu-se assoberbado pela enorme quantidade de demandas a ele submetidas, de modo que uma possível prestação jurisdicional célere e imediata, apanágio do princípio constitucional da duração razoável do processo, se

tornasse cada vez mais distante da realidade. O cenário atual no qual se desenvolvem as relações jurídicas que desaguam no seio do Poder Judiciário nacional, constitucionalmente legitimado a resolver conflitos de interesses individuais e coletivos, já não merece mais a adjetivação de preocupante. Há muito ultrapassou esse patamar.

Com efeito, tanto no primeiro como no segundo graud de jurisdição, é tormentosa a situação, dado o número de processos que acabam por desaguar nesses órgãos. Ainda é mais calamitosa a situação nas chamadas instâncias de superposição, em que se dá um natural afunilamento, decorrente da larga utilização de recursos das decisões proferidas nas instâncias ordinárias como consectário, sobretudo, (i) da mudança do pensamento do corpo social em relação às garantias processuais insculpidas na recente Carta da República e (ii) da má-qualidade dessas decisões e desprestígio da segunda instância.

O certo é que os órgãos de superposição, como o Supremo Tribunal Federal, recebem e "julgam", anualmente, um número de processos absolutamente incompatível com os limites da capacidade humana. Apenas a título de exemplo, sói registrar que, no ano de 2002, deram entrada no protocolo do STF mais de 160 mil processos, dos quais foram julgados pouco mais de 83 mil.

Outro não é o motivo desse estudo acadêmico, portanto, senão analisar a contribuição do então Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal Cezar Peluso a uma maior efetivação do Judiciário, uma vez que, além da referida redução do número de recursos nos Tribunais Superiores, em vista da mudança no paradigma no Direito Processual Brasileiro que a Proposta de Emenda Constitucional irá consolidar sob a ótica daqueles princípios citados alhures, a inovação alterará tradicionais institutos do processo.

No primeiro capítulo, faz-se menção à teoria dos recursos, em contraposição às chamadas ações autônomas impugnativas, realizando um cotejo analítico entre o panorama do direito positivo pátrio e o direito comparado, de modo a sustentar a doutrina brasileira dos recursos em ordinários e exepcionais que, diferentemente de outros países, possuem como marco diferenciador a existência da coisa julgada.

No segundo capítulo, aborda-se toda a temática relacionada à coisa julgada, seus pressupostos, sua natureza jurídica, seus efeitos e seus limites subjetivos e objetivos, à

luz da doutrina alienígena, bem como a contribuição dos nacionais para o estudo mais aprofundado do tema.

No capítulo derradeiro, faz-se um estudo da chamada “PEC dos Recursos”, seu contexto histórico, suas justificativas e os números do Judiciário e, principalmente, uma análise de toda a reestruturação normativo-doutrinária que a proposta pretende fazer valer no Direito brasileiro, albergando todos os pontos fundamentais dos autores que a defendem, bem como a densa argumentação de todos aqueles que a rechaçam.

1 OS RECURSOS NO QUADRO GERAL DOS REMÉDIOS CONTRA DECISÕES JUDICIAIS

1.1 Impugnação das decisões

Preliminarmente, insta salientar, para que se situe o estudo em comento no contexto da propedêutica processual, que os atos sujeitos a recurso são as decisões proferidas e posteriormente publicadas dos juízes. Ao compor o conflito intersubjetivo de interesses — *resistência* a que se opõe a parte contrária; a própria sobreposição dos interesses em litígio[1] — levado a juízo, o pretor dirá o direito a que faz jus o autor. Caso contrário, a pretensão, ou seja, *ato em si* e não o *poder*, não encontra amparo no seio do Judiciário; diz-se que não será acolhida, portanto.

Dessa maneira, poderia haver uma determinada realidade em que a simples posição final do juiz, ao fim e ao cabo, revelasse a verdade real das situações propostas, esgotando-se os conflitos e as acirradas disputas que tantas vezes se tem notícia no decorrer da existência, de uma vez por todas. Assim historia Sérgio Bermudes, conforme se reproduzirá em arrochado delineamento histórico:

> Na sociedade primitiva, o rei ou o povo, administrava a justiça através das decisões irrecorríveis. Nesses primeiros tempos, em que vigorava uma concepção rudimentar de justiça, os recursos não se concebiam, pois o julgamento era expressão da divindade e se supunha revestido da infalibilidade inerente a ela. Aí não se conheciam os recursos nos moldes em que, hodiernamente, eles se encontram estruturados. Entretanto, a natureza humana, ontologicamente inalterada, através das idades, faz imaginar que, desde sempre, o vencido não se conformava com a decisão adversa. Logo, é natural que recorresse dela, ainda que para a mesma autoridade que a proferira. Analisando assim o fenômeno, pode-se dizer que os recursos surgiram com o homem.
>
> No dia, evidentemente, ideal, em que o chefe do grupo, ou o próprio povo, deixaram de administrar a justiça e foram substituídos, nessa função, por juízes, estabeleceu-se a hierarquia judicial, que nasceu da necessidade de obter-se melhor exercício da jurisdição, pois, além de permitir a divisão e conseqüente aceleração do trabalho, assegurava maior probabilidade de

[1] "Pretensão é a afirmação de um direito sujeito do direito de merecer a tutela jurídica e, por conseqüência, a aspiração concreta de que esta se afaça efetiva. Em outras palavras: a autoatribuição de um direito por parte de um sujeito que invocando-o pede concretamente que se faça efetiva a seu respeito a tutela jurídica. A pretensão não é ação. A ação é o poder jurídico de fazer valer a pretensão. Esse poder jurídico existe no indivíduo, ainda que a pretensão seja infundada" (COUTURE, Eduardo. *Instituições de Direito Processual Civil*, v.I, São Paulo: Saraiva, p. 80)

> acerto nas sentenças. Cristaliza-se, nesse dia, perdido nas voltas do tempo, o princípio da recorribilidade dos julgados, que os povos mais antigos conheceram[2].

Na irreprochável lição de Moacyr Amaral Santos:

> (...) os juízes são criaturas humanas e, portanto, falíveis, suscetíveis de erros e injunções, razão bastante para os ordenamentos processuais de todos os povos, com o único e verdadeiro propósito de assegurar justiça o quanto possível perfeita, propiciarem a possibilidade de reexame e reforma de suas decisões por outros juízes, ou mesmo pelos próprios juízes que as proferiram. Com esse intuito se instituíram meios de impugnação das decisões, atribuídos ao vencido, que é o interessado na sua reforma, por injustas ou ilegais[3].

O conteúdo dos atos do juiz pode revelar erros que maculem aquele pronunciamento como um todo, tornando-se absolutamente necessário que se busque em juízo uma nova decisão, que a essa última possa substituir. Ou seja, em virtude da possível falibilidade do pronunciamento judicial, a que todos os seres humanos estão sujeitos, posto que criaturas humanas, é que as legislações e arcabouços legais dos povos civilizados prescrevem a possibilidade de impugnação das decisões judiciais.

1.2 Dos remédios processuais contidos na teoria carneluttiana: recursos e ações autônomas de impugnação

Destarte, a distinção entre os recursos e as ações impugnativas autônomas liga-se exatamente pela continuidade ou descontinuidade da relação processual onde se proferiu a decisão impugnada[4]. Claro que muitas vezes a formação ou não da coisa julgada poderá ressaltar tal distinção, a exemplo da ação rescisória. Entretanto, quando se observa o mandado de segurança[5] como sendo uma das ações impugnativas autônomas, verifica-se que a *res iudicata* perde o seu lugar como elemento diferenciador entre os dois gêneros acima referidos. Logo, conforme leciona Flávio Cheim Jorge, "o prolongamento da mesma relação

---

[2] BERMUDES, Sérgio. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol VII, RT, p.14

[3] SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 21ª ed. atual. por Aricê Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 29.

[4] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis*. Rio de Janeiro: [s/ ed.]. 1968, p. 15.

[5] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis*. Rio de Janeiro: [s/ ed.]. 1968, p. 15.

processual e a finalidade de impugnar a decisão são as características essenciais para se conceituar o recurso".[6]

No que diz respeito ao primeiro conceito intitulado neste tópico, Frederico Marques ensina que recurso é um procedimento que se forma, para que seja revisto pronunciamento jurisdicional contido em sentença, decisão interlocutória ou acórdão. O recurso, qualquer que ele seja, constitui, portanto, um procedimento, que dilata e amplia a relação processual, porquanto vem formado por um conjunto de atos, que se sucedem e são coordenados tendo em vista o reexame de um ato decisório.[7]

Por outro lado, José Carlos Barbosa Moreira preleciona que

> Não ministra o Código de Processo Civil uma definição de "recurso", examinando-se, porém as várias figuras ali arroladas sob esse *nomem iuris*, verifica-se que o denominador comum de todas elas consiste em que o seu uso não dá ensejo à instauração de novo processo, senão que apenas produz a extensão do *mesmo processo* até então fluente. Eis aí o, ao nosso ver, o traço característico do instituto, tal como o disciplina o vigente direito processual civil brasileiro, e já o disciplinava o Código anterior[8].

Conclui o processualista fluminense da seguinte forma:

> Pode-se conceituar recurso, no direito processual civil brasileiro, como o remédio voluntário idôneo a ensejar, dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração de decisão judicial que se impugna.

A Escola Alemã de Direito Processual Civil, muito bem representada por Adolf Schönke[9], conceitua recurso da seguinte forma:

> Recurso é um meio de submeter uma resolução judicial, antes que adquira o caráter de coisa julgada, a um novo exame por uma instância superior, sustando, assim, a formação da coisa julgada. Esta suspensão da entrada na coisa julgada (**efeito suspensivo**) e a aquisição da competência por um Tribunal Superior (**efeito devolutivo**) é o que caracteriza os recursos.

---

[6] CHEIM JORGE, Flávio. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis*. 3ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007, p. 22

[7] MARQUES, José Frederico. *Manual de Processo Civil*, Vol. 3, Saraiva, 1978, p. 79

[8] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. V, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1978, p. 243

[9] SCHONKE, Adolf. *Direito Processual Civil*. ClassicBook, 2001, p. 17

Retornando às definições nacionais, traz-se o magistério de Ovídio Baptista[5], que é categórico:

> Recurso, em direito processual, é o procedimento através do qual a parte, ou quem esteja legitimado a intervir na causa, provoca o reexame das decisões judiciais, a fim de que elas sejam invalidadas ou reformadas pelo próprio magistrado que as proferiu, ou por algum órgão de jurisdição superior.

Sérgio Bermudes, em irretorquível lição, traduz sua definição de recurso que, a um só tempo, abarca sua finalidade e sua conceituação, pois o interesse determinante da instituição dos recursos é dicotômico: a um só tempo, privado e público. Se, por um lado, busca a satisfação de um interesse da parte vencida, por outro, satisfaz um interesse de justiça, este, de caráter eminentemente público, porque ninguém mais empenhado na excelência das decisões judiciais que o próprio Estado, o que tem na jurisdição um perfeito instrumento de garantia da paz social[10].

Nesse contexto, a impugnação da decisão judicial é medida salutar e impositiva, que tem como pressuposto a substituição do pronunciamento judicial, máxime do chamado efeito devolutivo dos recursos.

Tal impugnação visa desconstituir tanto o denominado *error in judicando* quanto o *error in procedendo.* Forte na definição de Hélio Tornaghi[11] e Giuseppe Chiovenda[12] — e aqui a distinção é válida apenas para que se estabeleça as bases teóricas dos institutos —, o erro de direito que o juiz comete acerca da relação *sostanziale* (substancial) é um erro de julgamento (*error in judicando*) com o qual infringe as normas que a regulam, provocando injustiça do ato judicial. No mais das vezes o erro de juízo se refere à pória *res in iudicium deducta*, pelo que se o mérito da causa for questão processual, o erro em que, eventualmente, incidir o juiz ao julgar será *in judicando*, ao passo que no erro de atividade (*error in procedendo*), o juiz infringe uma norma que impõe determinado procedimento ao caso, causando gravame à parte.

Todavia, e com a razão Sérgio Bermudes, pouco importa a natureza do erro: qualquer de suas espécies é razão suficiente para impugnar a decisão. Tanto é assim que

---

[10] BERMUDES, Sérgio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. RT, 1977, p. 22
[11] TORNAGHI, Hélio Bastos. *Instituições de Processo Penal*, vol. I, p.238-239.
[12] CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, Bookseller, 1998, p. 232

tal critério distintivo (reforma da decisão judicial) não é exclusivo dos recursos, em virtude de a ação rescisória possuir mesmo escopo.

De volta à definição, sem perder o cerne da *quaestio juris* que se apresenta, os recursos impedem a formação da coisa julgada formal — que, segundo Celso Agrícola Barbi[13], nada mais é do que a preclusão dos recursos —, ou seja, se há a cristalização da *res iudicata* não há falar em recurso.

Depois, ainda sob o enfoque da lição de Sérgio Bermudes, recurso:

> É o direito de provocar, no mesmo processo, o reexame de uma decisão judicial, pelo órgão que a proferiu, ou por outro, hierarquicamente superior, visando a obter sua reforma total, ou parcial, e a impedir a formação da coisa julgada. A existência de uma decisão, proferida no processo, é pressuposto lógico do recurso[14].

Os atos processuais, aqui também incluídos os pronunciamentos do juiz, podem conter algum vício, fato este que reclama uma pronta intervenção do direito, para coibir os efeitos danosos daí advindos. Para tanto existem os *remédios*, estabelecidos como tais pelo direito contra os atos processuais viciados.

Os atos processuais têm conotação e contornos próprios, distintos daqueles de direito material, de modo que não se pode considerar as nulidades no sentido do direito privado, transportando-as para o direito processual. Isto porque não existe defeito algum que não possa ser corrigido dentro do processo, quer pela sua convalidação (art. 244, CPC), quer pela sua repetição ou retificação (art. 249, *caput*, CPC), quer pela sua ratificação (art. 37, § único, CPC), ou ainda pela sua impugnabilidade por intermédio de recurso[15].

Pode-se, portanto, considerar o remédio como um meio processual colocado à disposição do interessado, para que seja eliminado o ato processual viciado ou para que seja adequada a sua legalidade à conveniência (respeito do ato às normas técnicas) e justiça (conformidade relativa às regras éticas). Duas espécies de remédios existem, então: a primeira, denominada retificação do ato, onde a única finalidade é a eliminação do vício do ato processual; a segunda, objetivando adequar a legalidade do ato à sua conveniência e

---

[13] BARBI, Celso Agrícola. *Da preclusão do Processo Civil* In *Revista Forense*, n. 158, p.61
[14] BERMUDES, Sérgio. *Comentários ao Código de Processo Civil.* Vol. VII, Editora: RT, 1977, p.25
[15] NERY JR, Nelson. *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos.* RT, 2ª edição, 1993. P.31

justiça, subdividir-se-á em: i) se se atribui eficácia ao ato viciado, diz-se que houve convalidação do ato; ii) se se nega eficácia ao ato imune de vícios, o remédio pode revestir-se de várias formas, onde a principal é o recurso.[16]

Noutro viés, mas ainda dentro do quadro de sistemas de impugnação das decisões judiciais, existem as chamadas ações autônomas de impugnação, que nada mais são do que o instrumento de impugnação da decisão judicial, pelo qual se dá origem a um processo novo, cujo objetivo é o de atacar ou interferir em decisão judicial[17].

Bebendo da fonte emanante da repartição doutrinária a que se fez referência, Francesco Carnelutti, comentando o Código de Procedimentos Italiano, preleciona que a noção de remédios processuais, estendida a todos os atos jurídicos, convalida-se na tentativa de se tentar resolver os denominados *desvios*, tanto os positivos quanto aqueles negativos da norma.

Diz o autor:

> No ponto que ressalta toda a importância das denominadas impugnações, o autor enfatiza que a impugnação é um *genus* no qual a experiência determinou pouco a pouco a subdistinção em diversas espécies. O leitor observe que já com respeito à impugnação da sentença, que constitui o lado mais complexo e interessante da instituição, a lei não fala em impugnação (singular), mas sim em impugnações (plural), ou, melhor dizendo, em "meios para impugnar as sentenças", e que exatamente este título do Código de Processo Civil se abre, no art. 465, com uma distinção "Os meios para impugnar as sentenças são ordinários ou extraordinários"[18].
>
> Antes de tudo, é necessário, em meu entender, distinguir os casos em que é possível, daqueles em que não é possível, que o procedimento que tenhja de desembocar na eventual substituição do provimento impugnado seja mais idôneo que o procedimento precedente para engendrar o ato injusto. Conforme exista ou não esta possibilidade, tem de diferenciar-se a *reparação* e a *renovação* do procedimento.
>
> A reparação é uma espécie de impugnação que se caracteriza porque novo procedimento elimina qualquer anomalia que tenha viciado o procedimento que levou o procedimento impugnado. Naturalmente que, quando for possível construir um novo procedimento de modo que elimine o defeito do procedimento precedente, essa seja uma precaução apta para garantir o bom êxito da impugnação. A renovação é, pelo contrário, uma espécie de

[16] NERY JR., Nelson. *Princípios Fundamentais — Teoria Geral dos Recursos.* RT, 2ª edição, p. 33
[17] DIDIER, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*, Vol.3, Ius Podivm, 5ª edição, 2008, p. 46
[18] CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito Processual Civil*, Vol. III, ClassicBook, 1ª edição, 2000, p. 748

> impugnação em que o novo procedimento não está destinado, pelo menos como regra, a reparar nenhum defeito do procedimento precedente; portanto, neste caso, trata-se unicamente em revogar o procedimento e o provimento, refazendo uma segunda vez o caminho. Quando se trata de reparação, o critério de subdistinção funda-se em que o defeito do procedimento precedente consista ou não na falta de uma parte; quando, pelo contrário, a anomalia do procedimento em que se pronunciou o procedimento impugnado não consiste na ausência de uma parte, a reparação recebe o nome de revogação (exclusão da eficácia de um ato válido, sujeita a uma *conditio iuris* resolutiva; fala-se na própria eliminação do ato injusto que lesionou o interesse de determinado sujeito).[19]

Nelson Nery Junior, em análise da natureza jurídica das ações autônomas de impugnação em comparação aos recursos, afirma que não é propriamente a matéria que enseja uma ou outra medida, mas sim o exercício e a época desse exercício, a diferença entre os dois institutos[20].

Ao elencar os pontos nodais dos institutos, o processualista nupercitado ensina que a ação rescisória (ação autônoma de impugnação) tem como finalidade a alteração de um estado jurídico já existente, alcançado com a autoridade da coisa julgada que pesa contra a sentença firme. Pretende somente anulá-la (juízo rescindendo) quando, por exemplo, proferida em processo onde houve colusão das partes para fraudar a lei (art. 485, n. III, 2ª parte do CPC), ou revogá-la proferindo-se outra em seu lugar (juízo rescisório) quando, por exemplo, proferida por juiz impedido (art. 485, n. II, do CPC). O recurso, ao revés, objetiva justamente fazer com que seja evitado este tratado jurídico, retardando a ocorrência da coisa julgada material[21].

Passo seguinte na obra do mesmo autor, ao frisar que o julgamento do mérito do recurso independe de sua motivação, o direito à ação autônoma de impugnação está ligado a sua causa de pedir, verificando-se que, no plano fático, há igualmente diferença de regime jurídico. Logo, o *judex ad quem* pode julgar o recurso livremente, reconhecendo o direito de o recorrente recorrer, mas, por exemplo, lhe negando provimento para manter íntegra a sentença impugnada. Ao passo que realidade diversa ocorre com a ação autônoma de

---

[19] CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito Processual Civil*, Vol. III, ClassicBook, 2000, p. 751-753
[20] NERY JR, Nelson. *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos.* Ed. RT, 2ª edição, 1993, p. 42
[21] NERY JR, Nelson. *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos.* Ed. RT, 2ª edição, 1993, p. 48

impugnação de conteúdo rescisório: não poderá o juiz, reconhecendo existir o direito à revogação, decidir que não deve ser anulada a sentença[22].

Por último, será possível afirmar que as ações autônomas de impugnação só poderão ser exercidas se por outro remédio processual não puder ser obtido resultado semelhante, ou seja, sem ainda for cabível recurso no processo. Em outros termos, a idéia é de que enquanto os recursos são exercitáveis dentro da mesma relação processual contra decisões ainda não transitadas em julgado, as ações autônomas de impugnação se dirigem exatamente às decisões já acobertadas pela autoridade da coisa julgada[23].

Todas as medidas darão início a novo processo e procedimento, em autos apartados, que receberam sentença, tudo independentemente da ação originária, dita principal. Imperioso notar, por exemplo, que é a ação rescisória, remédio processual extraordinário[24] que é verdadeira ação de eficácia constitutivo-negativa por meio da qual se busca a anulação dos efeitos da sentença passada em julgado.

1.3 Natureza jurídica dos recursos no direito processual brasileiro

De início, o tema correlacionado à natureza jurídica dos recursos não encontra unanimidade na doutrina, havendo, para tanto, duas correntes antagônicas — ambas partem do direito de ação para verificar a natureza do instituto — que procuram explicar os pontos principais de cada vertente: **a)** o recurso é uma ação autônoma relativamente àquela que lhe deu origem, ação essa de natureza constitutiva; **b)** o recurso é continuação do exercício do direito de ação, em face posterior do procedimento.

Adianta-se que a corrente adotada no Brasil é a que entende o recurso como um prolongamento do direito de ação exercido dentro do mesmo processo em que proferida a decisão a que se pretende recorrer. No entanto, o estudo de ambas as correntes se mostra fundamental para os trabalhos a que nos ateremos mais adiante.

---

[22] NERY JR, Nelson. *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos.* Ed. RT, 2ª edição, 1993, p. 40
[23] NERY JR., Nelson. *Princípios Fundamentais — Teoria Geral dos Recursos*, RT, p. 36
[24] MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória da Sentença e de Outras Decisões.* 5º edição. Rio de Janeiro: Forense, p.84

Têm-se em Gilles[25], Betti[26], Provinciali[27], Mortara[28], Guasp[29] e Del Pozzo[30] os principais defensores da primeira corrente. Tais autores percebem o recurso como uma ação autônoma de impugnação das decisões judicias, com a finalidade de modificá-las ("natureza desconstitutiva"), quer para anular a decisão formalmente inválida, quer para reformar a decisão injusta. No entender daqueles, após proferida a sentença, um renovado direito de ação, de todo diferente daquele em que se postulou determinada pretensão, nasceria para quem demanda a reforma da decisão. Por isso, exigem a presença das condições da ação recursal bem como dos pressupostos processuais.

É interessante observar que para essa corrente, a ação tem a sua gênese antes de iniciado o processo, pois este é justamente o exercício prático do direito de ação, ao passo que o recurso se origina de fator endoprocessual, vale dizer, da própria decisão judicial impugnada. Ademais, há hipóteses em que a lei legitima ao recurso pessoas que não participaram da relação jurídica processual de onde adveio a decisão impugnada[31].

Nelson Nery Junior, ao analisar esses doutrinadores, afirma que, sob o prisma de constituir o recurso um *ônus processual*, Betti[32] entende ser esse um atributo de toda e qualquer ação, juntamente com o poder de impugnação, o que explicaria a razão de existir um prazo dentro do qual o interessado pode exercer o poder de impugnação. Ludovico Mortara aduz que, como o direito de impugnar a sentença é uma forma particular do direito de ação, pode extinguir-se como toda e qualquer ação. Esta se extingue pela prescrição ou pela decadência; o recurso pela preclusão.[33]

---

[25] GILLES, *Rechtsmittel im Zivilprozess,* cit., § 1º, II, e, *b*, p.13/14; § 2º, II, 3, p. 49/50 "apud" Nelson Nery Junior, Teoria Geral dos Recursos, 2ª edição, RT, 1993, p.41

[26] BETTI, Emilio. *Diritto Processuale Civile Italiano,* 2ª Ed., Foro Italiano, p. 638 "apud" José Carlos Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª edição, 1978, p. 269

[27] PROVINCIALI, *Delle impugnazioni in generale*, Nápoles, 1962, n. 12, p. 93-94 e ss. "apud José Carlos Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª edição, 1978, p. 270

[28] MORTARA, Ludovico. *Commentario Del Codice e delle Leggi di Procedura Civile,* v. IV, 4ª Ed., Milão, 1923, n. 182, p. 293 "apud" Nelson Nery Junior, Teoria Geral dos Recursos, 6ª edição, RT, 2004, p.214

[29] GUASP, Jaime. *Derecho Procesal Civil*, Madrid, 1962, p. 1322 e ss. "apud" Nelson Nery Junior, Teoria Geral dos Recursos, 6ª edição, RT, 2004, p.214

[30] DEL POZZO, *Le impugnazioni penali*, Pádua, 1951, n. 47, p. 136 e ss. "apud" José Carlos Barbosa Moreira, Comentários ao Código de Processo Civil, 3ª edição, 1978, p. 270

[31] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*, 3ª edição, 1978, p. 271

[32] BETTI, Ob. Cit., § 40, n. 190, p.638. [32] Rocco, *Trattato di diritto processuale civile,* cit., v. III, p. 292 "apud" NERY JR, Nelson, *Teoria Geral dos Recursos*, 6ª edição, RT, 2004, p.220

[33] MORTARA, *Commentario,* cit., v. IV, n. 182, p.293 "apud" NERY JR., Nelson, *Teoria Geral dos Recursos*, 6ª edição, RT, 2004, p.222

Examinando a doutrina de Betti, Nelson Nery Jr. preleciona que a lide recursal (*Streitgegenstand eines Rechtsmittels)* tem pertinência com a questão posta na ação principal, ocorrendo *error in judicando*. Se o objeto do recurso for demonstrar defeito de ordem processual, a lide recursal não coincidirá com a lide da ação dita principal, por óbvio, conquanto Gilles não admite o recurso como uma sequencia do procedimento — esse era o entendimento predominante na Alemanha daqueles tempos — pois tem seu próprio objetivo, diferente da ação principal. O objeto litigioso (*Streitgegenstand*) na ação principal não coincide com o objeto litigioso do recurso. Em seguida afirma que o novo procedimento iniciado pelo recurso deve ser entendido como sendo não somente a ocorrência, no tempo, de atos processuais das partes junto ao tribunal, mas sim o início de um procedimento que se verifica com a interposição do recurso, dirigido a uma determinada finalidade, qual seja, a correção e a justiça de uma decisão[34].

Por fim, não há, em Gilles, qualquer contato entre a sentença impugnada e o recurso, segundo a conclusão de Nery Junior. A nova decisão, ela não é nem a finalidade primária nem o efeito normal do recurso, mas sim de dúbia significação secundária. Sobre isto, entende ele que o objetivo imediato do recurso é a revogação (*Aufhebung*) da decisão impugnada, não a sua reforma (*Anderung*). Logo, com o recurso um novo processo começa, a fim de revogar a decisão do antigo, que não continua. O que está em curso, então, é uma ação *constitutiva* tendente à revogação da sentença[35].

Ugo Rocco diz textualmente que o recurso importa, necessariamente, numa renovação do procedimento, demonstrando existir nitidamente uma mudança da fase procedimental e não ajuizamento de nova ação. Nega autonomia a esta ação de impugnação, salientando que pressupõe sempre o exercício de outros faculdades que as normas processuais consideram cronologicamente precedentes ao recurso. Neste diapasão, os recursos devem ser vistos como um prolongamento do direito de ação, os quais constituem "*una rinnovazione del procedimento*"[36]

Ensina Piero Calamandrei, ao afirmar que o recurso é somente o meio para propor perante um novo juiz a mesma ação que já havia sido ajuizada em primeiro grau. Trata-se, pois, o recurso como sendo uma faculdade e não um ônus ou uma obrigação. O

[34] NERY JR, Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*, 6ª edição, RT, 2004, p.223-226
[35] NERY JR, Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*, 6ª edição, RT, 2004, p.45
[36] ROCCO, Ugo. *Trattato di diritto processuale civile*,, v. III, Torino: Utet, 1957, p. 292

recurso é atividade compreendida no direito de ação, guardando, portanto, essa natureza jurídica, afirma ser o recurso renovação do procedimento[37].

Em que pese todo o arcabouço teórico explicitado alhures, o Brasil não recepcionou tais teorias, admitindo que a interposição do recurso não conduz à instauração de novo processo, mas ocasiona apenas o prosseguimento do mesmo processo iniciado com a propositura da ação pelo autor.

Logo, conforme leciona Flávio Cheim Jorge, "o prolongamento da mesma relação processual e a finalidade de impugnar a decisão são as características essenciais para se conceituar o recurso" [38]. Nesse sentir, nada altera esse entendimento a mera interponibilidade de recurso pelo réu, tendo em vista o caráter bilateral da ação[39]. Além disso, nos casos de interposição de recurso pelo Ministério Público ainda que não seja parte e também pelos terceiros prejudicados, há que se entender que o recorrente exerce de forma abreviada o direito de ação. A interposição do recurso, portanto, não acarreta o surgimento de uma nova ação, até porque há uma continuidade da relação processual anteriormente instaurada, propiciando tão-somente "um prolongamento, uma continuação, do direito de ação já exercido, em nova fase procedimental"

Quadra ressaltar, por derradeiro, para que se demonstre que o recurso é continuação, em regra no juízo hierarquicamente superior, superando as atrativas teses dos jurisconsultos europeus, faz-se mister apresentar duas assertivas da teoria geral do recurso: (i) a primeira, se o recurso fosse realmente ação nova e dissociada em absoluto daquela engendrada na instância, não poderia existir a possibilidade de reconhecimento jurídico do pedido na instância recursal, sendo imperioso alinhavar que é plenamente possível e (ii) a existência da possibilidade de renúncia na instância de segundo grau também comprometem a teoria que entende o recurso como uma nova ação[40].

---

[37] CALAMANDREI, Piero. *Direito Processual Civil*, Bookseller, 199, p.182-183

[38] CHEIM JORGE, Flávio. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 22

[39] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. V: arts. 476 a 565. 14ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 236.

[40] CHEIM JORGE, Flávio. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis*. 3ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 19; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. V: arts. 476 a 565. 14ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 236

1.4 Recursos ordinários e extraordinários

À luz da classificação dada aos recursos no ordenamento jurídico reinante na Europa, tentou-se, com relativo esforço, imprimir no Brasil a classificação dual de recursos em ordinários e extraordinários, dentre outras classificações de menor brio a que não nos ateremos neste estudo.

No sistema jurídico português, italiano e espanhol, são chamados ordinários os recursos interpostos antes do alcance do manto da coisa julgado; ao revés, extraordinários são os recursos aviados em face de decisões trânsitas.

O Código de Processo Civil português[41], em seu art. 676 (Espécies de Recursos) aponta que *"Os recursos são ordinários ou extraordinários: são ordinários a apelação, a revista e o agravo; são extraordinários a revisão e a oposição de terceiro"* [42].

Em comentários ao artigo supracitado do Código de Ritos italiano, Francesco Carnelutti leciona que em se tratando de averiguação de critério de distinção, saber-se-á que a cassação, a oposição de terceiros e a revogação mostram, pelas razões conhecidas, uma separação entre *iudicium rescindens* e *iudicium rescissorium*, pelo que as características exteriores do remédio extraordinário, não são mais que corolários dessa diferença fundamental; a cisão, em determinados casos, acaba por conferir-lhes tal autonomia que ambos se desenvolvem em duas fases separadas (a saber: à Corte de Cassação, o primeiro e ao julgador de devolução, o segundo).[43]

Não há como se prescrever que a mesma hipótese ocorre no ordenamento jurídico pátrio. No Brasil, todo e qualquer recurso serve para atacar apenas decisão ainda não protegida pela coisa julgada. É o que se depreende do artigo 467 do CPC: "*Denomina-se*

---

[41] De acordo com Fernando Amâncio Ferreira, o critério utilizado para classificar os recursos como ordinários ou extraordinários "(…) atende ao fenómeno do trânsito em julgado da decisão: os recursos ordinários são interpostos somente de decisões não transitadas em julgado; os recursos extraordinários pressupõem o trânsito em julgado da decisão." (FERREIRA, Fernando Amâncio. *Manual dos Recursos em Processo Civil.* Coimbra: Almedina, 2006, p. 81.)

[42] PORTUGAL, *Código de Processo Civil*, < http://www.stj.pt/nsrepo/geral/cptlp/Portugal/CodigoProcessoCivil.pdf > Acessado em 18.10.2011

[43] CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito Processual Civil*, Vol. III, ClassicBook, 1ª edição, 2000, p. 755

coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário"[44].

Resta clara a impossibilidade de se classificar os recursos como ordinários e extraordinários utilizando-se o critério da (in)existência da coisa julgada, já que esse dispositivo legal impõe que somente haverá coisa julgada se a sentença não estiver mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário. Assim, para o ordenamento jurídico brasileiro, a formação da coisa julgada não constitui um requisito necessário para a interposição de recursos extraordinários, mas sim um fator que obstaculiza o início do segmento recursal.

Para Cassio Scarpinella Bueno a distinção entre os recursos ordinários e extraordinários encontra-se na possibilidade de reavaliação e reexame da causa em todas as suas partes, "inclusive com o reexame de provas e os que não o admitem porque voltados, em última análise ao atingimento de outra finalidade, qual seja, a uniformização da interpretação do direito constitucional federal e do direito infraconstitucional federal". [45]

Ademais, convém registrar que a classificação dos recursos em *ordinários* e *extraordinários* (*lato sensu*) ou *excepcionais* foi duramente criticada por parcela significativa da doutrina processual brasileira, entre os quais destacamos Barbosa Moreira[46] e Ovídio Baptista da Silva[47], este último ao argumento de que:

> Esta é uma classificação freqüente tanto na doutrina brasileira quanto na lição de processualistas europeus. Os critérios seguidos pelos sistemas jurídicos europeus, no entanto, não correspondem, quanto a esta questão, aos aceitos pelo direito brasileiro. Para determinados sistemas europeus – como é o caso do direito italiano e português –, são ordinários todos os recursos que correspondam a meios de impugnação formulados na mesma relação processual, capazes de prolongar a pendência da causa evitando a formação da coisa julgada; enquanto consideram-se extraordinários os recursos interpostos contra uma sentença já trânsita em julgado, como ocorre, por exemplo, no direito português, com o recurso de revisão (art. 771) e a oposição de terceiros (art. 778); ou com a denominada oposizione diterzo do direito italiano (art. 404)

---

[44] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos recursos cíveis e à Ação Rescisória*. 6ª edição, Saraiva, 2009, p.775

[45] BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. Ed. Saraiva, Vol. V, 2008.

[46] Propõe o referido autor o arquivamento dessa classificação: "Merece ela, em nossa opinião, ser arquivada para todo o sempre, além do mais, pelos equívocos que é capaz de gerar, e de fato tem gerado, mercê da constante e notável flutuação dos critérios doutrinariamente sugeridos para fundá-la". (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Vol. V, Forense, 1978, p. 252-253)

[47] BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 411-412.

Parcela considerável da doutrina busca classificar os recursos como ordinários ou extraordinários sob outra ótica, não levando em consideração o critério do trânsito em julgado, mas sim o objetivo imediato tutelado pelo recurso . Para forma imediata o direito subjetivo da parte e extraordinário o recurso que tutela o direito objetivo. De acordo com Sérgio Bermudes, a diferença pode ser classificada da seguinte forma:

> Os primeiros (recursos ordinários) têm como objeto próximo a proteção do direito subjetivo (apelação, agravo, embargos). Os últimos visam a proteger o direito objetivo (recurso extraordinário, embargos de divergência) e, só reflexamente, secundariamente, o direito da parte. Essa classificação se extrai, claramente, dos dispositivos que regulam tais recursos.
>
> (...)
>
> Os recursos existem, justamente, para a proteção do direito da parte. Outros, todavia, se destinam à proteção do direito objetivo, pouco importando que, ao se utilizar deles, o recorrente queira, realmente, proteger o direito de que se supõe titular. Nessa hipótese, o benefício da parte será mera conseqüência da observância do direito objetivo, assegurada na decisão que julga o recurso[48].

Segundo Moacyr Amaral Santos, a classificação advém da própria fonte legal:

> Considerando a fonte legal do recurso, é ele ordinário ou extraordinário: ordinário quando sua fonte é a lei processual; extraordinário, quando a sua fonte é a Constituição Federal[49].

Feitas essas classificações, passa-se à análise das Ações Autônomas de Impugnação, para que haja uma exposição coerente até o ponto principal do objeto do presente trabalho.

---

[48] BERMUDES, Sérgio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. VII: arts. 496 a 565. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1975, p. 34.

[49] SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 21ª ed. atual. por Aricê Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 58

1.5 Classificação das ações autônomas de impugnação: A *querela nulitatis* como origem das ações impugnativas

Desde exórdios tempos, ainda no período de maturação do Direito, já se tratava do assunto referente às nulidades do processo, mais particularmente no que se refere às nulidades da sentença, sobrevindo, dessa seara, a intitulada "querela nullitatis".

No Direito Romano, tanto no período das *legis actiones* quanto do período *cognitio extra ordinem* não havia solo fértil para o surgimento de ações que visassem à nulidade dos atos processuais pois as sentenças eram irrecorríveis e as nulidades de direito material operavam-se de pleno direito, não havendo necessidade de declaração[50].

No período *per formulas*, em razão da atividade do pretor, houve uma depuração do conceito de nulidade, pois a mesma seria uma sanção aos atos não realizados de acordo com as regras vigentes (formalistas)[51]. E foi exatamente nesse período que se constitui o remédio denominado *revocatio in duplum*, onde determinado devedor não precisaria ficar vinculado à providência de um credor para promover sua *actio judicati* e declarar a nulidade daquele provimento judicial[52].

Roque Komatsu afirma que a *revocatio in duplum* teria a natureza de uma ação especial, destinada a negar a existência da sentença como tal, com a índole da moderna ação declaratória negativa, que visa à declaração da nulidade do julgamento e não a rescisão da sentença. Desse modo, passou-se a haver a discussão referente à necessidade de dotação no sistema daqueles tempos de uma via adequada para a declaração de nulidade e de inexistência da sentença, na exata medida em que esse pronunciamento não tenha respeitado todos os rigorismos formais da época[53].

---

[50] GARJARDONI, Fernando da Fonseca. *Sentenças Inexistentes e "Querela Nullitatis"*. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/artigos/Sentencas_inexistentes.pdf>. Acesso em: 26 out. 2011.

[51] GARJARDONI, Fernando da Fonseca. *Sentenças Inexistentes e "Querela Nullitatis"*. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/artigos/Sentencas_inexistentes.pdf>. Acesso em: 26 out. 2011.

[52] LIMA, Flávio Roberto Ferreira de. *A Coisa Julgada no Direito Canônico e suas possíveis contribuições ao Direito Processual Civil*. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/27486/coisa_julgada_direito_canonico..pdf?sequence=3> . Acesso em: 26 out. 2011.

[53] KOMATSU, Roque. *A invalidade no Processo Civil*. Ed. RT. São Paulo, 1991. P.46

Importante ressaltar o surgimento da *apellatio*, no período da cognição extraordinária, como meio de ataque à sentença injusta, e não contra a processualmente defeituosa[54].

Já no período republicano, floresceu a idéia de se atribuir à determinada ação o objetivo de declarar sentenças que, apesar de estarem revestidas das formalidades legais, representassem manifesta injustiça. Então, à critério do pretor, dava-se à parte prejudicada a oportunidade do ajuizamento da *restitutio in integrum*[55].

Portanto, no período formulário, o quadro impugnativo quanto às sentenças em geral era o seguinte:

a) *apellatio*;

b) *restitutio in integrum;* e

c) *revocatio in duplum*[56].

Contudo, foi no direito intermédio, nos estatutos italianos, por influência dos elementos germânicos misturados aos de origem romana, que se julgou necessário criar, para a denúncia dos *errores in procedendo*, um remédio especial, a *querella nulitatis*, exercitável de modo autônomo, não propriamente como ação, mas por aquilo a que se chamava *imploratio officii iudici*s. Esse remédio comportava duas modalidades: a *querela nullitatis sanabilis* e a *querela nullitatis insanabilis*.[57]

Conclui-se assim que determinadas nulidades eram impugnáveis por meio da querela em prazo determináveis — vícios sanáveis, portanto — ao passo que outras nulidades mais graves — e aqui diz-se também que era o caso de inexistência da sentença —, independiam de ajuizamento em qualquer prazo, por não poderem ser convalidadas jamais, seja por via da *exceptio nullitatis*" ou da *querela nullitatis*. A primeira é exemplo de *querela*

---

[54] MOREIRA, José Carlos Barbosa, *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª edição, Ed. Forense, p. 122-123

[55] GARJARDONI, Fernando da Fonseca. *Sentenças Inexistentes e "Querela Nullitatis"*. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/artigos/Sentencas_inexistentes.pdf>. Acesso em: 27 out. 2011.

[56] GARJARDONI, Fernando da Fonseca. *Sentenças Inexistentes e "Querela Nullitatis"*. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/artigos/Sentencas_inexistentes.pdf>. Acesso em: 27 out. 2011.

[57] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª edição, Ed. Forense, p. 124.

nullitatis sanabilis; a segunda é a própria *querela nullitatis insanabilis*, pelo que tais subespécies acabaram por perder fôlego nas legislações que sobrevieram.[58]

Pontes de Miranda afirma que a querela de nulidade fez dupla evolução, — uma, fusionante, que foi a de cumular-se com a apelação e, mais tarde, enchê-la; outra, diferenciante, que foi a de despregar-se dos traços comuns com a apelação. A querela acantonou-se no reduto dos *errores in procedendo*, quando a sentença mesma não os sana, ou quando estão na própria sentença. O princípio germânico da validade formal da sentença e os princípios romanos da *nullitas* encontraram, aí, uma das suas melhores sínteses. Síntese que se realizou, a despeito dos juristas[59].

Forte ainda em Pontes de Miranda, há a explicitação da distinção entre nulidades sanáveis e nulidades insanáveis da sentença, que foi resultado da influência romana, após a aceitação do princípio da validade formal da sentença: a "insanabilidade" era o broto, em tempos novos, da perpetuidade da *nullitas* (= inexistência) das sentenças romanas. Assim, para que uma sentença não exista é preciso que não seja sentença, nem tenha sido. Continua por aí em comentadores o emprego repreensível de "declaração" de nulidade e de rescisão da sentença por ser nula. Só se declara inexistência, ou ineficácia. Para os romanos, o nulo na existia, mas isso acabou; tanto o nulo quanto o anulável tem de ser desconstituído, decretando-se a nulidade[60].

Piero Calamandrei afirma que a *querela nulitatis* era um instituto desconhecido no Direito Romano e no Direito Germânico, e que teve seu surgimento na legislação estatutária italiana do século XII, desenvolvendo-se a partir do século XIII, e atingindo sua plena maturidade na metade do século XIV, não se podendo dizer que o instituto é de origem romana, nem de origem germânica, mas de pura formação italiana[61].

Dando prosseguimento a esse relato histórico, Barbosa Moreira afirma também que, além do instituto da *querela nullitatis*, concorreu também para a formação do que hoje chamados ações autônomas de impuganação a *restitutio in integrum*, de origem romana, mas sensivelmente ampliada no seu campo de atuação no direito comum. Aqui, já

---

[58] GARJARDONI, Fernando da Fonseca. *Sentenças Inexistentes e "Querela Nullitatis"*. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/artigos/Sentencas_inexistentes.pdf>. Acesso em: 27 out. 2011.
[59] MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória.* Ed. Bookseller, 1998, p.82
[60] MIRANNDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. Ed. Bookseller, 1998, p.83
[61] CALAMANDREI, Piero. *La cassazione civile*. Editora Torino: Fratelli Bocca,. Vol. I. p. 138

não se tratava de vício processual que afetasse a validade da decisão, mas de existência de motivo que, segundo a equidade, justificasse o reexame da matéria julgada, a fim de impedir a cristalização definitiva de um resultado visto como iníquo. Nas legislações dos países germânicos, permaneceu nítida a marca da dualidade de fontes: a ação autônoma de impugnação, que ora assume fisionomia correspondente à da *querela nullitatis*, ora à da *restitutio in integrum*, recebe, num caso e noutro, diferentes denominações e submete-se mesmo a certa diversidade de tratamento. No direito brasileiro a fusão foi mais completa: ambos os filetes históricos desembocaram na corrente da ação rescisória, apagando-se toda e qualquer distinção formal. Nessa toada, o art. 485 do Código de Processo Civil elenca as hipóteses filiáveis tanto à *querela nullitatis* quanto à própria *restitutio in integrum*[62].

Finalizando a explanação, conclui o autor que a "querela nullitatis" é em geral apontada como o germe das ações autônomas de impugnação, conhecidas sob várias formas no direito moderno. Não foi homogênea, entretanto, a evolução dos diversos ordenamentos europeus nessa matéria. Enquanto em alguns a querela se viu em parte abolida e em parte absorvida pela apelação — de tal sorte que os fundamentos alegáveis para pedir a desconstituição da sentença passaram a fazer-se valer unicamente como razões de recurso, perdendo toda a relevância fora desse estreito âmbito —, em outros subsistiram certas possibilidades de ataque às decisões judiciais, ainda quando irrdcorríveis[63]. No ordenamento alemão, por exemplo, além dos recursos (*rechtsmiteel*), possuem a *nichtigkeitsklage* (ZPO, § 579) e a *restitutionsklage* (ZPO, §§ 580, 581 e 582), cabíveis contra decisões em processos encerrados.[64]

Nesse jaez, ainda há em determinadas ordenações a menção expressa à *querella nulitatis*, sendo o Código Canônico seu maior exemplo, sendo Apenas por epítrope que se passa a demonstrar os ditames do instituto da querela nesses digestos. Há em diversas passagens do Código — como exemplo o Cânones 1445,§ 1º, em que fica delimitado que o Supremo Tribunal da Assinatura Apostólica conhecerá da "querela nullitatis" — a reserva ao

[62] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª edição, Ed. Forense, p. 126
[63] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil.* 3ª edição, Ed. Forense, p. 285
[64] ALEMANHA, *Código de Processo Civil.* <http://www.gesetze-im-internet.de/zpo/>.Acessado em 27.10.2011

uso do dito remédio, mas são nos Cânones 1.619 e 1.620 as específicas disposições sobre o assunto[65]:

> Cân. 1445 § 1. O Supremo Tribunal da Assinatura Apostólica conhece:
>
> 1° - das querelas de nulidade e dos pedidos de restituição in integrum e outros recursos contra sentenças rotais;
>
> Cân. 1619 Salvos os cânn. 1622 e 1623, as nulidades de atos estabelecidas pelo direito positivo que, sendo conhecidas pela parte que propõe a querela, não tiverem sido denunciadas ao juiz antes da sentença, são sanadas pela própria sentença, sempre que se trata de causa referente ao bem de particulares.
>
> Cân. 1620 A sentença é viciada por nulidade insanável, se:
>
> 1°- foi proferida por juiz absolutamente incompetente;
>
> 2°- foi proferida por alguém destituído do poder de julgar
>
> no tribunal em que a causa foi definida;
>
> 3°- o juiz proferiu a sentença coagido por violência grave;
>
> 4°- o juízo foi feito sem a petição judicial mencionada no cân. 1501, ou não foi instaurado contra alguma parte demandada;
>
> 5°- foi proferida entre partes, das quais ao menos uma não tinha capacidade de estar em juízo;
>
> 6°- alguém agiu em nome de outro sem mandado legítimo;
>
> 7°- foi negado a alguma das partes o direito de defesa;
>
> 8°- a controvérsia não foi definida nem sequer parcialmente[66].

Outro exemplo do instituto poderá ser avaliado quando da leitura do artigo 161 do Código de Processo Civil Italiano, que reza:

> Art. 161 (Nullita' della sentenza) La nullita' delle sentenze soggette ad appello o a ricorso per cassazione puo' essere fatta valere soltanto nei limiti

[65] *Código de Direito Canônico*. Disponível em: < http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/CodigodeDireitoCanonico.pdf > Acessado em 27.10.2011

[66] *Código de Direito Canônico.* Disponível em: < http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/CodigodeDireitoCanonico.pdf > Acessado em 27.10.2011

> e secondo le regole proprie di questi mezzi di impugnazione. Questa disposizione non si applica quando la sentenza manca della sottoscrizione del giudice[67].

Por oportuno, cabe acrescentar a seguinte constatação trazida por Carlos Valder do Nascimento: se a sentença inconstitucional é nula, contra ela não cabe Ação Rescisória, por incabível lançar-se mão dos recursos previstos da legislação processual. Na espécie, pode-se valer, sem observância de lapso temporal, da ação declaratória de nulidade da sentença, tendo presente que ela não perfaz a relação processual, em face de grave vício que a contaminou, inviabilizando, assim, seu trânsito em julgado. Nesse caso, há de se buscar suporte na *actio querela nullitatis*.[68]

1.6 Generalidades, considerações e natureza jurídica da ação rescisória no ordenamento jurídico brasileiro

A ação rescisória apresenta-se no Brasil como ação destinada a atacar sentenças em casos específicos previstos na lei, consoante as hipóteses tratadas em todos os incisos do artigo 485 do Código de Processo Civil, constituindo exceção permitida para a revisão da coisa julgada.

A regra é a reforma das decisões mediante a interposição de recursos. Sem embargo, o legislador brasileiro autorizou que, em determinadas situações, a sentença, já imutável pelo selo da coisa julgada, pudesse ser alterada mediante ação própria. Ou seja, havendo coisa julgada formal em razão da preclusão dos prazos para recursos, cabe o ajuizamento da ação rescisória; de modo a dizer-se que a rescisória é uma ação que visa a desconstituir a coisa julgada material, o que pressupõe tenha ocorrido litigiosidade à qual se pôs fim com a apreciação do seu mérito[69].

---

[67] ITÁLIA. *Código de Processo Civil*. Disponível em: < http://it.wikisource.org/wiki/Codice_di_Procedura_Civile/Libro_primo > Acessado em 27.20.2011. Tradução livre do autor: "A nulidade das sentenças sujeitas a apelação ou a recurso de cassação só pode se fazer valer dentro dos limites e segundo as regras próprias destes meios de impugnação". A oração apartada ao dispositivo adverte que "O princípio enunciado acima não se aplica quando a sentença careça de assinatura do juiz"

[68] NASCIMENTO, Carlos Valder do Nascimento (coordenador). *Coisa Julgada Inconstitucional*. 3ª. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p. 20.

[69] LIMA, Arnaldo Esteves. *Ação Rescisória*. Ed. Forense Universitária, 2001, p. 23.

Daí que, em excepcionais situações, permitiu o legislador a modificação das sentenças transitadas em julgado mediante a instauração de um novo processo. No Brasil, adota-se a ação rescisória, no processo civil, e a revisão criminal, no processo penal.

Pontes de Miranda, ponderando sobre a rescisória no contexto do ordenamento jurídico brasileiro, asseverou que:

> A ação rescisória, julgamento de julgamento como tal, não se passa dentro do processo em que se proferiu a decisão rescindenda. Nasce fora, em plano pré-processual, desenvolve-se em torno da decisão rescindenda e, somente ao desconstituí-la, cortá-la, rescindi-la, é que abre, no extremo da relação jurídica processual examinada, se se trata de decisão terminativa do feito, com julgamento, ou não, do mérito, ou desde algum momento dela, ou no seu próprio começo (*e.g*, vício de citação, art. 485, II e V) a relação jurídica processual. Abrindo-a, o juízo rescindente penetra no processo em que se proferiu a decisão rescindida e instaura o *iudicium rescissorium*, que é nova cognição do mérito. Pode ser, porém, que a abra, sem ter de instaurar esse novo juízo, ou porque nada reste do processo, ou porque não seja o caso de se pronunciar sobre o mérito.(...) Tudo que ocorreu e o iudicium rescindens não atingiu, ocorrido está: o que precluiu não se reabre; o que estava em preclusão, e foi atingido, precluso deixou de estar; Retoma-se o tempo, em caso raro de reversão, como se estaria no momento mais remoto a que a decisão rescindente empuxa a sua eficácia[70].

Nos dizeres de Coqueijo Costa a rescisória é ação e como tal está prevista constitucionalmente, embora seja um remédio processual de caráter extraordinário. São pressupostos seus: a) o trânsito em julgado da decisão que se pretende desconstituir; b) a irrecorribilidade por qualquer recurso; c) a não sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição[71].

Para Luiz Guilherme Marinoni, a ação rescisória é a ação destinada precipuamente a obter a anulação (e não declaração de nulidade) da coisa julgada formada sobre decisão parcial, permitindo então, por conseguinte, a revisão do julgamento[72].

---

[70] MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. 1ª edição, Ed. Bookseller, 1998, p.84
[71] COSTA, Coqueijo. *Ação Rescisória*. Ed. LTR, São Paulo, 7ª edição, 2003, p. 15
[72] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento*. 3º ed., São Paulo: RT, 2004, p. 699

Sem embargo de ter corpo de ação e alma de recurso, a ação rescisória, como o próprio nome já informa, é uma ação autônoma, que supõe a prestação jurisdicional já entregue, cuja subsistência, nela, vai ser rediscutida, e não mais a pretensão do direito material, embora o "rescissorium" entregue, com outro conteúdo ou sob outra forma, a prestação jurisdicional[73].

Bernardo Pimentel é categórico ao afirmar que todos os recursos estabelecidos na legislação vigente são interpostos exatamente antes da formação da coisa julgada, ao passo que a ação rescisória pressupõe a existência da coisa julgada. É o que se infere dos artigos 467 e 485 do Código de Processo Civil, de tal sorte que o próprio prazo decadencial da rescisória é contado "do trânsito em julgado da decisão", nos precisos termos do artigo 495. Em contrapartida, o prazo recursal tem como *dies a quo* a intimação da decisão, consoante o disposto no artigo 506. A ausência da interposição de recurso no prazo legal conduz à formação da coisa julgada, com a posterior baixa dos autos do respectivo processo, tudo nos termos dos artigos 467 e 510 da Lei Adjetiva.[74]

O próprio Código de Processo Civil, em seu artigo 496 dispensou, em rol taxativo, as espécimes de recursos admitidas no Direito brasileiro, nada obstante não haver ali introduzido a chamada ação rescisória, que tem natureza de ação e disposição própria no já citado artigo 485 do CPC. De mais a mais, para o já mencionado Coqueijo Costa a ação rescisória, ainda, tem prazo preclusivo muito maior do que o desse (recurso), e admite a produção de prova. Além do mais, impõe petição inicial e citação, revestidas de todos os requisitos processuais. Instaura outro processo, com nova relação processual, e, como ação, demanda as condições desta (admissibilidade no direito objetivo, pertinência subjetiva e interesse de agir, este decorrente, na rescisória, do trânsito em julgado da decisão rescindenda).[75]

Sobretudo, nesse estágio, revela-se,a na ação rescisória, o direito constitucional à prestação jurisdicional e almeja-se atacar a coisa julgada. Seu objetivo é outro, que não o da ação onde foi proferida a sentença rescindenda. Não é a mesma, pois, a relação jurídica litigiosa, nem se quer exercer tutela jurisdicional já exercida, tanto que é a

---

[73] COSTA, Coqueijo. *Ação Rescisória*. Ed. LTR, São Paulo, 7ª edição, 2003, p. 23
[74] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. 6ª edição, Ed. Saraiva, 2009, p. 196-197
[75] COSTA, Coqueijo. *Ação Rescisória*. Ed. LTR, São Paulo, 7ª edição, 2003, p. 26

própria Constituição Federal que prevê a ação rescisória, notadamente nos artigos 108, inciso I, alínea "*b";* 105, inciso I, "*e";* 102, inciso I, "*j*".

Oportuno emendar que a ação rescisória tem natureza constitutiva-negativa e a sentença, por isso, também o será quando julgar procedente; quando improcedente, será meramente declaratória[76]. Com a mesma opinião Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, que também afirmam ser de natureza constitutiva negativa quanto ao juízo rescindendo (*iudicium rescindens*)[77]; quanto ao juízo rescisório (*iudicium rescissorium*), existe a repetição da natureza jurídica da ação primitiva: condenatória, declaratória ou constitutiva, conforme a natureza da ação originária[78].

Calha à fiveleta, ainda, mencionar a discussão referente à subordinação da ação rescisória à competência de juiz superior ou à competência do mesmo juiz.

A ação rescisória é a medida apropriada a desconstituir julgado protegido pela coisa julgada e que, em regra, dá ensejo à prolação de novo julgamento da causa solucionada por meio do "decisum" impugnado na rescisória. Com efeito, a desconstituição do julgado ocorre no juízo rescindendo ou rescindente (*iudicium rescindens*), e o eventual novo julgamento da causa primitiva é realizado no juízo rescisório (*iudicium rescissorium*)[79].

No Brasil, é a própria Constituição Federal que fixa a competência: o artigo 108, inciso I, alínea "b" preceitua que os tribunais regionais federais processarão e julgarão as ações rescisórias "de julgados seus ou dos juízes federais da região". Já no artigo 105, inciso I, "e", o Superior Tribunal de Justiça tem competência para processar e julgar "as ações rescisórias dos seus julgados*".* Por último, o STF tem competência para processar e julgar "a ação rescisória de seus julgados", haja vista o disposto no artigo 102, inciso I, alínea "j" da Carta Política.

Para Pontes de Miranda, no direito brasileiro, de modo algum se pode prescindir da distinção que, no parecer de B. de Cramer, pertencia *ad inanem theoriam*. A

---

[76] MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. 1ª edição, Ed. Bookseller, 1998, p.93

[77] NERY JR., Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria. *Código de Processo Civil Comentado*. Ed. RT, 9ª edição, 2009, p. 678

[78] PASSOS, Calmon de. *Rescisória*. p. 370-371 "apud" PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. Ed. Saraiva, 6ª edição, 2009, p. 200

[79] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. Ed. Saraiva, 6ª edição, 2009, p. 198; ESTEVES LIMA, Arnaldo. *Ação Rescisória*. Ed. Forense Universitária, 1ª edição, 2001, p. 38

discussão sobre ser um só ou duplo o juízo, no direito hodierno, é sem pertinência: não solução, de início; a rescisão do julgado pode bastar; se não basta, tem-se, então, de ter provocado ou provocar outro juízo. Assim, se a rescisão apanha o processo (não só a sentença) e do rescindido dependeu a sentença, todo o rescindido se há de completar, ou, tratando-se de defeito inicial, não há mais processo, ou relação jurídica processual, *reservato iure apte agendi.*[80]

Noutra passagem, o supracitado autor afirma que o Estado fica, não raro, a dever nova prestação jurisdicional. Depende da legislação saber-se quem a deve, pelo Estado, prestar: se o mesmo juiz da sentença rescindida, se outro de igual categoria, se o próprio tribunal rescindente, se algum tribunal de grau de jurisdição superior ao rescindido. É o *iudicium rescisorium*, que pode cumular-se com o *iudicium rescindens*, se e quando a lei processual o permite. Portanto, não existiria, em tese, princípio que subordine a ação rescisória à competência do mesmo juiz. O princípio, para Pontes de Miranda, é o da "*par maiorve potestas*" (do juízo igual ou superior)[81].

No que toca ao objeto alvo da ação rescisória, que é o julgado rescindendo, necessário trazer à balha o termo "sentença de mérito" esposado na cabeça do artigo 485 do CPC.

Coqueijo Costa adverte que a ação rescisória é tratada no Título que regulamenta os processos da competência originária dos tribunais e estes, porém, não proferem "sentenças", mas sim acórdãos. Os juízos de primeiro grau é que sentenciam, sendo elas rescindíveis, bem como acórdãos dos Tribunais no preciso sentido que eles têm no CPC (art. 162 e 163). Sem dúvida, para o mencionado jurista, a melhor denominação para o termo seria, sem dúvida, "decisão"[82].

Bernardo Pimentel afirma que não só a sentença é passível de impugnação por meio da ação rescisória, pois a exata compreensão do texto codificado é obtido pela interpretação sistemática, observando-se que o capítulo do CPC que versa sobre a ação rescisória termina no artigo 495, cujo teor refere-se à expressão "trânsito em julgado da

[80] MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. Ed. Bookseller, 1998, p.98
[81] MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. Ed. Bookseller, 1998, p.173
[82] COSTA, Coqueijo. *Ação Rescisória*. Ed. LTR, São Paulo, 7ª edição, 2003, p. 34

decisão", onde o próprio vocábulo "decisão" revela que não só a "sentença" pode ser desconstituída pela rescisória[83].

Para José Carlos Barbosa Moreira é inadmissível a construção de ação rescisória como ação dirigida contra a coisa julgada no sentido puramente *formal* (grifos do original), pois o critério decisivo para aferir-se a rescindibilidade é, no sistema atual, o que se baseia na aptidão da sentença para adquirir a "auctoritas rei iudicatae" na significação antes indicada[84].

De outra banda, para Pontes de Miranda a expressão "de mérito" deveria ser abstraída quando da interpretação da norma, uma vez que se excluiriam todas as sentenças que extinguem o processo sem julgamento de mérito (art. 267 do CPC). Dentro desse contexto, a desistência, por exemplo, está no próprio Código, art. 267, VIII, como um dos fundamentos para que a sentença extinga o processo sem julgamento de mérito, de jeito que não se pode dar acolhida inexcetuávvel ao que se diz no começo do artigo 485[85].

Logo, rescindível será a sentença ou o acórdão e nunca os dois ao mesmo tempo e sem a decisão que por último solucionou a lide de mérito, pois, dada a teoria da substituição da sentença, formalmente perfilhada pelo art. 512 do CPC, o julgamento pelo tribunal substituirá o decisório de mérito recorrido, no que tiver sido objeto do recurso. Se o recurso interposto não versou sobre o ponto que se quer rescindir, não se pode pretender a rescisão da sentença ou do acórdão anterior recorrido.

Por derradeiro, Coqueijo Costa afirma que, por ter o CPC optado pela expressão "sentença de mérito", que será aquela que decidir a relação de direito material, embora mérito, genericamente, tanto tenha a causa principal como a causa incidente. Hoje, portanto, se a sentença for terminativa, não se rescinde[86].

Assim, para Nelson Nery Jr, se uma *decisão de mérito* veio a lume, quer por intermédio de decisão interlocutória, sentença ou acórdão, não importa: se sobre aquela se formou a autoridade da coisa julgada, é rescindível pela ação autônoma de impugnação

---

[83] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. Ed. Saraiva, 6ª edição, 2009, p. 199
[84] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 3ª edição, Ed. Forense, p. 135.
[85] MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. 1ª edição, Ed. Bookseller, 1998, p. 211.
[86] COSTA, Coqueijo. *Ação Rescisória*. Ed. LTR, São Paulo, 7ª edição, 2003, p. 25.

regulada no art. 485 do CPC. Da mesma forma é rescindível a decisão interlocutória que nega eficácia a sentença ou acórdão de mérito, transitado em julgado. Nesse caso, continua Nelson Nery Jr., a interlocutória tem verdadeira função rescisória, sendo, portanto, impugnável por meio da ação rescisória[87].

Bernardo Pimentel diz que há compatibilidade entre a asserção e a fórmula utilizada pelo Código de Processo Civil, referentes à admissibilidade da rescisória estar condicionada à impossibilidade jurídica da interposição de recurso, e quando são inconciliáveis as conclusões tiradas a partir da asserção e da fórmula legal, o que ocorre raramente, a doutrina e a jurisprudência têm temperado *cum grano salis* a cláusula legal "sentença de mérito, transitada em julgado". O exemplo que o autor dá é o seguinte: o juiz de primeiro grau extingue o processo sem julgamento de mérito,reconhecendo a existência de coisa julgada. Decorrido o prazo recursal *in albis*, o autor constata que a sentença está contaminada por vício arrolado no artigo 485. Todavia, o autor não pode ajuizar nova ação, tendo em vista o óbice previsto no artigo 268 do Código, que faz expressa remissão ao inciso V do artigo 267. A única solução é o ajuizamento de ação rescisória, apesar de a sentença não ser de mérito[88].

1.7 Os efeitos dos recursos

De forma geral, parte da doutrina[89] correntemente posiciona-se no sentido de que os recursos possuem dois efeitos: a) o devolutivo, a que não cabe fazer considerações em razão da especificidade do tema proposto; b) o suspensivo. Há quem acresce a estes um terceiro efeito, (c) o obstativo, sobre o qual trataremos a seguir.

---

[87] PASSOS, Calmon de. Rescisória. p. 370-371 *apud* Pimentel, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. 6ª edição, Ed. Saraiva, 2009, p. 485

[88] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. Ed. Saraiva, 6ª edição, 2009, p. 205; MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. 1ª edição, Ed. Bookseller, 1998, p. 233

[89] COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma, 1981, p. 366; MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo VII: arts. 496 a 538. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 194; ROSA, Eliézer. *Cadernos de Processo Civil. Caderno 1. Vol. I - Apelação*. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1973, p. 73; SANTOS, Ulderico Pires dos. *Teoria e Prática dos Recursos Ordinários Cíveis*. Rio de Janeiro: Forense, 1977, p. 33; BERMUDES, Sérgio. Curso de Direito Processual Civil (Recursos). Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 54.

1.7.1 O efeito obstativo dos recursos

Alguns autores de Processo, tais como José Carlos Barbosa Moreira[90], Vicente Greco Filho[91] e Bernardo Pimentel[92] entendem o efeito obstativo como a "obstaculização" da formação da coisa julgada, sendo, na concepção de Greco Filho o primeiro e o mais importante efeito dos recursos.

No entender de Barbosa Moreira, basta que os recursos sejam admissíveis para que produzam esse "efeito constante e comum, que é o de obstar, uma vez interpostos, ao trânsito em julgado da decisão impugnada consoante o artigo 467 do *Codex*[93].

Ocorre, entretanto, que essa obstaculização, tida por essa corrente doutrinária como um efeito recursal autônomo, constitui originariamente uma decorrência lógica do efeito devolutivo[94].

Isto é, o impedimento à formação da coisa julgada não se dá pelo efeito obstativo dos recursos, de modo que a não ocorrência do trânsito em julgado justifica-se pelo simples fato de que, por força do efeito devolutivo, aquela decisão, diante da prática do ato de recorrer, submeter-se-á ao duplo exame, pressupondo-se dessa forma que ela ainda não se tornou imutável.

Por conseguinte, como observa Nelson Luiz Pinto, se a matéria objeto da decisão é devolvida ao Judiciário para reapreciação, evidente que não se pode falar em ocorrência da coisa julgada ou preclusão da decisão recorrida [95].

---

[90] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. V: arts. 476 a 565. 14ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 257

[91] GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. Vol. 2. 18ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 312

[92] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. 4ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 15-16.

[93] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. V: arts. 476 a 565. 14ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 257.

[94] WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Os Agravos no CPC Brasileiro*. 4ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a nova Lei do Agravo (Lei 11.187/2005). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 330; NERY JR., Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*. 6ª ed. atual., ampl. e reform. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 447

[95] PINTO, Nelson Luiz. *Recurso Especial para o Superior Tribunal de Justiça: Teoria geral e admissibilidade.* São Paulo: Malheiros, 1992, p. 53

Ademais, é necessário que se note, em consonância com os ensinamentos de Flávio Cheim Jorge, que o efeito obstativo do trânsito em julgado é fenômeno que não está relacionado aos recursos, mas sim com a manutenção de um estado de pendência do processo [96].

Destarte, assenta o processualista capixaba que o recurso em si não produz o efeito de obstar o trânsito em julgado, senão porque é apenas um ato processual que tem aptidão para prolongar um estado já iniciado[97]. Sendo assim, não há como entender de outro modo senão pela impossibilidade da formação da coisa julgada ainda quando pendente o recurso no Tribunal *ad quem*, por quaisquer das linhas doutrinárias adotadas.

1.5.2 O efeito suspensivo em matéria de recursos excepcionais

O efeito suspensivo é uma qualidade do recurso que adia a produção dos efeitos da decisão impugnada assim que interposto o recurso, qualidade essa que perdura até que transite em julgado a decisão sobre o recurso. É, em outras palavras, efeito de consistir ineficácia da execução, nem mesmo provisória, tendo em vista o disposto nos artigos 475-I, § 1º e 521 do Código de Processo Civil[98].

Todavia, a execução de determinado julgado pode ser definitiva ou provisória, consoante a dicção do artigo 587 do Código de Processo Civil: definitiva quando fundada em título em extrajudicial; provisória enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos no efeito suspensivo (artigo 739 do Código)[99].

Importante salientar que a *occasio legis* (motivos que inspiram o legislador na elaboração da lei, embora devam ser auscultados, não constituem elementos decisivos para a interpretação) para a nova redação do dispositivo teve razão em vista da celeuma doutrinária e jurisprudencial havida anteriormente, na medida em que a redação do dispositivo, em sua

---

[96] CHEIM JORGE, Flávio. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis*. 3ª ed. rev. ampl. e atual. com a Reforma Processual - 2006/2007. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007, p. 223

[97] CHEIM JORGE, Flávio. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis.* 3ª ed. rev. ampl. e atual. com a Reforma Processual - 2006/2007. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007, p. 228

[98] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. Ed. Saraiva, 6ª edição, 2009, p. 24

[99] BRASIL. *Código de Processo Civil*. Brasília, 11 de janeiro de 1973. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em 11 de novembro de 2011

segunda parte, carreava numerosas indagações ao operador do direito quando este se deparava com a situação de interposição de recurso (apelação), não revestido de efeito suspensivo, que atacasse sentença que julgou improcedente os embargos do devedor ou os tenha rejeitado liminarmente em execução de título extrajudicial[100].

Para Vicente Greco Filho, o espírito da norma legal de instituiu a dualidade das categorias, execução definitiva e execução provisória, é prever a primeira para o caso de não haver dúvida quanto à imutabilidade do título, cujo padrão é a sentença transitada em julgado: o título executivo extrajudicial é definitivo, mas modificável, ou até extinguível, pela ação incidental de embargos do devedor, não se coadunando, pois, essa situação de possibilidade de desaparecimento em virtude de uma sentença judicial com uma execução definitiva, que pressupõe exatamente uma situação imutável e segura, de modo a prevalecer o entendimento de que é provisória a execução enquanto pendente recurso[101].

Na nova redação que ganhou o dispositivo supracitado, não houve qualquer tratativa à execução de título judicial, vez que agora tal possibilidade encontra-se encampada no livro do processo de conhecimento, sendo denominada de "Cumprimento de Sentença".

Com relação à execução de títulos executivos extrajudiciais, a adoção de um novo sistema, de característica mista, foi adotado, como bem explica o professor Luiz Guilherme Marinoni:

> "como o efeito suspensivo dos embargos também se funda em receio de dano grave, e esse pode se manter presente ainda que a sentença seja de improcedência, o legislador encontrou um meio termo entre a manutenção do efeito suspensivo e a liberação da execução sem qualquer restrição."[102]

Outra importante análise que se faz sentir é a de possibilidade de atribuição de efeito suspensivo aos recursos excepcionais dirigidos ao Supremo Tribunal Federal (recurso extraordinário) e Superior Tribunal de Justiça (recurso especial).

Conforme a interpretação sistemática dos artigos 467, 497 e 542, § 2º do CPC, sendo o recurso recebido apenas do denominado efeito devolutivo — efeito que consiste

---

[100] NERY JR., Nelson e NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. Ed. RT, 9ª edição, 2009, p. 845

[101] GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*, Ed. Saraiva, 20ª edição, 2009. p.42

[102] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*. 2007, p. 455

na transferência de matéria impugnada do órgão judiciário *a quo* para o órgão *ad quem*[103] — no Tribunal Superior a decisão objeto da impugnação poderá ser executada provisoriamente, ou incompleta, de modo a não deixar o credor submetido ao esgotamento de toda sorte de expedientes por parte do devedor, abreviando a prestação jurisdicional. Destarte, ainda que não esgotados os recursos, a lei autoriza a precipitação dos atos de execução, podendo surgir dessa situação a prevenção cautelar para suspender os efeitos da decisão[104].

Ainda que, em tese, somente o efeito devolutivo seja o que se apega ao recurso extraordinário, eis que os aludidos recursos são precipuamente vocacionados à tutela do direito objeto constitucional e infraconstitucional, Berenice Soubhie Nogueira Magri afirma que os Regimentos Internos no STF e no STJ, enquanto normas regimentais, possuem preceitos supletivos (complementares) e que consolidam as normas constitucionais e infraconstitucionais relativas à organização do Tribunal e ao processo na parte em que for aplicável à instância superior, devendo ser vistos em harmonia com a lei processual, o Código de Processo Civil (com a reforma introduzida pela Lei 8.950/94) e a Lei 8.038, de 25.05.1990[105].

Desempenham, até hoje, papel decisivo quanto à admissibilidade dos recursos extraordinários e especial, especialmente quanto à possibilidade de imprimir efeito suspensivo aos recursos extraordinário e especial, no âmbito do denominado poder geral de cautela, insculpido no artigo 798 do CPC[106].

Com efeito, apesar da aparente peremptoridade da norma, é possível que o órgão do Judiciário confira efeito suspensivo ao recurso especial nas situações que reclamam por uma tutela jurisdicional de urgência, em face da cláusula constitucional da inafastabilidade desse poder (art. 5º, XXXV). Maciça é a doutrina que propugna o cabimento da ação cautelar como meio adequado, a fim de se conferir ao recurso especial efeito suspensivo, pelo que somente em casos excepcionais, que reclamem uma tutela de urgência,

---

[103] PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. Ed. Saraiva, 6ª edição, 2009, p. 25

[104] JORGE, Mário Helton. *Recurso Extraordinário – Atribuição de efeito suspensivo* In *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*, vol. 6, Ed. RT, 2002, p. 415

[105] MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. *O papel decisivo dos regimentos internos* In *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*, São Paulo: RT, 1998, p.96

[106] MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira .*O papel decisivo dos regimentos internos* In *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*, São Paulo: RT, 1998, p.103

deve o órgão do Poder Judiciário conceder medida cautelar tendente a emprestar efeito suspensivo aos recursos excepcionais[107].

Colhe-se do voto do Ministro Celso de Mello, na AC 2798 ED/PR que, de modo inafastável, devem se conjugar os seguintes fatores para a concessão da medida cautelar que objetiva guarnecer de efeito suspensivo o recurso extraordinário no âmbito do Supremo: **(i)** que tenha sido instaurada a jurisdição cautelar do Supremo Tribunal Federal (existência de juízo positivo de admissibilidade do recurso extraordinário, consubstanciado em decisão proferida pelo Presidente do Tribunal de origem ou resultante do provimento do recurso de agravo); **(ii)** que o recurso extraordinário interposto possua viabilidade processual, caracterizada, dentre outras, pelas notas da tempestividade, do prequestionamento explícito da matéria constitucional e da ocorrência de ofensa direta e imediata ao texto da Constituição; **(iii)** que a postulação de direito material deduzida pela parte recorrente tenha plausibilidade jurídica e **(iv)** que se demonstre, objetivamente, a ocorrência de situação configuradora do "periculum in mora"[108].

Em votos anteriores, chegou-se a afirmar naquela Corte Maior que a providência lá tomada não seria de ação cautelar, mas, sim, requerimento de cautelar incidente no próprio recurso, conquanto processada em autos apartados, sendo tal posição vista como correta para a doutrina, uma vez que independe de outro provimento no plano do direito material vinculado por dependência a outro processo[109].

Um aspecto controvertido refere-se à competência para o julgamento da ação cautelar, embora haja manifestação doutrinária no sentido de relativizar o rigor na aplicação das normas sobre competência, tendo em vista o escopo a que é destinado o processo cautelar.[110] Antes da edição da Lei 8.952/94, que deu redação ao parágrafo único do art. 800 do CPC, pairavam dúvidas sobre o órgão competente para apreciar ação cautelar

---

[107] OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. *Recurso Especial*, São Paulo: RT, 2002, p.325

[108] (AC 2798 ED, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-070 DIVULGADO EM 12-04-2011 PUBLICADO 13-04-2011). Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=a%E7%E3o+cautelar+recurso+extraordin%E1rio+efeito+suspensivo&base=baseAcordaos>

[109] JORGE, Mário Helton. *Recurso Extraordinário – Atribuição de efeito suspensivo* In *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*, vol. 6, Ed. RT, 2002, p. 415

[110] BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p.114

incidental que visasse emprestar efeito suspensivo a recuso, quando o processo não se encontrasse no tribunal[111].

Malgrado não haver sido proferido juízo de admissibilidade do recurso especial, pelo fato de a decisão que vier a ser proferida pelo presidente, ou vice-presidente, do tribunal ser provisória, não há qualquer óbice para que o STJ, por exemplo, aprecie a medida cautelar, uma vez que já se tornou competente pela interposição do recurso especial, em atendimento ao poder geral de cautela, nos termos dos artigos 798 e 800 do CPC[112] O regramento constante no parágrafo único do artigo 800 do CPC, portanto, deve ser aplicado aos recursos dirigidos às Cortes Superiores, de forma que o STJ somente se torna competente para apreciar a ação cautelar, desde que interposto o recurso especial, pois, do contrário, a ação ajuizada teria o propósito de emprestar efeito suspensivo a recurso ainda nem interposto.[113].

Seja como for, vale ressaltar que no ano de 2000, o Min. Moreira Alves, relatando a PET – 1863 – RS, negou medida cautelar, com amparo no artigo 800, § único do CPC, para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não tinha sido objeto do juízo de admissibilidade no tribunal de origem, com o fundamento de que:

> O disposto no parágrafo único do artigo 800 do CPC, na redação que lhe deu a Lei 8.592/94, não se aplica ao recurso extraordinário ainda não admitido, pela singela razão de que sua aplicação implicaria pré-julgamento da admissão do recurso extraordinário pelo relator da petição de medida cautelar, que se torna prevento para julgar o agravo contra o despacho da não admissão desse recurso, em detrimento da livre apreciação do Presidente do Tribunal *a quo* no Âmbito da competência originária que a legislação lhe outorga para esse juízo de admissibilidade[114]

Concluindo, fazendo cotejo à legislação estrangeira: nos países germânicos, é habitual conceber-se o efeito suspensivo como impedimento à formação da coisa julgada. Entretanto, não é esse, vale a pena frisar, o conceito do direito brasileiro: adotá-lo importaria reconhecer tal efeitos a *todos* os recursos, pois nenhum existe que, sendo admissível, deixe de obstar ao trânsito em julgado da decisão impugnada. Perderia a razão de ser a divisão dos recursos em suspensivos e não-suspensivos. Cumpre evitar equívocos: em nosso

---

[111] JORGE, Mário Helton. *Recurso Extraordinário – Atribuição de efeito suspensivo* In *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*, vol. 6, Ed. RT, 2002, p. 423
[112] OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. *Recurso Especial*, São Paulo: RT, 2002, p.328
[113] OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. *Recurso Especial*, São Paulo: RT, 2002, p.335
[114] OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. *Recurso Especial*, São Paulo: RT, 2002, p.418-419.

ordenamento, o efeito suspensivo concerne apenas à eficácia da decisão, inconfundível com a *auctoritas rei iudicatae*[115].

[115] CHEIM JORGE, Flávio. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis*. 3ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 207-208; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; NERY Jr., Nelson. (Coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos Recursos Cíveis de acordo com a Lei 9.756/98.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 60-61

2 DOS EFEITOS DA SENTENÇA E DA COISA JULGADA

2.1 Conceito e objeto

Durante longo período ensinou-se que o principal efeito da sentença era a formação da coisa julgada. Entretanto, com o advento do Código de Processo de 1973 e com as profusas transformações que a teoria do processo sofreu do decorrer dos anos, restou inconteste que o efeito principal da sentença é tão somente e*sgotar o ofício do juiz e acabar a função jurisdicional* (art. 463)[116]. Dessa maneira, a sentença será emitida como uma prestação do próprio Estado, em virtude da obrigação assumida na relação jurídica processual (processo) quando a parte ou as partes vieram a juízo, isto é, exercerem a pretensão à tutela jurídica[117].

Ocorre que, determinadas vezes, a parte não satisfaz os requisitos legais para obter do Estado a solução de mérito, de modo que o juiz tem de encerrar o processo sem penetrar no âmago da controvérsia que causou o ajuizamento da ação[118], o que, para alguns doutrinadores, expressam manifesta falta de aptidão para transitarem em julgado[119].

Nessa toada, as sentenças juridicamente inexistes são as que saltam aos olhos no que se refere à inaptidão para a cristalização dos efeitos da coisa julgada na espécie em debate. Logo assim, os pressupostos de existência jurídica do processo deverão ter sido respeitados, aqueles ligados à verificação da relação jurídica estabelecida entre autor, réu e o juiz. Portanto, sem que haja um pedido, formulado diante de um juiz, diante de um réu validamente citado, não há, sob o ângulo jurídico, propriamente um processo[120].

Vê-se que essa postura retira do elenco de sentença que, para serem impugnadas, reclamam o uso da ação rescisória, as sentenças proferidas sem que haja citação de réus em casos de litisconsórcio necessário, por exemplo, como também muitas das sentenças tidas tradicionalmente como sendo *ultra petita*, já que, se o tribunal tiver decidido três pedidos, tendo sido feitos só dois, jamais pesará coisa julgada sobre a decisão a respeito

[116] WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O dogma da coisa julgada*. São Paulo: RT, 1º ed., 2003, p.17
[117] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 505
[118] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 509
[119] WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Nulidades do processo e da sentença*, São Palo: RT, 1998
[120] WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O dogma da coisa julgada*. São Paulo: RT, 1º ed., 2003, p.21

do "terceiro pedido", que, na verdade, nem foi formulado, sendo ausente o pressuposto processual de existência denominado "pedido" ou "petição" [121].

De outra banda, há que se ressaltar também a inexistência das sentenças proferidas em casos em que não preenchidas as condições da ação.

A terminologia utilizada pelo Código de Processo Civil, que emprega a expressão "carência" de ação, inspirada em Enrico Tulio Liebman, reforça o argumento de que nesses casos "falta" ação, ou ela é de todo ausente, o que reafirma serem as condições da ação requisitos constitutivos da ação. Somente se preenchidas, pode considerar-se existente a ação. Assim, sentença de mérito proferida sem que haja interesse do autor, sem que as partes tenham legitimidade *ad causam* e quando se formulou pedido não compatível com o ordenamento jurídico é ato juridicamente inexistente[122].

Diversamente, no entanto, se a sentença pronuncia a ausência de uma condição da ação, haverá fenômeno assimilável à coisa julgada, porquanto somente se poderá propor nova ação se corrigido o vício — e não mais se poderá falar no caso, que se está diante da mesma ação. (o dogma da coisa julgada. p.31)Sob este prisma, a sentença que acusa a ausência de uma condição da ação é, a rigor — e embora se diga estar diante de sentença que extingue o processo sem julgamento do mérito — algo até mais grave, perante o ordenamento jurídico, que a sentença que julga improcedente o pedido. A sentença terminativa aí proferida declara que a ação sequer poderia ter sido proposta, porquanto ausentes os requisitos minimamente exigidos pelo sistema, para isso ocorresse[123].

2.2 Classificação das sentenças

Tradicionalmente, as sentenças eram classificadas tendo em vista os efeitos que produziam, tendo em vista as que solucionam a lide (artigo 269 do CPC) e as que não a alcançam (artigo 267 do CPC).

---

[121] WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O dogma da coisa julgada*. São Paulo: RT, 1º ed., 2003, p.33

[122] PASSOS, J.J. Calmon de. *Esboço de uma teoria das nulidades aplicadas às nulidades processuais.* Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 63

[123] WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O dogma da coisa julgada*. São Paulo: RT, 1º ed., 2003, p.32

Sendo assim, as primeiras apresentam à parte prestação jurisdicional postulada e, de tal sorte, extinguem o direito de ação, como leciona Gabriel Rezende Filho, sendo denominadas sentenças "definitivas"; as segundas, que importam reconhecimento de inadmissibilidade da tutela jurisdicional nas circunstâncias em que foi invocada pela parte, são as sentenças ditas "terminativas" [124].

Nada obstante, nosso Código de Processo Civil, artigo 162, § 1º, não se ateve a qualquer espécie de conteúdo que o pronunciamento judicial poderia estar revestido, apenas classificando sentença como *o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei*. (Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)[125].

Sem adentrar ainda na diferença de eficácia, que é a da coisa julgada material, que só existe perante as sentenças de mérito, até mesmo nos requisitos formais o Código distingue, em seu artigo 459, entre as hipóteses de sentença definitiva e sentença terminativa.

Com efeito, apesar dessas bipartições doutrinárias, a classificação importante das sentenças é a que leva em conta a natureza do bem jurídico visado pelo julgamento, ou seja, a espécie de tutela jurisdicional concedida à parte[126].

Nessa ordem de idéias, ensina Giuseppe Chiovenda que a sentença está relacionada à classificação das ações a que o autor fez referência. É dizer: se a vontade da lei impõe ao réu uma prestação passível de execução, a sentença que acolhe o pedido é de condenação e tem duas funções concomitantes, de declarar o direito e de preparar a execução; se a sentença realiza um dos direitos potestativos que, para serem atuados, requerem o concurso do juiz, é constitutiva; se, enfim, se adscreve a declarar pura e simplesmente a vontade da lei, é de mera declaração. Num e noutro sentido a sentença deve certificar a existência do direito postulado em juízo.[127]

---

[124] REZENDE FILHO, Gabriel. *Curso de Direito Processual Civil*, 5º ed., v. III, nº 804 "apud" THEODORO JR., Humberto. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 524

[125] BRASIL. *Código de Processo Civil*. Brasília, 11 de janeiro de 1973. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm> Acesso em 20 de novembro de 2011.

[126] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 524

[127] CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, Ed. Campinas, 5º ed., v. I, p. 157

A classificação adotada pe autor citado, que parece ser a mais corrente, portanto, é a seguinte:

a) Sentenças condenatórias;

b) Sentenças constitutivas; e

c) Sentenças declaratórias.[128]

Nessa linha de raciocínio, conforme já explicitado em outra oportunidade, a doutrina de Enrico Túlio Liebman foi de fundamental importância para a evolução do estudo do tema em desate, notadamente no que se refere aos efeitos imanentes da coisa julgada. Percebe-se tal linha de pensamento no seguinte trecho de sua principal obra:

> Considerar a coisa julgada como efeito da sentença e ao mesmo tempo admitir que a sentença, ora produz simples declaração, ora efeito constitutivo, assim de direito substantivo, como de direito processual, significa colocar frente a frente elementos inconciliáveis, grandezas incongruentes e entre si incomensuráveis. Seria ,pois, a coisa julgada um efeito que se põe ao lado deles e no mesmo nível ou se sobrepõe a eles e os abrange? Ou é, pelo contrário, antes uma qualidade desses efeitos, um modo de ser deles, a intensidade com que se produzem?[129]

Pondera o nupercitado autor, nas páginas seguintes, que constitui erro de lógica definir a autoridade da coisa julgada como um efeito que a própria sentença produz e — conseqüência inevitável — identificá-la com a eficácia declaratória da própria sentença, contrapondo-a, portanto, aos seus outros possíveis efeitos (constitutivos ou condenatórios)[130].

Explica-se: sentenças declaratórias e constitutivas sempre existiram; basta pensar nas sentenças de nulidade e de anulação do ato jurídico. Mas apareciam como simples anomalia em confronto com a figura mais freqüente da sentença condenatória e não eram objeto de estudo particular, já que se costumava, até há pouco tempo, estudar o processo do ponto de vista exterior.. Graças ao estudo da disposição legal que introduziu como figura

---

[128] CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, Ed. Campinas, 5º ed., v. I, p. 158

[129] LIEBMAN, Enrico Tullio. Introdução. In: _____, *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4ª. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 1-5

[130] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 49

geral de tutela jurídica a ação meramente declaratória, foi ao depois mais aprofundada até tornar-se o principal critério para a classificação das ações[131].

Esta análise das várias figuras de sentenças demonstrou precisamente a variedade dos seus possíveis efeitos. Algumas têm efeito meramente declaratório, outras têm também efeito constitutivo, isto é, modificativo da situação da situação jurídica existente entre as partes; enfim, produzem outras aquele particular efeito sancionador que se expressa pela palavra condenação. Ora, se se define a coisa julgada como um efeito da sentença quais são as relações dela com a variedade de efeitos que as sentenças produzem, segundo pertençam a uma ou a outra das categorias mencionadas? É claro que o ponto de vista consoante o qual pode a coisa julgada considerar-se um efeito da sentença é diverso daquele que implica a distinção dos efeitos das sentenças, conforme o conteúdo delas e a categoria a qual pertençam[132].

De outra sorte, há sentenças cujo efeito não é senão o de declarar a certeza da existência ou inexistência de relação jurídica, ou da autenticidade ou falsidade de documento. A declaração de certeza esgota a prestação jurisdicional. Se o vencedor quiser fazer o seu crédito contra o vencido, exigindo o respectivo pagamento, terá que propor outra ação contra o devedor, esta de natureza condenatória. Na sentença declaratória o órgão judicial, verificando a vontade concreta da lei, apenas certifica a existência do direito, e o faz sem o fim de preparar a consecução de qualquer bem, a não ser a certeza jurídica[133].

2.3 Elaboração doutrinária acerca da coisa julgada

A sentença cumpre a função de extirpar a incerteza jurídica provocada pelo litígio, que é um mal à sociedade, que se sente afetada pelo risco de não prevalecerem no

[131] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 42

[132] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 45; BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 80

[133] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 461

convívio social as normas estatuídas pela ordem jurídica como garantia de preservação do relacionamento civilizado[134].

Portanto, mais do que qualquer outro ato normativo, a sentença necessita de estabilidade para atender adequadamente o seu mister[135] , motivo pelo qual a coisa julgada é instituto que com ela se coaduna.

Isto porque a coisa julgada permite à sentença adquirir a estabilidade por ela tanto almejada, já que impossibilita, por um lado, a reforma da sentença no bojo do processo na qual ela foi prolatada[136] e, por outro, não permite ao Estado-Juiz dar solução diversa ao caso decidido na sentença, mesmo que em outro processo, evitando-se, assim, também um conflito prático entre decisões[137].

A primeira grande concepção sobre a coisa julgada que se tem notícia é a chamada concepção materialista, nascida em Roma[138]. Segundo a tradição romanística clássica, via-se na *res iudicata* a força criadora da sentença e a consumação da *actio*, já que o *iudicatum* somente poderia impor ao réu uma obrigação ou o desprendia daquela *obligatio* do vínculo emergente da *litis contestatio*, sendo que, em qualquer caso, haveria uma impossibilidade de se propor novamente a ação, como conseqüência natural da consumação processual[139].

Nesse sentido, a coisa julgada era o próprio conflito de direito material julgado[140] e que, ao invés de declarar direito existente, criava direito novo, o que fazia da *res*

---

[134] THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. In NASCIMENTO, Carlos Valder do Nascimento (coordenador). Coisa Julgada Inconstitucional. 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p. 91.

[135] Nesse sentido, MOREIRA, José Carlos Barbosa (In *Considerações sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material*. In ____. *Temas de Direito Processual*: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 244) chega a afirmar que "A atividade do órgão jurisdicional, entretanto, seria vã - e não atingiria o fim a que visa-se o resultado conseguido ficasse indefinidamente à mercê de discussões e impugnações".

[136] MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2ª. ed. São Paulo: Forense, 1959. tomo IV, p. 97

[137] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 50-51

[138] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação: relativização da coisa julgada*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008, p. 21.

[139] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 4-5

[140] KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação: relativização da coisa julgada*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008, p. 22.

iudicata o que mais de concreto existia. Entretanto, a partir do momento em que se deixa de conceber o Direito unicamente como sistema de ações, como ocorria na época romana clássica, para vê-lo como sistemas de direitos, cabendo ao processo somente garantir o gozo deles, resta inconteste o caráter essencialmente declarativo contido na sentença.[141].

Este fato, somado à noção da coisa julgada como efeito próprio e específico da decisão judicial e à visão da estrutura silogística da sentença, o que levava à conclusão desta ser necessariamente verdadeira, fez com que se chegasse à ideia de que a coisa julgada consistia na imposição da verdade da declaração do direito contida na sentença[142].

Este fato, somado à noção da coisa julgada como efeito próprio e específico da decisão judicial e à visão da estrutura silogística da sentença, o que levava à conclusão desta ser necessariamente verdadeira[143], fez com que se chegasse à ideia de que a coisa julgada consistia na imposição da verdade da declaração do direito contida na sentença[144].

Guiados por textos de Ulpiano, juristas da Idade Média desenvolveram a teoria da coisa julgada como presunção de verdade. Segundo ela, a finalidade do processo era a busca da verdade, mas esta, como comprovam as sentenças injustas por erro de fato, nem sempre é alcançável, motivo pelo qual a coisa julgada fazia com que pairasse sobre a sentença uma presunção de verdade[145].

Esta teoria foi adotada por Pothier, que a consagrou no Código de Napoleão, daí se expandindo para vários outros diplomas legais, valendo registrar o Regimento n. 737, de 1850, que vigorou no Brasil, cujo artigo 185 rezava: "São presunções legais absolutas os

---

[141] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 6

[142] CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di Diritto Processuale Civile*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene: Napoli, 1965, p. 906-907 "apud" LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 167

[143] CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di Diritto Processuale Civile*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene: Napoli, 1965, p. 906-907 "apud" LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 167

[144] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 19

[145] RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito processual civil.* 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, v. 1, p. 334.

fatos ou atos que a lei expressamente estabelece como verdade, ainda que haja prova em contrário, como a coisa julgada" [146].

Baseado na mesma constatação feita pela teoria da presunção de verdade, no sentido de que é possível existirem sentenças injustas resultantes de erro de fato ou de direito que buscavam unicamente a verdade em si, Savigny elaborou a teoria da ficção de verdade, segundo a qual a cristalização dos efeitos da coisa julgada residiria na própria ficção de verdade que a sentença produziria, já que a declaração nela contida nada mais representava que uma verdade aparente[147].

Entretanto, a partir do século XIX, estas ideias de coisa julgada como ficção ou presunção de verdade começaram a sofrer grandes embates, no sentido de que a coisa julgada não procura resguardar a afirmação da verdade do fato, mas sim da existência da vontade da lei ao caso concreto[148].

Ademais, ao instituir a coisa julgada, o legislador não estaria preocupado em valorar a sentença no sentido de verdadeira ou falsa e justa ou injusta, mas sim apenas impedir que se volte a discutir questões já soberanamente decididas pelo Poder Judiciário, sendo, portanto, uma preocupação com a segurança nas relações[149].

Em finais do século XVIII e início do século XIX, muito se debateu sobre a natureza jurídica da coisa julgada, canalizando-se as controvérsias em duas teorias: "teoria substantiva" ou "materialista" (*materiellrechtliche Rechtskraftheorie*), fundada por Kolher e Pagenstecher; e, "teoria processualista" (*prozessuale Rechtskraftheorie*), fundada por Stein e Hellwig[150].

---

[146] SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.* 21ª. ed. atualizada por Aricê Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3, p. 49

[147] SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.* 21ª. ed. atualizada por Aricê Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3, p. 50

[148] CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di Diritto Processuale Civile*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene: Napoli, 1965, p. 908-909 "apud" LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 95

[149] THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. 1, p. 598

[150] NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: RT, 1971, p. 238-252

Os defensores da teoria substantiva, em arrochado escorço, admitem que a coisa julgada é o próprio direito material que existia antes do processo e que, por força do processo, é tornado indiscutível e suscetível de ser executado, participando da própria natureza do direito substancial[151].

Para a teoria processualista, a coisa julgada deixa inalterada a situação jurídica substantiva, consistindo num vínculo a que ficam adstritos o juiz ou o Tribunal em futuros processos[152].

De outra banda, foram desenvolvidas várias outras teorias com o intuito de superar as deficiências acima apontadas, podendo ser citadas como as principais as desenvolvidas por Chiovenda, Hellwig e Carnelutti. A primeira é chamada de "teoria da eficácia da declaração" e sustenta que a coisa julgada é identificada com a eficácia da declaração de certeza da sentença, ou seja, a declaração obrigatória e indiscutível que a sentença produz[153].

Já a teoria de Chiovenda, também chamada de teoria da vontade do Estado, defendia que o juiz somente era representante do Estado quando afirma a vontade da lei ao caso concreto e não quando raciocina para chegar a esta vontade, motivo pelo qual pouco importa se ele comete um erro lógico[154].

Dessa forma, a sentença somente seria uma afirmação da vontade do Estado que garante a alguém um bem da vida no caso concreto e, portanto, somente a esta afirmação pode se estender a autoridade do julgado, motivo pelo qual a coisa julgada era um efeito da

---

[151] NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: RT, 1971, pp. 238-252

[152] JAUEMIG, Othmar. *Zivilprozessrecht*, tradução portuguesa, Coimbra: Almedina, 2002, p. 316/8; e, NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: RT, 1971, pp. 433-442

[153] SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.* 21ª. ed. atualizada por Aricê Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3, p. 50; LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 21 et seq.

[154] CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di Diritto Processuale Civile*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene: Napoli, 1965, p. 909 "apud" LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 24

sentença, consistente na produção de certeza acerca da afirmação da vontade concreta da lei contida na sentença[155].

A teoria de Carnelutti também entendia que a autoridade da coisa julgada está no fato da sentença provir do Estado[156]. Porém, ele separou a coisa julgada sob o ponto de vista da eficácia da sentença, no sentido de que aquela representava a imperatividade desta diante da sua qualidade de ato estatal, e a coisa julgada sob o aspecto da imutabilidade, entendendo que esta decorria da preclusão dos recursos[157].

Não obstante a reverência prestada aos autores de todas essas teorias apontadas, Enrico Tullio Liebman não se conteve com as explicações por elas apresentadas para o instituto da coisa julgada e, em obra magistral e de notável influência no direito processual brasileiro, defendeu uma teoria particular a respeito da coisa julgada[158].

Para ele, as teorias antes apresentadas oscilavam entre considerar a coisa julgada como um dos efeitos da sentença ou mesmo como sua eficácia específica , o que acabava por vincular eficácia natural da sentença com coisa julgada, o que seria inadmissível, a partir do momento que se constatou que a sentença possui diversos efeitos além do declarativo e apresenta variados conteúdos[159].

---

[155] CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di Diritto Processuale Civile*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene: Napoli, 1965, p. 909-910 "apud" LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 20

[156] SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil.* 21ª. ed. atualizada por Aricê Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003, v. 3, p. 53-54

[157] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 49

[158] O trabalho referido é o seu "*Efficacia e autorità della sentenza*", publicado pela primeira vez em 1935. Tal trabalho foi traduzido para o português por Alfredo Buzaid e Benvindo Aires em 1945, sob o título de "Eficácia e Autoridade da Sentença". Utiliza-se na presente pesquisa a quarta edição em português, que contém, além da obra principal, outros escritos sobre a coisa julgada, sendo que os textos posteriores à primeira edição tiveram tradução de Ada Pellegrini Grinover

[159] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 20-21

Assim, Liebman criticou a teoria de Hellwig, já que, ao vincular coisa julgada com eficácia declarativa da sentença, ela acabava retirando a possibilidade de incidência da coisa julgada nos outros efeitos da sentença[160].

Quanto a Chiovenda, Liebman reconheceu a relevante contribuição ao tema da coisa julgada dada por seu mestre, ao diferenciá-la de conceitos e fenômenos afins, separando, por exemplo, autoridade da coisa julgada da simples preclusão, ao distingui-la do fato processual da irrecorribilidade de uma sentença ou de um despacho interlocutório e ao, consequentemente, limitar a coisa julgada à decisão de mérito da ação e, assim, restringir o campo de ação da coisa julgada ao ato de vontade ditado na sentença, e não à atividade lógica desenvolvida pelo juiz no processo[161]

Entretanto, Liebman considerou que tais contribuições não foram suficientes para que Chiovenda enxergasse a coisa julgada como algo diverso da eficácia da sentença e de seus efeitos, já que ele via na coisa julgada também um efeito da sentença, consistente na produção de certeza acerca da afirmação da vontade concreta da lei contida na sentença[162].

Quanto à teoria de Carnelutti, Liebman a criticou pelo fato dela levar à conclusão de que seria possível a existência da autoridade da coisa julgada antes que a sentença transitasse em julgado, ou seja, antes que ela não pudesse mais ser recorrida[163].

Com efeito, para superar as contradições que todas essas teorias geravam e, assim, harmonizar o instituto da coisa julgada com a identificação da existência de vários efeitos na sentença, Liebman apresentou a ideia de que coisa julgada e eficácia da sentença são fenômenos diversos., conforme já estabelecido alhures em tópico no intróito deste capítulo.

---

[160] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 26

[161] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 6

[162] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 47

[163] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 49-50

A sentença, como ato jurídico que é, deve ser eficaz, ou seja, deve ter uma aptidão para produzir seus efeitos. Além disso, enquanto ato normativo estatal, assim como os são os atos legislativos e administrativos, possui uma presunção de legalidade decorrente da qualidade do órgão da qual ela emana e das garantias previstas para sua emissão. Nessa esteira, salvo expressa disposição legal em sentido contrário, a sentença produz seus efeitos desde o momento em que ela surge, já que pressupõe estar em conformidade com o Direito. Liebman, assim, afirma que a sentença possui uma eficácia que lhe é natural, intrínseca, sequer havendo necessidade de norma expressa a prevendo[164].

Ocorre que esta eficácia é independente da existência ou não de possibilidade de mudança na sentença, assim como a lei é eficaz independente da possibilidade de sua alteração posterior. Dessa forma, a simples eficácia não impede que outra decisão venha a contraditar a sentença[165].

Sem embargo, cumpre asseverar que a sentença cumpre a função social de extirpar a situação de insegurança jurídica provocada pelo litígio, o que, na maioria dos casos, exigirá dela uma estabilidade. É justamente aí que surgiria para Liebman a coisa julgada, enquanto indiscutibilidade ou imutabilidade da sentença e dos seus efeitos, um atributo que qualifica e potencializa a eficácia que a sentença naturalmente produz, segundo a sua própria essência de ato estatal[166].

Ela torna imutável o ato em seu conteúdo, em sua formalidade e nos seus efeitos, no sentido de que já não poderá ser substituído por outro, com fundamento em nova e divergente apreciação do caso, sedimentando a ideia de que eficácia da sentença não se confunde com coisa julgada, apesar de serem assuntos ligados, já que esta serve para perpetuar aquela.

---

[164] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 137

[165] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 58

[166] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 60

2.4 Qualidade, efeitos e eficácia da sentença

A doutrina[167] brasileira acolheu, em grande medida, a ideia de Liebman, sem, porém, deixar de apresentar algumas críticas com vistas ao seu aprimoramento. Sem dúvida, uma das mais importantes destas críticas veio por parte de José Carlos Barbosa Moreira, quando ele, apesar de reconhecer a distinção entre eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada, ainda vê na construção de Liebman "(...) a coisa julgada conceptualmente presa à rede dos efeitos da sentença, como algo que a eles adere para fazê-los imutáveis" [168].

Nesse sentido, Barbosa Moreira entende que os efeitos da sentença não se tornariam imutáveis com o trânsito em julgado, mas sim o que se torna imutável é o próprio conteúdo da sentença, sendo somente esta construção a respeito da coisa julgada a que permite a sua libertação plena da problemática relativa à eficácia da sentença, de modo que somente se verificaria a imutabilidade da *situação jurídica concreta* sobre a qual versou o pronunciamento judicial [169].

Isto seria assim, porque, por exemplo, cumprida a decisão espontaneamente pelo devedor ou terminada a execução forçada da sentença condenatória, este efeito desapareceria, não havendo, portanto, sentido em falar na sua imutabilidade[170].

Dentro destas premissas, referido jurista finaliza conceituando a coisa julgada como uma nova situação jurídica que caracteriza a sentença quando esta transita em julgado, ou seja, quando cessa a possibilidade dela ser impugnada por meio de recurso[171].

Dessa forma, a coisa julgada não se identificaria nem com a sentença trânsita em julgado e nem com o atributo de imutabilidade que ela se reveste, mas com a situação jurídica em que passa a existir após o trânsito em julgado. Ingressando em tal

---

[167] MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo V. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 100 et seq; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Coisa julgada e Declaração* In *Temas de Direito Processual*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 89

[168] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Coisa julgada e Declaração* In *Temas de Direito Processual*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 89

[169] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: _____. Direito Processual Civil (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971, p. 138-139

[170] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: _____. Direito Processual Civil (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971, p. 138-139

[171] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: _____. Direito Processual Civil (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971, p. 145-146

situação, a sentença adquire uma autoridade de resistência a subseqüentes tentativas de modificação de seu conteúdo, sendo, portanto, a esta autoridade e não à coisa julgada propriamente dita que corresponde o conceito de imutabilidade[172].

Objeção semelhante à apresentada por Moreira, mas não com o intuito de sustentar que a coisa julgada é uma situação jurídica que se refere apenas ao conteúdo da sentença, mas sim de reafirmar a teoria da identificação da coisa julgada com o efeito declaratório da sentença, já havia sido levantada por críticos na década de 1930 a Liebman, a qual ele respondeu afirmando que o que a coisa julgada torna imutável é o efeito da sentença, ou seja, a sua declaração ou mudança, mas não a relação jurídica em que incide o efeito, já que sobre esta ainda permanece às partes a liberdade de dispô-la[173].

Assim, Liebman afirma que se deve entender a imutabilidade dos efeitos da sentença não como eternização deles, mas como a impossibilidade deles serem substituídos por outro diverso, com fundamento em nova e divergente apreciação do caso concreto[174].

Destarte, com referência àquela situação existente ao tempo em que a sentença foi prolatada, os efeitos da sentença permanecem inalterados, não podendo ser discutidos até que fatos novos intervenham criando situação jurídica diversa[175].

Eduardo Talamini, defendendo a concepção de Barbosa Moreira, retrucou a resposta dada por Liebman, ao afirmar que o mestre italiano acabou, neste ponto, confundindo eficácia da sentença, isto é, a sua aptidão para produzir efeitos, com os próprios efeitos, já que estes se referem à concreta repercussão do comando sentencial sobre a situação objeto de julgamento[176]. Portanto, se é possível a esta situação ser modificada pelas partes depois de sofrer a repercussão da sentença, isso significa que os próprios efeitos estarão sendo

---

[172] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: _____. Direito Processual Civil (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971, p. 146

[173] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 166; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora RT, 2005, p. 47-48

[174] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 178

[175] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 281

[176] TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora RT, 2005, p. 36-38

modificados, extintos ou impedidos de operar, motivo pelo qual somente permanece incólume o conteúdo do *decisum*[177].

Ovídio A. Baptista da Silva, no entanto, propôs um *tertium genus* na classificação e na definição dos efeitos da coisa julgada, em vista de ser a coisa julgada a qualidade que torna indiscutível o efeito declaratório da sentença, uma vez exauridos os recursos com que os interessados poderiam atacá-la. Esta definição limita a coisa julgada apenas ao efeito declaratório, ponto em que fica fiel à doutrina clássica. Porém, divergindo desta, não a confunde com o efeito declaratório da sentença, mas, ao contrário, valendo-se da contribuição de Liebman, considera a coisa julgada não como um efeito, mas como uma qualidade adquirida pelo efeito declaratório[178].

Em excerto de sua principal obra relacionada ao tema "Sentença e Coisa Julgada", Ovídio Baptista afirma categoricamente que Liebman tem razão quando afirma que a coisa julgada não é propriamente um efeito da sentença, mas uma qualidade posterior que ao efeito se ajunta, para torná-lo imutável. A própria eficácia declaratória pode ser concebida como anterior ao trânsito em julgado da sentença, mas como o próprio Liebman o reconhece, a declaração contida na sentença antes de seu trânsito em julgado é, para quem a obteve *pouco menos que inútil;* e *non serve per nulla*[179].

Pondera o autor, em trecho que merece reprodução total, que:

> Essa conclusão, segundo tudo indica, longe de invalidar a doutrina tradicional, antes a confirma plenamente, pois o ilustre processualista brasileiro faz incidir a tônica dessa imutabilidade a que Liebman denomina *autoridade* da sentença naquilo que constitui o julgamento propriamente dito realizado pelo juiz, naquilo que o juiz julgou (declarando) existente ou inexistente (no plano do ser ou do não ser). Ora, se os efeitos constitutivos ou condenatórios podem desaparecer sem ofensa à coisa julgada, parece lógico concluir-se que a imutabilidade só tenha referência ao que foi declarado, à eficácia declaratória da sentença. Contudo, desaparecendo os efeitos constitutivos, ou executivos, ou condenatórios que são absolutamente mutáveis, e mesmo assim a *imutabilidade* correspondente à coisa julgada permanecendo inalterada, a conclusão que se impõe é a de que essa *qualidade* só se há de referir ao efeito declaratório, já que, como diz Barbosa Moreira, "a quem observe, com atenção, a realidade da vida jurídica, não

[177] TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora RT, 2005, p. 47
[178] BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 87.
[179] BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 89

> pode deixar de impor-se esta verdade simples: se alguma coisa, em tudo isso, escapa ao seio da imutabilidade, são justamente os efeitos da sentença[180]

Ao que parece, é mesmo correta a ideia de que a coisa julgada se refere apenas ao conteúdo do comando da sentença, como expôs Liebman e Ovídio Baptista, já que o que ela se destina mesmo, como já afirmado, é garantir a estabilidade das decisões normativas estatais, mas não os seus efeitos. Sob esse enfoque, a imutabilidade do conteúdo do comando da sentença é vista como a impossibilidade do Estado em fornecer novo comando normativo àquela relação, mesmo que com a anuência das partes, reservando-se ao caráter cogente ou não da norma a disponibilidade do conteúdo da relação.

Por fim, traz-se ao estudo as definições dadas pela legislação brasileira ao fenômeno da coisa julgada. O artigo 6º, §3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) dispõe que:"*Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso*"[181]. Mormente a duvidosa vigência deste dispositivo no sistema jurídico brasileiro atual, fato é que ele acaba por não definir a coisa julgada, mas sim o momento de sua formação[182]. Dessa forma, ele se detém ao aspecto cronológico e deixa de lado o aspecto ontológico da coisa julgada[183].

O artigo 467 do Código de Processo Civil dispõe que "*Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário*"[184].

Ada Pellegrini Grinover critica tal dispositivo, já que ele levaria a crer que coisa julgada é efeito e não qualidade da sentença, além do que ele serviria, no máximo, para o conceito de coisa julgada formal[185], ao passo que Araújo Cintra afirma que, apesar da

---

[180]BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 89; LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 179

[181] BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 20 jan. 2012.

[182] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento.* 3º ed., São Paulo: RT, 2004, p. 646

[183] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: _____. Direito Processual Civil (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1971, p. 136

[184] BRASIL. *Código de Processo Civil*. Brasília, 11 de janeiro de 1973. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 20 jan. 2012.

[185] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 10-11

imprecisão na utilização da palavra "eficácia", que significa aptidão para produzir efeitos, é lícito sustentar que tal termo foi utilizado no sentido de efeito, razão pela qual o CPC teria conceituado a coisa julgada como um efeito da sentença, se ajustando à ideia de Celso Neves[186] para quem a coisa julgada é o efeito da sentença definitiva sobre o mérito da causa que, pondo termo final à controvérsia, faz imutável e vinculativo, para as partes e para os órgãos jurisdicionais, o conteúdo declaratório da decisão judicial. Tal conceito, restrito à declaração jurisdicional, decorre: a) de motivos que tornam inaceitável a fórmula de Liebman; b) de conceitos doutrinários que corrorboram a posição restrita de Hellwig[187].

Por sua vez, Marinoni e Arenhart criticam tal dispositivo, já que a coisa julgada não é um efeito da sentença, mas sim a qualidade de imutabilidade dada ao efeito declaratório da sentença[188].

2.5 Limites subjetivos e objetivos da coisa julgada

O estudo dos limites objetivos da coisa julgada se presta a estabelecer o que da sentença se reveste daquela qualidade de imutabilidade e o que fica de fora. Ou por outra, se destina a separar, das múltiplas questões decididas pela sentença, aquelas que restam protegidas pelo manto da coisa julgada[189].

A coisa julgada somente apanha a parte dispositiva da sentença, ou seja, a parte final, onde se soluciona o mérito da pretensão *in iudicium deducta*. Vale dizer: pos limites objetivos da coisa julgada seriam a extensão que se atribui à norma concreta editada (declarada!) pela sentença[190].

É pela sentença que o Estado dita a solução visada pelo processo, isto é, compõe a lide, resolvendo as questões propostas pelos interessados. O que individualiza a lide, objetivamente, são o pedido e a *causa petendi*, isto é, o pedido e o fato constitutivo que

---

[186] NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: RT, 1971, p. 441
[187] NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: RT, 1971, p. 442-443
[188] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento.* 3º ed., São Paulo: RT, 2004, p. 646-647
[189] PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 48
[190] PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 48; LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*, Editora RT, 1997, 1ª ed., p. 30-46

fundamenta a pretensão[191]. Decidindo a lide, a sentença acolhe ou rejeita o pedido do autor, pois é ela, na expressão de Moacyr Amaral Santos, nada mais do que a resposta do juiz ao pedido do autor[192]. Logo, a sentença faz coisa julgada sobre o pedido[193] e só se circunscreve aos limites da lide e das questões decididas (artigo 468 do CPC).

Consoante se verifica é o próprio Código que associa a sentença à lei, reconhecendo-lhes identidade. Dessa maneira, a *res iudicata* marca, inconfundivelmente, o ato jurisdicional, visto que faz neste se concentrar, em sua plenitude, o comando imperativo que promana do julgamento, que se torna estável, graças à imutabilidade que se adquire, dentro e fora do processo. Encerrada a relação processual e tornado inatacável e irrevogável o julgamento, os efeitos que dele resultam também se fazem imutáveis, para que o imperativo jurídico contido no *iudicium* emanado de tribunal ou juiz tenha força de lei entre as partes. Trata-se de exigência de ordem pública e do bem comum, a fim de que a tutela jurisdicional entregue se torne estável, segura e de absoluta indeclinabilidade. Tem, por isso, a coisa julgada fundamento precipuamente político[194].

Na acurada percepção de Paulo Roberto Oliveira Lima, a sentença se separa da lei por se tratar de ato plenamente vinculado. O juiz não pode, sem ofensa aos mais comezinhos princípios de Direito Constitucional, adotar solução diferente da prescrita em lei, ou, à falta dela, no Direito. Veda-o, sobretudo, o princípio mor da separação dos poderes, atribuindo ao Judiciário o exercício da jurisdição, e ao Legislativo a função legiferante, ou seja, a criação do chamado Direito Objetivo. Raríssimas são as hipóteses onde o legislador transferiu ao juiz a eleição da melhor solução, referindo-se a seu prudente arbítrio. Tais exceções, longe de infirmar a regra, confirmam-na[195].

Objetivamente a coisa julgada reclama reprodução entre as mesmas partes e em outra ação, do pedido e da causa de pedir de ação anteriormente decidida pelo mérito (artigo 301, §§ 1º e 2º). A exceção, todavia, para ser acolhida não exige que se verifique total identidade das questões tratadas nas duas causas. Basta que alguma delas coincidam. Se todas as questões são idênticas, a segunda ação será inviável e o processo se extinguirá sem resolução de mérito (artigo 267, V); ao contrário, se a coincidência for parcial e o objeto da

[191] MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, 1ª ed., v. III, nº 686, p. 237
[192] MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, 1ª ed., v. III, nº 686, p. 237
[193] COSTA, Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, v. III, nº 441
[194] LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*, Editora RT, 1997, 1ª ed., p. 39
[195] LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*, Editora RT, 1997, 1ª ed., p. 43

nova ação for menor, também ocorrerá a extinção do processo, como no caso anterior. Logo, de maneira nenhuma nova sentença poderá negar ou reduzir o que se acobertara da imutabilidade da coisa julgada[196].

Não faz coisa julgada, diz a lei, qualquer decisão sobre coisa distinta da que foi objeto do pedido e, pois, somente examinada como ponto preliminar ou prejudicial. E aqui é inteirinamente desimportante perquirir da intimidade existente entre o ponto prejudicial e o julgamento do mérito, dado que a incomunicabilidade da coisa julgada à solução da questão prévia ou prejudicial não é consequência da maior ou menor vinculação da preliminar ao mérito, mas, sim, do princípio da co-extensividade entre a ação e a jurisdição[197].

O próprio *Codex*, no artigo 469, inciso III não deixa dúvidas de que também não faz coisa julgada "*a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo" [198]*. Por não dizerem respeito diretamente à lide, situam-se as questões prejudiciais como antecedentes lógicos da sentença. Não se integram, portanto, em seu dispositivo, que é a única parte do julgado que atinge a culminância da coisa julgada[199].

Celso Neves abrilhanta o conceito ao afirmar que é doutrina corrente, portanto, restringir-se a coisa julgada à parte dispositiva da sentença, segundo o princípio *tantum iudicatum quantum disputatum vel disputari debebat.* A regra *bis de eadem re ne sit actio* concerne à ação proposta e julgada, cuja identificação se faz pelos elementos da lide. O fato de prevalecer no ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da substanciação do pedido que compreende tanto a causa próxima quanto a *causa remota actionis*, corrobora o caráter restrito da limitação objetiva da coisa julgada. A definição do seu conteúdo vincula-se, portanto, ao que foi pedido na ação e constitui objeto do julgamento, de seu lado restrito ao elemento declaratório da sentença[200].

---

[196] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 546

[197] LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*, Editora RT, 1997, 1ª ed., p. 37

[198] Não se deve confundir questões preliminares (relacionadas às condições da ação e aos pressupostos processuais) com questões prejudiciais (se referem aos fatos anteriores relacionados à lide). Para José Frederico Marques prejudicial "é aquela questão relativa a outra relação ou estado que se apresenta como mero antecedente lógico da relação controvertida (à qual não diz diretamente respeito, mas sobre a qual vai influir), mas que poderia, por si só, ser objeto de um processo separado". MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, 1ª ed., v. III, nº 548, p. 55

[199] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 550

[200] NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: RT, 1971, p. 523

Nessa esteira, a *res iudicata* não envolve a sentença como um todo, pois não se inclui na coisa julgada a atividade desenvolvida pelo julgador para preparar e justificar a decisão[201]. Na verdade, só o comando concreto pronunciado pelo juiz torna-se imutável por força da coisa julgada. No Brasil, Paula Batista, há mais de um século, afirmava que a coisa julgada restringir-se-á à parte dispositiva do julgamento e aos pontos aí decididos e fielmente compreendidos em relação aos seus objetivos[202]. Os motivos, ainda que relevantes para fixação do dispositivo da sentença, limitam-se ao plano lógico da elaboração do julgado. Influenciam em sua interpretação mas não se recobrem do manto da intangibilidade que é próprio da *res iudicata.* O julgamento, que se torna imutável e indiscutível, é a resposta dada ao pedido do autor, não as razões dessa resposta.

Os elementos que compõem a lide pode sem sumariados da seguinte forma: **(i)** partes; **(ii)** a causa de pedir e **(iii)** pedido, sendo que estes últimos seriam os elementos objetivos e os primeiros (partes) seriam os elementos subjetivos da lide[203]. O pedido é um elemento da lide que não traz grande polêmica em sua conceituação, já que a doutrina é razoavelmente conforme em considerá-lo como o resultado pleiteado pelo demandante, sendo decomposto na tutela processual visada (pedido imediato), por exemplo, tutela condenatória, e no bem da vida que se almeja (pedido mediato), por exemplo, uma soma em dinheiro[204].

Já a causa de pedir, conforme já alertava Chiovenda, é o elemento mais delicado de se analisar. Ela é vista, geralmente, sobre dois prismas, cumprindo, desde já, registrar que ambos concordam ao menos num ponto, qual seja, o de que as regras jurídicas invocadas pelo autor ou aplicáveis ao caso não integram a causa de pedir, ou seja, a simples mudança das regras invocadas num novo processo não significa, por si só, em alteração da causa de pedir[205].

---

[201] "Embora os motivos do julgamento não se revistam da condição de imutabilidade e indiscutibilidade, muitas vezes esses motivos nada mais são que questões levantadas pelas partes e decididas, sobre as quais incide a preclusão máxima" (STJ, Resp. 63.654/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 29.10.95, *in* DJU de 20.11.95, p.39)

[202] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 547

[203] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 55

[204] MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento*. 3º ed., São Paulo: RT, 2004, p. 76

[205] CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, 5º ed., Ed. Campinas, v. I, p. 433.

A diferença entre as duas teses principais a respeito do conteúdo da causa de pedir reside no fato de uma defender que a causa de pedir é composta apenas pela simples afirmação da existência da relação jurídica (teoria da individuação) e a outra sustentar que a causa de pedir engloba não só a afirmação da existência da relação jurídica, mas também os fatos que a compõem e que, aliás, assumem papel relevante (teoria da substanciação)[206].

O sistema jurídico brasileiro adotou a teoria da substanciação, conforme se verifica do artigo 282, III, do CPC, que exige tanto os fatos como também os fundamentos jurídicos para configurar a causa de pedir.

De outro vertente, faz-se necessário perquirir sobre quem incide a imutabilidade do julgado, ou seja, saber quais são os limites subjetivos da coisa julgada. Cumpre registrar que tal questão não se identifica com aquela outra relativa a quem a sentença atinge, haja vista, segundo Liebman, a existência de uma diferença entre aquela chamada eficácia natural da sentença e a própria coisa julgada[207]. Eficácia natural da sentença é a irradiação de seu próprio comando, tanto às partes do processo, como terceiros, valendo para todos como ocorre com qualquer ato jurídico. É dizer: o juiz é o órgão ao qual atribui a Constituição o mister de criar a norma jurídica do caso concreto e a sentença é apresentada como eficaz exercício dessa função perante todo o sistema jurídico e todos os que nele operam, razão pela qual os efeitos da sentença podem se submeter a todos e efetivamente sujeitarão a todos aqueles cuja posição jurídica tenha qualquer conexão com o objeto do processo, porque para todos contém a decisão a atuação da vontade da lei no caso concreto[208].

Já com relação aos limites subjetivos da coisa julgada a questão é de todo diversa. É que tornar imutável o conteúdo do comando de uma sentença a um terceiro que sequer fez parte da relação processual e, portanto, não pode apresentar seus argumentos e provas que poderiam levar a um julgamento diferente, esbarra, a princípio, na necessidade de se garantir a participação dos destinatários da decisão judicial nos atos necessários à formação

---

[206] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 385

[207] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 121; CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, Ed. Campinas, 5º ed., v. I, p. 414

[208] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 123; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora RT, 2005, p. 96-97

desta, expressada, principalmente, pelas garantias constitucionais da inafastabilidade da tutela jurisdicional, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Dessa forma, a regra geral é a de que a coisa julgada somente atinge às partes, regra esta, aliás, expressamente prevista no artigo 472 do CPC[209].

São partes, portanto, os sujeitos integrados na relação processual e em cujas esferas jurídicas atuará o provimento a ser emitido pelo juiz, sendo que a sua qualidade de parte decorre da titularidade das situações jurídicas ativas e passivas que compõem a relação jurídica processual e que surgem da demanda, da citação, da intervenção espontânea e da sucessão[210] . Segundo Humberto Theodoro Junior, somente entre os litigantes de um dado processo em que a sentença foi emitda é que se adquire a dita indiscutibilidade(limite subjetivo da coisa julgada), não havendo entraves a que um terceiro possa rediscutir aquela matéria já objeto de decisão se entender, por exemplo, ser o verdadeiro titular de um domínio em uma Ação Reivindicatória anteriormente ajuizada. A impugnação da coisa julgada pelos terceiros prejudicados pode ser feita "na simples forma de defesa ou réplica à exceção de coisa julgada em todas as oportunidades em que uma das partes pretende utilizar a sentença contra eles[211].

2.5 Coisa julgada formal e coisa julgada material

A doutrina trata duas espécies de coisa julgada: formal e material. A coisa julgada material é a coisa julgada por excelência. Quando se usa a expressão coisa julgada, isoladamente, está-se significando coisa julgada material. Quando se pergunta se determinada decisão fez (ou produziu) coisa julgada, está-se querendo saber se houve coisa julgada material. Quando se quer, portanto, referir à coisa julgada formal, é necessário que se o diga expressamente.

A coisa julgada formal praticamente se identifica com a idéia de fim do processo. O objeto da coisa julgada material é qualquer sentença ou acórdão cujo conteúdo material seja o de uma sentença.

---

[209] TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora RT, 2005, p. 96; [209] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 556

[210] LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*, Editora RT, 1997, 1ª ed., p. 44

[211] THEODORO JR., Humberto. Curso de Processo Civil: *Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: 2008, Forense, 49º ed., v. I, p. 557

Na doutrina aparece a expressão “preclusão máxima” para desginar a coisa julgada formal, e isto significa que a coisa julgada formal se identifica de fato com o fim do processo, tendo lugar quando da decisão já não caiba mais recurso algum (ou porque a parte terá deixado escoar *in albis* os prazos recursais ou porque terá interposto todos os recursos). Torna-se indiscutível a decisão naquele processo em que foi proferida, já que o processo acabou. A indiscutibilidade que nasce com a coisa julgada formal se limita àquele processo em que a decisão tenha sido proferida, e nisso se vê uma afinidade com o instituto da coisa julgada formal e a preclusão, já estudada, uma vez que ambas tem seus efeitos adstritos aos processos em que se produzem.

Fazem coisa julgada formal, portanto, a sentença que extingue o processo por carência de ação, por faltar qualquer dos pressupostos processuais, a sentença em que se homologa transação ou a sentença que acolhe ou rejeita o pedido do autor.

A coisa julgada material, a seu turno, só se produz quando se tratar de sentença de mérito. Faz nascer a imutabilidade daquilo que tenha sido decidido para ir além dos limites daquele processo em que se produziu, ou seja, quando sobre determinada decisão judicial passar a pesar a autoridade da coisa julgada, não se pode mais discutir sobre aquilo que foi decidido em nenhum outro processo.

Dentro desse contexto, é comum a ambas as espécies de coisa julgada o momento de formação. Ambas se formam quando da decisão extintiva do processo já não caiba mais recurso algum. Isto pode acontecer simplesmente porque recursos não tenham sido interpostos, e então transitará em julgado a própria sentença de primeiro grau de jurisdição, proferida pelo juízo singular. Ou pode ocorrer porque realmente não haja mais recursos a serem interpostos, tendo, por exemplo, a causa chegado até o Supremo Tribunal Federal.

Tanto a coisa julgada formal quanto a material ocorrem neste momento, mas nem sempre as duas. Casos há em que só se forma a coisa julgada formal, e não a material, como, por exemplo, na sentença em que se diz que ao autor falta legitimidade para agir. Entretanto, numa sentença em que o juiz acolhe o pedido do autor, há tanto a coisa julgada formal quanto a material. Assim, como se vê, a coisa julgada formal ocorre sempre, mas sempre acompanhada pela coisa julgada material, que só se forma se de sentença de mérito se tratar.

Nos dizeres de José Frederico Marques, a coisa julgada formal resulta da impossibilidade de novo julgamento pelas vias recursais, ou porque este foi proferido por órgão do mais alto grau de jurisdição, ou porque transcorreu o prazo para recorrer sem que o vencido interpusesse recurso, ou finalmente porque se registrou desistência do recurso ou a ele se renunciou". Lado outro, quando à coisa julgada material, a definição sustentada é que a coisa julgada material é qualidade tão-só dos efeitos de julgamentos que decidem a lide, pois aqueles que declaram inadmissível a tutela jurisdicional, por não resolverem o mérito, não se revestem da imutabilidade fora da relação processual, que promana da *res iudicata* material – tudo, aliás, como estatui o artigo 268 do Código de Processo Civil.

A coisa julgada material tem como limites objetivos a lide e as questões pertinentes a esta, que foram decididas no processo. A situação litigiosa, que foi composta, constitui a área em que incidem os efeitos imutáveis do julgamento. O que individualiza a lide, objetivamente, são o pedido e a causa de pedir, isto é, o pedido e o fato constitutivo que fundamenta a pretensão. Em respeito ao que dispõe o artigo 472 da Lei Adjetiva, José Frederico Marques afirma que o julgamento apenas entre as partes é imutável. Disto não se deduza, porém, que não deva produzir efeitos em relação a terceiros, para concluir que a sentença, como ato estatal, tem eficácia *erga omnes*, mas seus efeitos somente são imutáveis *inter partes*, pelo que o terceiro, que tenha interesse jurídico, poderá impugnar os efeitos do julgado, demonstrando estar ele em desacordo com o direito objetivo.

3 A PEC DOS RECURSOS

3.1 Introdução

Vários princípios constitucionais alicerçam o Estado Democrático de Direito e garantem o amplo acesso ao Poder Judiciário na busca dos fundamentos maiores referidos na Carta Magna, quais sejam, a dignidade humana e a cidadania[212].

Por sua vez, o Código de Processo Civil vigente prescreve os recursos cabíveis, considerando a natureza das decisões judiciais e os pressupostos intrínsecos e extrínsecos que devem ser preenchidos pelos recorrentes.

Dentre os recursos pautados no artigo 496 da Lei Adjetiva, temos o recurso especial no inciso VI e o extraordinário no inciso VII, que são interpostos perante o STJ e o STF, respectivamente, cuja competência está explicitada nos artigos 105, III e 102, III da Constituição Federal, sendo que tais recursos cabem, também, nas demais esferas do Direito[213].

O recebimento e processamento de tais recursos, com as constantes reformas processuais ocorridas, têm sido dificultados sobremaneira, notadamente com os novos pressupostos de admissibilidade, quais sejam, a comprovação da chamada repercussão geral no recurso extraordinário, e o sobrestamento dos recursos repetitivos, para o recurso especial. Por sua vez, ambos os recursos admitem apenas efeito devolutivo, cabendo a atribuição de efeito suspensivo em situações excepcionais, por via de medida cautelar, previstas nos regimentos internos dos respectivos tribunais[214].

Pela legislação vigente, na hipótese de interposição de recurso especial ou extraordinário, e sendo estes recebidos apenas no efeito devolutivo, em princípio, cabe a

---

[212] PEREIRA, Clóvis Brasil. *PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa* In: ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal, n. 19, p. 303-301, maio 2011.

[213] PEREIRA, Clóvis Brasil. *PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa* In: ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal, n. 19, p. 303-301, maio 2011

[214] PEREIRA, Clóvis Brasil. *PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa* In: ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal, n. 19, p. 303-301, maio 2011

execução provisória do julgado, não ensejando nesta fase os atos de execução definitiva, uma vez que a decisão não recebe o trânsito em julgado[215].

Dessa forma, conforme amplamente noticiado, foi apresentada Proposta de Emenda à Constituição conhecida como a "PEC dos Recursos"[216] pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Cézar Peluso, a ser inserida no "III Pacto Republicano", que visa criar os artigos 105-A e 105-B da CF, determinando que haverá sempre o trânsito em julgado em segunda instância, de tal modo que os recursos excepcionais eventualmente interpostos não venham a ser dotados de nenhum efeito suspensivo[217].

Tendo em vista que o conteúdo da referida proposta apresenta diversos aspectos de intensa controvérsia, por alterar procedimentos e institutos já consolidados e tradicionais no sistema jurídico brasileiro, faz-se mister apontar os diversos argumentos que sustentam tanto a tese favorável à alteração constitucional quanto àqueloutra, tendente a expelir do ordenamento jurídico qualquer alteração proposta.

De acordo com Hugo Filardi, em texto escrito especialmente para a Revista de Processo, toda problemática em torno das reformas do sistema processual tem o condão de alcançar a legitimidade das decisões judiciais junto aos jurisdicionados e dogmaticamente propõe a compatibilização do acesso à justiça com a duração razoável do processo. Infelizmente, a discussão sobre os rumos da atuação do Poder Judiciário e os mecanismos que devem ser aperfeiçoados e criados para efetividade da tutela jurisdicional definitivamente não tem levado em consideração aspectos de cunho prático. Falta de condições dignas de trabalho para serventuários da justiça, total omissão do Poder Público no investimento na estrutura dos órgãos judiciários, carências de política de gerenciamento de documentos e insuficiência no número de magistrados são hoje os grandes problemas de ordem pragmática da atividade

---

[215] PEREIRA, Clóvis Brasil. *PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa.* ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal, n. 19, p. 303-301, maio 2011.

[216] Insta salientar que a PEC foi apresentada pela primeira vez em palestra proferida na FGV-RIO denominada "Caminhos para um Judiciário mais eficiente", que pode ser assistida por completo no sítio eletrônico: <http://www.youtube.com/watch?v=Rs3SGD46vHg>.

[217] A Minuta da "PEC dos Recursos", proposta primeira a ser noticiada pelo Ministro Cézar Peluso, pode ser vista em <http://s.conjur.com.br/dl/minuta-pec-recursos.pdf>.

jurisdicional e nenhuma construção doutrinária ou acadêmica será capaz de garantir a duração razoável do processo sem enfrentar esses pontos mais práticos[218].

Qualquer debate mais profundo sobre a criação de um sistema processual de modelo garantístico e que visa à entrega da tutela jurisdicional qualitativa em tempo adequado fica absolutamente prejudicado pela ausência de incentivo a práticas de gestão na administração dos órgãos judiciários e à disseminação da cultura de eficiência e produtividade no funcionalismo público. Temos assistido desde a década de 1990 uma série de reformas no sistema processual, - muitas delas, diga-se de passagem, positivas – com o concreto objetivo de tentar solucionar a problemática da explosão de litigiosidade na sociedade brasileira disseminada pela propagação de acesso ao Judiciário[219].

A Constituição da República Federativa do Brasil consagrou o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV), do devido processo legal (art. 5º, LIV) e também pretendeu cuidar da questão da problemática da lentidão na entrega da tutela jurisdicional ao inserir a previsão da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII) como norma constitucional através da EC 45/04, nenhuma medida concreta foi proposta no sentido de exigir o cumprimento de prazos judiciais pelos magistrados ou de criar metas internas de produtividade em nossas serventias de justiça.

Ainda de acordo com aquele autor citado alhures, diante do anacronismo do sistema processual brasileiro que prestigia o livre acesso ao Poder Judiciário e por outro lado cria uma série de mecanismos para julgamentos artificiais e apegados às técnicas de não enfrentamento claro das matérias de direito material postas em juízo, os principais juristas do país se debruçaram sobre estudos para alteração do Código de Processo Civil e até mesmo da Constituição com o escopo de resguardar os Tribunais Superiores para o julgamento de questões mais "relevantes"[220].

Nesse sentido, tanto o PL 166/2010 (atualmente na Câmara dos Deputados n. 8.046/2010) apresentada por uma comissão de juristas presidida pelo Ministro do STF Luiz

[218] FILARDI, Hugo. Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos (PEC 15/2011). Revista de processo, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.
[219] FILARDI, Hugo. Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos (PEC 15/2011). Revista de processo, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.
[220] FILARDI, Hugo. Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos (PEC 15/2011). Revista de processo, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

Fux para editar um novo Código de Processo Civil quanto a "PEC dos Recursos", idealizada pelo também Ministro do Supremo Tribunal Federal Cézar Peluso, surgem como possibilidades normativas de alcance de um maior índice de satisfação dos jurisdicionados com a atividade jurisdicional e o afastamento da sensação da impunidade decorrente da morosidade na entrega da morosidade na entrega das decisões judiciais[221].

É fundamental debater de maneira mais democrática e participativa se a melhora da Justiça brasileira de fato tem que pagar o preço de engessar o seu sistema de recursos e até mesmo sepultar os fundamentais recursos especial e extraordinário.

De toda sorte, essa é uma aposta que pretende diminuir o número de recursos nas instâncias superiores, porque o trânsito em julgado antecipado tornaria tais decisões passíveis de execução definitiva. Essa seria uma inovação no Direito brasileiro, pois, em nosso ordenamento processual, o trânsito em julgado coincide com o fim da fase de conhecimento do processo. Tal novidade se choca com a tradicional opção pelo sistema dualista, em que a impugnação de decisões pode ser feita por meio de recursos ou por meio de ações rescisórias[222].

Apesar de apresentar uma ruptura com o modelo brasileiro atual, a implantação de um sistema monista não é uma inovação no plano do direito comparado, pois em diversos países existe, ou já existiu, um sistema monista – dentro do qual a coisa julgada é impugnável por recurso. Portanto, a impossibilidade de impugnação da coisa julgada por meio de recurso, que, de nos ser tão familiar, termina por parecer um elemento necessário do direito processual, está longe de ser um elemento comum aos ordenamentos dos Estados democráticos contemporâneos, sendo variados os regimes de impugnação da coisa julgada[223].

---

[221] BUENO, Cássio Scarpinella. *A chamada 'PEC dos Recursos' e o projeto de código de processo civil: pontos para uma reflexão conjunta.* In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Processo Civil: Novas Tendências: Em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 58-69; FILARDI, Hugo. Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos (PEC 15/2011). Revista de processo, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

[222] FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). Revista de processo, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

[223] FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). Revista de processo, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011

3.2 O contexto das transformações no judiciário e a morosidade da justiça brasileira

A PEC dos Recursos tem sido vista como uma proposta do Ministro Cezar Peluso. Todavia, é necessário entendê-la em um panorama maior, dentro de um contexto iniciado com a Emenda Constitucional nº 45 (Reforma do Judiciário). A referida EC 45/2004 tinha como propósito aumentar a eficiência da administração judiciária com o fim de combater a morosidade da prestação jurisdicional. As principais inovações da Emenda buscaram atingir o objetivo de modernização a partir de duas frentes: (i) a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) como instância máxima de coordenação das ações de administração do Poder Judiciário[224]; (ii) a criação de novos instrumentos de uniformização jurisprudencial – a possibilidade de edição de súmula com efeitos vinculantes, estabelecida no art. 103-A, § 2º da Constituição, e o estabelecimento do requisito da repercussão geral para o conhecimento e o julgamento de recursos extraordinários. O objetivo de tais medidas foi devidamente reconhecido como direito inscrito no art. 5º, inc. XVLIII, da Constituição: o direito fundamental à celeridade dos processo[225].

O próprio Código de Processo Civil, desde 1994, vem passando por uma série de reformas paulatinas. A previsão da tutela antecipada (Lei 8.952/1994), a facilitação do cumprimento de sentença (Lei 11.232/2005) e desburocratização da execução de títulos extrajudiciais (Lei 11.382/2006), possibilidade de julgamento de improcedência liminar (Lei 11.277/2006), além das modificações impostas no sistema recursal com a modificação do processamento e cabimento dos agravos e com a sistemática de julgamento de recursos idênticos no STF e STJ, são exemplos de como o legislador está empenhado no propósito de solucionar a tão mencionada lentidão do Poder Judiciário[226].

Em 2006, entraram em vigor também duas importantes leis, que foram as Leis nº 11.417 e 11.418, disciplinando, respectivamente, os institutos definidos pela EC 45/2004 da súmula vinculante e da repercussão geral (sob a clara influência do *wrti of certiorari* do direito anglo-saxão). Ressai claríssimo que tais institutos vieram a lume com o

---

[224] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martins; BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*., Saraiva, 4ª ed, 2009, p. 1001

[225] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martins; BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*., Saraiva, 4ª ed, 2009, p. 1033

[226] FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). *Revista de processo*, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

único intuito de possibilitar ao Judiciário uma entrega da prestação jurisdicional de uma forma muito mais ágil e efetiva, sendo, mais um vez, o norte do legislador a aplicação do princípio da razoável duração do processo, além de possibilitar a tentativa de uma interpretação normativa mais conservadora e concentrada no STF[227].

De outra banda, alguns dos mais renomados juristas do país se debruçam sobre estudos para formulação de um novo Código de Processo Civil (Projeto de Lei 166/2010, que tramita na Câmara dos Deputados sob o n. 8.046/2010), presidida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Luiz Fux. Apesar de não ser o objeto deste estudo, é lícito frisar, como o fez Cássio Scarpinella Bueno, que o caminho elegido pela PEC dos Recursos vai de encontro às novas propostas contidas na incipiente Lei Adjetiva do Ministro Luiz Fux. A uniformização da jurisprudência e a criação de novas técnicas para alcançá-la, com todos os benefícios em termos de celeridade, estão abreviadas na Exposição de Motivos do Anteprojeto elaborado pela comissão de juristas que o presidiu[228].

Sob o viés político, essas reformas vêm ocorrendo sob o toldo dos chamados "Pactos Republicanos", do qual a PEC dos Recursos faz parte. O primeiro ocorreu em 2004; o segundo em 2009; o III Pacto Republicano ainda está em rodadas de negociação. Tal medida animará o Direito Processual, particularmente, em vista da Proposta de Emenda Constitucional nº 15/2001, de autoria do senador Ricardo Ferraço (PMDB/ES), de viés muito parecido à proposta apresentada pelo Ministro Cezar Peluso. Em arrochada síntese, essa PEC nº 15/2011 pretende transformar os recursos excepcionais em ações rescisórias extraordinárias[229].

Cabe expor, quanto ao ponto, que a PEC do Ministro Peluso tem por finalidade maior tentar promover a diminuição sensível do número de recursos que desaguam nas Cortes Superiores, de forma que o processo chegaria ao seu término após a entrega de duas decisões judiciais. Significa dizer: todo o Judiciário se limitará a duas instâncias, apenas.

---

[227] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390.

[228] BUENO, Cássio Scarpinella. *A chamada 'PEC dos Recursos' e o projeto de código de processo civil: pontos para uma reflexão conjunta.* In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Processo Civil: Novas Tendências: Em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 58-69

[229] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390.

Em artigo publicado no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Cézar Peluso, em defesa veemente à PEC, afirmou que a proposta atacaria dois dos mais graves males que assolariam o Judiciário brasileiro: a lentidão dos processos e a impunidade. Para isso, a alteração proposta na Constituição poria termo à chamada "indústria dos recursos", em que manobras protelatórias retardam o andamento do processo e impedem a execução das sentenças judiciais[230].

Pondera o Ministro que, somente no Brasil, existe o que se convencionou chamar "quatro graus de jurisdição": juiz, tribunal local ou regional, tribunal superior e o STF. O sistema atual, para o nupercitado jurista, produz intoleráveis problemas, tais como a "eternização" dos processos, a morosidade da Justiça e a sobrecarga do Judiciário. Apregoou também ser fundamental a aprovação do referido diploma para a redução do número de recursos, realizando de forma a mais eficaz possível a entrega da prestação jurisdicional aos casos julgados em segunda instância[231].

Pela "PEC Peluso", os processos terminarão depois do julgamento do juiz de primeiro grau e do tribunal competente. Recursos às cortes superiores não impedirão a execução imediata das decisões dos tribunais estaduais e regionais. Segundo o próprio Ministro, as decisões, em geral, são mantidas pelas cortes superiores, como exemplo, no ano de 2010 o Pretório Excelso apenas modificou as decisões dos tribunais em 5% dos recursos que apreciou[232].

Em resposta àqueles que afirmavam estar sendo tolhidos em seus direitos constitucionalmente garantidos respeitantes à recorribilidade das decisões, o ministro explica que os recursos continuarão existindo como hoje, e, em especial, o habeas corpus, remédio tradicional contra processos e prisões ilegais. Para ele, quem tiver certeza de seu direito continuará a recorrer aos tribunais superiores. Os recursos, no entanto, já não poderão ser usados para travar o bom andamento das ações judiciais. Arrebata dizendo que aqueles que

---

230 PELUSO, Cezar. *Em Defesa de uma Justiça Eficiente*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/Artigosjornais/911494.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.

231 PELUSO, Cezar. *Em Defesa de uma Justiça Eficiente*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/Artigosjornais/911494.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.

232 PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 16 mar. 2012.

lucram com a lentidão da Justiça perderão um importante instrumento que agora atua em favor da impunidade e contra o bom funcionamento do sistema judicial[233].

Ainda em nota, o Ministro Peluso noticia que a imprensa tem realçado o caso de um assassino confesso que, mediante uso de uma série infindável de recursos (mais de 20), retardou sua prisão por onze anos. Ele faz crer, ainda, que se a "PEC dos Recursos" já estivesse em vigor, esse réu estaria cumprindo sua pena há mais de cinco anos. O projeto não interfere em nenhum dos direitos garantidos pela Constituição, como as liberdades individuais, o devido processo legal, a ampla defesa, o tratamento digno do réu. O que se veda é apenas a possibilidade da utilização dos recursos para perpetuar processos e evitar o cumprimento das decisões[234].

Em defesa de sua criação, o Ministro assevera que, com a "PEC dos Recursos", as ações serão mais rápidas, e o sistema judiciário terá uma carga muito menor de processos. Além de combater a morosidade dos processos da minoria da população que busca o Judiciário para a solução de conflitos, a medida contribuirá também para ampliar o acesso à Justiça por parte da grande maioria da população, que hoje não recorre ao sistema judiciário porque sabe que a causa pode arrastar-se por anos[235].

A proposta visa atender também aos interesses dos profissionais do Direito. A medida reforça a responsabilidade dos juízes e dos tribunais locais e regionais, que terão seu desempenho avaliado mais de perto pela sociedade. Também interessa à grande maioria dos advogados, que vive da solução de litígios e não se vale de manobras protelatórias junto a tribunais superiores[236].

Com efeito, essa proposta pretende diminuir o número de recursos nas instâncias superiores, tudo porque ocorreria o que se convencionou denominar "trânsito em

---

[233] Notícias STF. *Peluso reforça necessidade da aprovação da PEC dos Recursos*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/NoticiasJornais/911535.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.

[234] PELUSO, Cezar. *Em Defesa de uma Justiça Eficiente*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/Artigosjornais/911494.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.

[235] PELUSO, Cezar. *Em Defesa de uma Justiça Eficiente*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/Artigosjornais/911494.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.

[236] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012

julgado antecipado" das decisões, o que implicaria uma série de consequências jurídicas que tem por objetivo atribuir mais efetividade ao processo. A PEC pode ser boa não pelo que é do ponto de vista de seus autores (um projeto de diminuição da carga dos tribunais superiores), mas pelas suas consequências em prol dos jurisdicionados (na medida em que passa pela valorização da instância ordinária). Se for possível conciliar maior efetividade com menor custo e segurança, essa alternativa consubstanciará uma alternativa inteligente. A PEC, caso aprovada, será ao menos uma tentativa diferente de solução da crise brasileira, ao passo que liga áreas problemáticas do processo (execução e recursos), evitando um discurso simplista de celeridade que geralmente se articula somente sobre o tema dos recursos[237].

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) já concluiu que: "Embora o Judiciário disponha de 16,1 mil magistrados e 312,5 mil servidores, a taxa de congestionamento global da Justiça brasileira foi de 71% em 2009 (...). A situação é mais grave na fase de execução, quando a taxa de congestionamento chega a 80% na Justiça Federal e a 90% na Justiça Estadual"[238].

De acordo com a pesquisa realizada pela Escola de Direito da Fundação Getúlio Vargas intitulada "O Supremo em números", o ministro divulgou um levantamento realizado pela assessoria da Presidência do STF sobre os recursos extraordinários e agravos de instrumento distribuídos no Tribunal durante os anos de 2009 e 2010, contabilizando, ao todo, 64.185 processos dessas classes, sendo 5.307 deles sobre matéria criminal, o que equivale a, mais ou menos, 8% do total[239]. (Ver ANEXO A)

Desses 5.307 processos, o Supremo deu provimento a 145 (2,7% dos recursos criminais ou 0,22% do total de recursos). Entre os providos, 77 foram interpostos pela acusação (a reforma da decisão se deu em prejuízo do réu), 59 são pedidos formulados após o trânsito em julgado da condenação e referem-se à execução da pena (progressão de regime, medidas disciplinares). Outros nove recursos interpostos pelas defesas foram providos

---

[237] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012

[238] Notícias STF. *Peluso reforça necessidade da aprovação da PEC dos Recursos*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/NoticiasJornais/911535.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2012.

[239] Notícias STF. *Peluso reforça necessidade da aprovação da PEC dos Recursos*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/NoticiasJornais/911535.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2012.

antes do trânsito em julgado. Ou seja, conforme destacou o Ministro Cézar Peluso, somente nove processos providos fundamentariam a objeção à PEC dos Recursos[240]. (Ver ANEXO A)

Nas palavras do próprio ministro:

> A partir de nove casos se alega que há um grande dano e um risco à liberdade individual e injustiça na área criminal. Os senhores acham concebível, do ponto de vista do interesse da sociedade, nós termos um sistema que prejudica toda a sociedade, para não correr o risco de nove injustiças? Quantos milhões são prejudicados?[241]

Ainda segundo a explanação do Ministro, dos nove recursos providos, apenas quatro recursos discutiram a condenação por crimes passíveis de condenação, ou seja, 0,006% do total dos recursos extraordinários e agravos de instrumento. Em três deles, o Supremo reconheceu nulidades processuais, e em apenas um houve a efetiva reforma no mérito da decisão. Outro ponto salutar foi o que diz respeito ao número de processos em andamento na Suprema Corte – cerca de 80 mil[242].

Segundo o ex-presidente da Corte Suprema:

> Como é que o Supremo Tribunal Federal pode lidar de modo mais racional, e mais, atendendo a um direito constitucional, que é a razoável duração do processo, com um número desses? Temos que responder para a sociedade que pede uma demanda antiga, maior celeridade e cuidado com matérias criminais para não perpetuar impunidades. A mudança do regime encerraria esses "percalços", atendendo às necessidades da sociedade como um todo[243].

Entretanto, é preciso cautela quando da análise de números que pretendem retratar a produtividade do Judiciário, pois é muito comum números errados ou que ao menos induzam ao erro avaliações críticas, além das fontes tendenciosas que buscam aumentar as estatísticas. O jornal "Estadão" diz que mais de 90% dos processos no STF são recursos,

---

[240] Notícias STF. *Peluso reforça necessidade da aprovação da PEC dos Recursos*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/NoticiasJornais/911535.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2012.

[241] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012

[242] Notícias STF. *Peluso reforça necessidade da aprovação da PEC dos Recursos*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/NoticiasJornais/911535.pdf>. Acesso em: 25 abr. 2012.

[243] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012

como se isso fosse um erro absurdo. O "Globo" diz que apenas 3% dos julgados do STF são temas constitucionais. Diz também que "pelos dados oficiais, dos 145 recursos de apelação apresentados ao STF entre 2009 e 2010, apenas 2,77% resultaram em mudanças das sentenças originais". Tal exposição de dados revela-se, antes de tudo, temerária, haja vista os números mencionados se referirem somente aos processos criminais, e não a todo o universo de recursos do STF, como poderia antever o leitor. O jornal "Folha de São Paulo", por seu turno, interpreta as informações respeitantes àqueles 3% de uma outra forma, indicando que o "Presidente da corte defende lei para reduzir o número de contestações"[244].

Quadra ressaltar, por derradeiro, que a diminuição do número de processos nas Cortes Superiores não configura uma iniciativa isolada, senão uma parte integrante de um conjunto de medidas levadas à efeito nos últimos tempos como continuidade de toda uma reforma plural da Justiça, sendo essas reformas o executadas por blocos, os chamados Pactos Republicanos.

3.3 A "PEC Peluso" e suas possíveis consequências

O objetivo da Proposta de Emenda Constitucional sugerida pelo Ministro Peluso, a integrar o "III Pacto Republicano", é introduzir dois novos artigos na Constituição Federal, arts. 105-A e 105-B para "antecipar o trânsito em julgado" das decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e pelos Tribunais Regionais Federais, criando regra até agora inédita no direito brasileiro, segundo a qual a interposição de recursos extraordinários e recursos especiais não "obsta o trânsito em julgado da decisão que os comporte" [245].

A redação proposta para os novos dispositivos constitucionais é a seguinte:

> Art. 105-A A admissibilidade do recurso extraordinário e do recurso especial não obsta o trânsito em julgado da decisão que os comporte.
>
> Parágrafo único. A nenhum título será concedido efeito suspensivo aos recursos, podendo o Relator, se for o caso, pedir preferência no julgamento.

---

[244] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390.

[245] SILVA, Antônio Álvares da Silva. *Breves reflexões sobre a execução trabalhista*. *Revista Legislação do Trabalho 75-11/1320*, Ano 75, nº 11, novembro de 2011. p. 1320-1327

> Art. 105-B Cabe recurso ordinário, com efeito devolutivo e suspensivo, no prazo de 15 (quinze) dias, da decisão que, com ou sem julgamento de mérito, extinga processo de competência originária:
>
> I - de Tribunal local, para o Tribunal Superior competente;
>
> II –de Tribunal Superior, para o Supremo Tribunal Federal.

Na prática, pela proposta, o trânsito em julgado das decisões judiciais será alcançado nos Tribunais Estaduais ou Federais, no âmbito de suas competências, podendo ser exigido o cumprimento das sentenças, independentemente da existência de recurso especial ou extraordinário junto aos Tribunais Superiores. Significa dizer, por exemplo, que no âmbito cível ou penal, uma sentença judicial, confirmada ou reformada pelo Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, poderá ser, de pronto, cumprida[246].

Alexandre Nery Rodrigues de Oliveira, em crítica severa ao tema, percebe que os recursos extraordinário e especial já não detém efeito suspensivo, mas tão só devolutivo, pelo que o parágrafo único do proposto artigo 105-A repete o que resta consagrado na legislação infraconstitucional da inexistência de impedimento à execução, sem que isso tenha inibido a remessa de autos ao STF ou ao STJ com efeito negativo da exigência de cartas de sentença para a execução imediata e definitiva do julgado (CPC, artigos 497, 542, § 2º e 543). A discussão, pois, permeia outra circunstância: a de considerar o trânsito para efeitos penais, em que o acusado se aperfeiçoaria como condenado a partir da decisão de segundo grau e não necessariamente a partir da última decisão proferida, por vezes assim a do Supremo Tribunal Federal, no que se passaria a conter a eficácia do artigo 5º, LVII, da Constituição Federal, quando assevera como direito fundamental não ser ninguém considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, pela mera alteração do marco significativo da condenação. Assim, a redação proposta para o artigo 105-A que seria acrescido à Carta envolve a antecipação do trânsito em julgado para logo após proferida a segunda decisão judicial, independentemente da interposição de recurso especial ou de recurso extraordinário[247].

---

[246] PEREIRA, Clóvis Brasil. *PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa*. ADV *Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 19, p. 303-301, maio 2011.

[247] OLIVEIRA, Alexandre Nery Rodrigues de. PEC dos Recursos: equívocos e novas ideias. *ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 34, p. 572-557, agosto 2011.

Pela observação acurada de Clóvis Brasil Pereira, uma penhora de imóvel residencial, ou bens móveis que guarnecem o lar, que tenham proteção da impenhorabilidade, à luz da Lei nº 8.009/90, não reconhecida no âmbito do Tribunal de Justiça, poderá ser levado à praceamento ou leilão e vendido à terceiro, ou mesmo adjudicado, sem que o devedor, protegido pela legislação própria, tenha direito a aguardar o julgamento de recurso especial ou extraordinário eventualmente proposto[248].

Numa execução fiscal, onde se discuta a exigibilidade ou não de um determinado tributo, vencida a discussão no âmbito do Tribunal, na 2ª instância, com o trânsito em julgado da sentença, e ante a possibilidade de seu cumprimento, por certo o executado terá que pagar o valor sob execução, mesmo que os tribunais superiores revejam, no futuro, a decisão proferida. No âmbito penal, por certo, a proposta ainda gera maior preocupação, pois se eventualmente, um cidadão for condenado à prisão, e no futuro o STJ ou STF vier a invalidar tal condenação, o acusado já teria provavelmente cumprido, injustamente, a pena de prisão que lhe fora imposta. Saliente-se que as observações são de autoria do mesmo autor[249].

Noutro sentir, existe ainda uma repercussão da PEC na esfera privada dos litigantes, sendo importante destacar que, atualmente, como a execução provisória corre por conta e risco do exequente, muitas vezes a parte vencedora acaba aguardando o fim do processo para executar o julgado em seu favor, mesmo que ao seu dispor exista um meio equivalente à própria execução definitiva. Isso ocorre porque o exequente assume o risco de executar um julgado que pode vir a ser modificado e precisa garantir sua reversibilidade, o que pode gerar ônus demasiadamente grandes para algumas partes. Caso aprovada, a PEC modificaria radicalmente esse balanceamento de custo/benefício d execução, estimulando a execução definitiva imediatamente após a decisão da instância ordinária[250].

Nesse propósito, basta ter em mente que sobre o exequente não pesaria o ônus previsto no art. 475-O, consistente: (i) na responsabilidade da reparação civil caso o

---

[248] PEREIRA, Clóvis Brasil. *PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa*. ADV *Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 19, p. 303-301, maio 2011.

[249] OLIVEIRA, Alexandre Nery Rodrigues de. *PEC dos Recursos: equívocos e novas ideias*. *ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 34, p. 572-557, agosto 2011; PEREIRA, Clóvis Brasil. PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa. ADV *Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 19, p. 303-301, maio 2011.

[250] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390

julgado fosse revertido; (ii) na liquidação desse prejuízo nos próprios autos por arbitramento; e (iii) na prestação de caução para autos que importem levantamento de quantia, alienação de propriedade ou grave dano. Vale ainda dizer que permaneceria a possibilidade de reversão do julgado, na medida em que os recursos excepcionais seriam capazes de desconstituir a coisa julgada, assemelhando-se às ações rescisórias. Ou seja, a PEC não nega a possibilidade de revisão dos julgados em instância excepcional, mas apenas retira do exequente o ônus que ele teria para realizar a execução provisória do julgado recorrido[251].

Tudo leva a crer que, em termos sistemáticos, os defensores da PEC entendem que lidar com coisas julgadas mais reversíveis é um preço que vale a pena ser pago para que se tenha uma execução mais célere das decisões. Números oficiais relativos à Justiça Estadual indicam que apenas um terço dos julgados de segundo grau é alvo de recursos e que em pouco mais de um quinto (desse terço) a parcela dos recursos julgados pelo STF e pelo STJ que revertem acórdãos emitidos pelos tribunais locais. Assim, a opção política envolvida na referida emenda é a de tornar mais célere a execução de todos os casos submetidos a recurso de segundo grau, mesmo com o custo gerado pela onerosa reversão da execução de 7% desse total (ou seja, aproximadamente um quinto de um terço de todas as decisões proferidas por tribunais locais) tradicionalmente revertidas em instância excepcional[252].

Naturalmente, essa é uma conta simplificada, pois há alguns fatores que também devem influir nessa tomada de decisão de política judiciária, tornando-a mais complexa. No exemplo proposto pelos autores, imagina-se um caso em que a Fazenda promova uma ação contra um particular e se beneficie de uma decisão de segundo grau que venha ser depois revertida. Não pode ser ignorado que uma decisão contra a Fazenda será o procedimento necessário para reparar o prejuízo causado por decisões desse tipo, caso o particular tenha pago aquilo a que foi condenado em segundo grau. Se o julgamento tivesse sido correto desde o início, o particular não precisaria se submeter a essa forma de reparação, que pode ser muito demorada e onerosa. Isso significa que pode haver certa vantagem para a Fazenda em um julgamento equivocado revertido em instância extraordinária, uma vez que

[251] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390

[252] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390;

ela mesmo nunca se submeterá a um regime tão desfavorável de reparação para satisfazer seus créditos[253].

Tal vantagem, contudo, não é absoluta, pois é mais provável um credor receber da Fazenda – especialmente na esfera federal – do que o contrário. Afinal, apesar da demora da execução por precatórios, o credor nesse caso estaria livre do risco da insolvência. Esse exercício mental serve apenas para esforçar que desfazer um julgamento equivocado pode submeter o prejudicado – seja ele qual for – a riscos decorrentes da demora e até da própria solvência ou insolvência do condenado. É necessário refletir se o ordenamento jurídico pátrio sustenta um sistema suficientemente eficiente para reparar as injustiças que se decidirá ao adotar a PEC. Sem embargo do propósito mencionado, que estabelece um parâmetro somente entre as decisões mantidas e as reformadas, parece haver uma aposta em que essa modificação tenderá a reduzir o próprio número de recursos dirigidos aos tribunais superiores, na medida em que recursos meramente protelatórios não acarretariam qualquer ganho para o recorrente. Caso esse prognóstico se confirme, não haveria apenas uma redução quantitativa no número de processos, mas uma seleção qualitativa aprimorada, já que se gastaria menos tempo e dinheiro avaliando processos cuja única função era protelar a execução das sentenças[254].

Sob outro ponto de vista, há mais uma consequência da PEC a ser comentada. A proposta do Ministro Cézar Peluso é taxativa ao registrar que "a nenhum título será concedido efeito suspensivo aos recursos"[255], fechando assim a via das cautelares voltadas a tal fim. Apesar da clareza do texto, é difícil supor em que nenhuma hipótese seja atribuído o efeito suspensivo, sob pena de violar o próprio acesso ao Judiciário. Idealmente, a PEC substitui a busca pela atribuição de efeito suspensivo pela possibilidade de que o recurso tenha "preferência no julgamento". Os críticos da PEC[256], tais como o Conselho Federal da OAB, o Colégio de Presidentes do Instituto de Advogados do Brasil e o Presidente da OAB, Secção de São Paulo, sustentam que, embora a preferência afaste o mal do tempo sobre o

[253] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390;

[254] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390;

[255] Nery Jr. assim define efeito suspensivo: "O efeito suspensivo é uma qualidade do recurso que adia a produção dos efeitos da decisão impugnada assim que interposto o recurso, qualidade essa que perdura até que transite em julgado a decisão sobre o recurso". NERY Jr., Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*. 6ª Ed., São Paulo: RT, 2004, p. 445

[256] Como exemplo, ver a nota do colégio de presidentes do Instituto dos Advogados do Brasil, publicado no Migalhas, consultada em 28.02.2012: http://bit.ly/ihctl6

processo, poderia acontecer algum caso em que postergar a decisão implicasse também negativa de jurisdição. Além disso, os críticos mencionam que o pedido de preferência é algo de ser controlado e poderia ser utilizado por advogados pertencentes a elites judiciais. Apesar da eloquência das críticas, somente com a PEC em vigor será possível saber se algum efeito nocivo ela causará à prática judicial[257].

Para Cássio Scarpinella Bueno, existe a indagação acerca da eventual convivência ou prejudicialidade entre o recurso extraordinário e o recurso especial e a ação rescisória tradicional (art. 485, CPC) porventura ajuizada contra a mesma decisão[258]. Fica por conta de Alexandre Nery Rodrigues de Oliveira a resposta, pelo que é categórico: não parece razoável que haja ação rescisória contra a decisão recorrida ao Superior Tribunal de Justiça e/ou ao Supremo Tribunal Federal na concomitância dos respectivos recursos, mais ainda pela ilógica situação de poder haver recurso pendente de decisão rescindenda ou já rescindida, tanto mais na primeira hipótese, porque se para a última poder-se-ía alegar a prejudicialidade do apelo, como envolver a hipótese de recurso inverter a lógica do sistema e torna prejudicada a rescisória? E como, também, situar a rescisória no âmbito daqueles dois excelsos tribunais, se não há mais trânsito em julgado operado a partir delas, ao menos trânsito material? Ou haver-sá, doravante, que considerar dois marcos para trânsito em julgado? A resposta, em sua opinião, ainda não pode ser dada[259].

Ao fim, concluiu o nupercitado autor que deve ser dada pela Constituição maior respaldo às decisões colegiadas, ou ao menos assim às dos relatores como delegados destes e à conta de aplicação de precedentes, por sempre sujeitos às revisões mediante agravos internos, já que emerge daí o pressuposto de exame debatido e não meramente o julgamento solitário pelos magistrados de primeiro grau. Por isso, seja a confirmação ou alteração, no exame dos recursos, seja nas causas originárias, as decisões dos tribunais de segundo grau merecem daí, como as dos que lhe seguem, a eficácia imediata pelo efeito meramente devolutivo que os recursos de natureza extraordinária atraem, dado o caráter de ordem pública

---

[257] NUNES, Jorge Amaury Maia. PEC dos *Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390; FILARDI, Hugo. Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos (PEC 15/2011). *Revista de processo*, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

[258] BUENO, Cássio Scarpinella. *A chamada 'PEC dos Recursos' e o projeto de código de processo civil: pontos para uma reflexão conjunta.* In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Processo Civil: Novas Tendências: Em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 58-69

[259] OLIVEIRA, Alexandre Nery Rodrigues de. *PEC dos Recursos: equívocos e novas ideias*. *ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 34, p. 572-557, agosto 2011

da questão envolvida no reexame de matéria constitucional ou infraconstitucional, por isso a prevalência do interesse público sobre o do litigante para a enunciação da interpretação devida acerca de certa norma[260].

Advogando a favor das conseqüências que a PEC vai trazer, Antônio Álvares da Silva constata que o modelo do Judiciário atual é custo demais à sociedade e aos cofres públicos, contabilizando gastos anuais na casa dos bilhões, além de possuir juízes incapacitados de exercer sua função da melhor maneira possível graças à maquina estatal.. De outra banda, afirma que a PEC não extinguiu nenhum dos recursos excepcionais: não há o efetivo impedimento da interposição dos referidos recursos (!), mas tão somente retira-lhes o efeito suspensivo, haja vista sua natureza de recurso em matéria estritamente jurídica se destinar somente a esclarecer o direito e unificar a interpretação da lei e da jurisprudência dispersa dos tribunais inferiores[261].

Assevera também que, se em casos excepcionais houver reflexo no direito da parte, poderá ela interpor ação rescisória e fazer valer seu direito. Porém, nem isso será preciso. Basta que se faça uma pequena alteração na PEC ou mesmo em lei ordinária para que se permita a mudança automática do julgado no tribunal inferior, depois de o tribunal superior informá-lo da reforma, já que a ciosa julgada hoje já tem efeito relativo, consoante o exposto nos artigos 884, § 5º da CLT; 475-L, § 1ª e 741 do CPC. Em suas próprias palavras: a PEC dos Recursos terá efeito imediato e benéfico em todos os ramos do Direito; criminosos irão para a cadeia, quando já duplamente condenados, e devedores terão que pagar suas dívidas. Na própria Justiça do Trabalho, uma das mais céleres que se tem notícia, a PEC terá efeitos revolucionários: tribunais que hoje julgam lides trabalhistas num prazo de 100 dias, passarão a julgá-las em menos de dois meses; maior executabilidade dos julgados, que hoje chegam a um baixo patamar de 32% da totalidade dos processos. Toda a engrenagem processual passará a funcionar de um jeito diferente porque, quando da recorribilidade da primeira para segunda instância, os reclamados ainda são solventes e podem pagar, por isso o congestionamento será combatido de forma efetiva, célere e objetiva[262].

---

[260] OLIVEIRA, Alexandre Nery Rodrigues de. *PEC dos Recursos: equívocos e novas ideias*. *ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 34, p. 572-557, agosto 2011

[261] SILVA, Antônio Álvares da Silva. *Breves reflexões sobre a execução trabalhista*. *Revista Legislação do Trabalho 75-11/1320*, Ano 75, nº 11, novembro de 2011. p. 1320-1327

[262] SILVA, Antônio Álvares da Silva. *Breves reflexões sobre a execução trabalhista*. *Revista Legislação do Trabalho 75-11/1320*, Ano 75, nº 11, novembro de 2011. p. 1320-1327

3.4 Aproximação entre o controle de legalidade e o controle de constitucionalidade

O arcabouço legal existente deverá estar em plena compatibilidade com o texto Constitucional - em que tal verificação é realizada por órgãos do Poder Judiciário - independentemente de haver um órgão criado exclusivamente para tal desiderato ou que o controle seja realizado indistintamente por quaisquer dos órgãos judicantes[263]. A isso se denomina controle jurisdicional de constitucionalidade[264].

O exercício da jurisdição constitucional faz-se mediante o processo constitucional, cumprindo observar, porém, que, de acordo com o tipo de controle de constitucionalidade das leis exercido (classificação modal ou formal), o processo será de sujeitos ou será objetivo. É certo, porém, que o controle jurisdicional quanto ao órgão incumbido possui pelo menos duas variantes possíveis: uma, em que o controle é exercido de forma difusa, competindo esse mister a todos os órgãos da jurisdição, indistintamente; outra, em que esse poder é enfeixado na competência de um único órgão ou em um número restrito de órgãos, a que se denomina sistema concentrado[265].

São também objeto do controle jurisdicional de constitucionalidade a ação direta de inconstitucionalidade, a ação de inconstitucionalidade por omissão, a ação popular, o mandado de segurança para defesa de direitos fundamentais do indivíduo e o mandado de injunção.

O Poder Judiciário assumiu, desde o início do Constitucionalismo, um papel particularmente ativo na defesa da supremacia constitucional, fiscalizando e contrariando decisões dos demais poderes[266].

---

[263] No caso brasileiro, dito de controle jurisdicional de constitucionalidade, tem sustentado o Supremo Tribunal Federal, pela voz do Ministro Sepúlveda Pertence, que o controle abstrato é ato só formalmente jurisdicional. (STF, Pleno, ADI 127-2, Relator. Min. CELSO DE MELLO, DJ, de 04.12.92, parte I, p. 23.057).

[264] Canotilho classifica como "o complexo de atividades jurídicas desenvolvidas por um ou vários órgãos jurisdicionais, destinadas à fiscalização da observância e cumprimento das normas e princípios constitucionais vigentes. CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*, 3ª ed, Coimbra: Almedina, 1993, p. 828

[265] DIMOULIS, Dimitri. *Curso de Processo Constitucional*. 1ª ed., São Paulo: Atlas S.A., 2011. p. 1-15

[266] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012

A evolução do constitucionalismo liberal, que concebia o estado de direito a partir das limitações do poder estatal – garantias negativas –, o que se pode denominar neoconstitucionalismo, consolidando a Constituição como instrumento central de proteção à democracia e definindo novos parâmetros de proteção aos direitos fundamentais, traz em si o protagonismo das Justiças constitucionais[267].

Na tradição jurídica europeia, continental e não continental, o constitucionalismo esteve submetido à supremacia política do poder legislativo. De fato, apesar de posturas isoladas, os liberais do século XVIII não conferiam ao Judiciário o poder de questionar muito a lei em si. Cabia ao juiz, como papel teórico, a aplicação de seus termos, sem interpretá-los. Isso ocorreu nos Estados Unidos, onde o controle judicial da constitucionalidade consolidou-se em 1803 com a decisão *Marbury vs. Madison* da Suprema Corte, que instituiu o sistema ideal de freios e contrapesos (*checks and* balances) apto a garantir a autonomia e a harmonia entre os poderes, sendo esse sistema adotado por vários países, como é o caso do Brasil[268].

O papel mais importante entre todos os possíveis guardiões da Constituição (Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário) é o desempenhado pelo Judiciário com base em uma razão específica: cabe aos julgadores decidir definitivamente sobre controvérsias em relação à interpretação e aplicação do direito. Essa é a sua função, devendo decidir sobre controvérsias relacionadas à manutenção da hierarquia normativa e resolvendo dúvidas sobre a constitucionalidade das normas[269].

Consequência inarredável, portanto, é que tenham sido os juízes da Suprema Corte dos EUA os primeiros a desenvolver e aplicar a doutrina da *judicial review*, que reconhece, ao menos explicitamente, o poder de o Judiciário controlar a atividade do Legislativo, fundou-se na supremacia da Constituição sobre as leis, na ideia de que a lei que nega a Constituição é nula, e, mais enfaticamente, na constatação de que o Judiciário é o

---

[267] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012

[268] MENDES, Gilmar & BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de Direito Constitucional.* 6ª ed., São Paulo:Saraiva, 2011, p. 56-59

[269] MENDES, Gilmar & BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de Direito Constitucional.* 6ª ed., São Paulo:Saraiva, 2011, p. 57

interprete final da Constituição e, assim, por lhe caber pronunciar o sentido da lei, também é dele o poder de dizer se a lei é contrária à Constituição[270].

Ora, a Constituição, enquanto documento vinculante que delineia os limites dos poderes, deve ser "insuscetível de alteração pelas mesmas maiorias contra as quais as limitações eram dispostas". Daí ter o constitucionalismo por valor fundante a proteção às minorias, a qual leva as cortes constitucionais a tomar, frequentemente, nessa função, decisões contramajoritárias. Trata-se de componente básico do estado democrático de direito[271].

Nas democracias contemporâneas, portanto, os fundamentos e princípios constitucionais não apenas regulam e limitam o exercício do poder estatal, mas também estabelecem os critérios que permitirão ao intérprete ponderar e sistematizar as regras jurídicas. Com tal conformação institucional, não é possível superestimar a importância reservada ao Poder Judiciário e, mais especificamente, às cortes constitucionais[272].

Retornando à sistematização, sói ressaltar que, mantendo a ideia de confiar ao Judiciário papel preponderante no controle de constitucionalidade, surgiu a proposta de concentrar essa competência em uma única autoridade, com o intuito de evitar as discrepâncias que poderia haver, no caso de o poder-dever de interpretar a Constituição fosse dado à vários juízes de várias comarcas, instância e ramos do Direito. Tal novidade institucional é associada ao Direito austríaco, que criou uma Corte Constitucional que concentrou a competência de fiscalizar a constitucionalidade. O modelo conheceu expansão qualitativa, tendo sido criadas Cortes Constitucionais em vários países do mundo, considerando-se essa autoridade a mais qualificada para ser o principal "curador" da Constituição[273].

---

[270] NOWAK, John E. *Principles of Constitutional Law*. St. Paul: Thomson West, 2008, p. 8 "apud" MARINONI, Luiz Guilherme. *Aproximação Crítica entre as jurisdições de Civil Law e Common Law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil.* Revista da Faculdade de Direito - UFPR, Curitiba, n.49, 200. p.11-58

[271] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012

[272] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 16 mar. 2012.

[273] DIMOULIS, Dimitri. *Curso de Processo Constitucional*. 1ª ed., São Paulo: Atlas S.A., 2011. p. 59-66

Dentro de todo esse contexto, o modelo constitucional brasileiro é classificado como misto, em virtude de apresentar tanto as características daquele modelo americano quanto a da vitrine austríaca. O controle de constitucionalidade aqui realizado é, pois, baseado na verificação da compatibilidade das leis ordinárias com as que lhe são hierarquicamente superiores: as leis constitucionais[274]. Esse sistema se desenvolve predominantemente nos países de constituição escritas do tipo rígido, embora não seja absolutamente incompatível com as constituições assentadas no costume, presumivelmente flexíveis.

Não surpreende, portanto, o papel de relevo cometido ao Supremo Tribunal Federal pelo constituinte de 1988. O Tribunal perdeu parte de sua competência recursal – o julgamento de recursos fundados no descumprimento de lei federal passou a ser atribuição do então recém-criado Superior Tribunal de Justiça –, mas viu ampliada a legitimação para a propositura da ação direta de inconstitucionalidade. Assim, reforçou-se o particular modelo misto de controle de constitucionalidade no país, em que somente o STF pode pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade de leis em tese, mas vários juízes e tribunais – incluindo o próprio STF, ao julgar um recurso – decidem questões constitucionais em casos concretos. Na primeira hipótese, a decisão tem efeito geral, mas, na segunda, o resultado do julgamento da causa não aproveita a terceiros, regra que hoje comporta severas exceções[275].

Tal descrição parece trivial, mas não é. O caso da Suprema Corte brasileira é particularíssimo no mundo ocidental. Ao modelo misto de controle de constitucionalidade soma-se a regra da inafastabilidade da jurisdição, o que nos distingue marcadamente do modelo norte-americano: não podemos escolher processos com base apenas em "motivos convincentes" – o chamado *writ of certiorari*. Cada caso é sempre apreciado, ainda que seu mérito não seja conhecido, diante de alegação de descumprimento de norma constitucional[276].

Além disso, a Constituição deu ao Supremo diversas "portas de entrada". O relatório "Supremo em Números", publicado pela FGV Direito Rio, identificou 52 classes processuais de acesso à mais alta corte do país, desde 1988, e das quais 36 permanecem ativas até hoje – das ações de constitucionalidade, passando pelos recursos extraordinários e *habeas*

[274] SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo.*27ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 48
[275] LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado.* 13ª ed., Saraiva, 2009, p. 181-182
[276] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012.

corpus, às reclamações, suspensões de liminar e de tutela antecipada. Segundo o relatório, "das grandes cortes judiciais do mundo ocidental, o Supremo é provavelmente a que oferece a maior multiplicidade de acesso". Algumas dessas competências são centrais no concerto político dos Poderes da República, como o julgamento de inquéritos e ações penais contra deputados federais, senadores e ministros de Estado[277].

Ocorre que, com a entrada em vigor da PEC, é razoável supor que os tribunais superiores venham a se tornar ainda mais resistentes a rever acórdãos de instância ordinária. Esse tipo de comportamento aproximaria a postura do STF, tanto em sua atuação no controle difuso quanto no controle concentrado de constitucionalidade, nos quais a garantia de estabilidade jurídica é, por vezes, considerada mais relevante do que a satisfação do direito das partes[278]. De fato, o STF já vem seguindo essa linha, como restou explicitado no precedente RE 197.917/SP, referente à redução de vereadores no Município de Mira Estrela[279], permitindo que no controle concentrado fossem tomadas decisões com efeito *ex*

---

[277] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012.

[278] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390.

[279] RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MUNICÍPIOS. CÂMARA DE VEREADORES. COMPOSIÇÃO. AUTONOMIA MUNICIPAL. LIMITES CONSTITUCIONAIS. NÚMERO DE VEREADORES PROPORCIONAL À POPULAÇÃO. CF, ARTIGO 29, IV. APLICAÇÃO DE CRITÉRIO ARITMÉTICO RÍGIDO. INVOCAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA RAZOABILIDADE. INCOMPATIBILIDADE ENTRE A POPULAÇÃO E O NÚMERO DE VEREADORES. INCONSTITUCIONALIDADE, INCIDENTER TANTUM, DA NORMA MUNICIPAL. EFEITOS PARA O FUTURO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL.
1. O artigo 29, inciso IV da Constituição Federal, exige que o número de Vereadores seja proporcional à população dos Municípios, observados os limites mínimos e máximos fixados pelas alíneas a, b e c. 2. Deixar a critério do legislador municipal o estabelecimento da composição das Câmaras Municipais, com observância apenas dos limites máximos e mínimos do preceito (CF, artigo 29) é tornar sem sentido a previsão constitucional expressa da proporcionalidade. 3. Situação real e contemporânea em que Municípios menos populosos têm mais Vereadores do que outros com um número de habitantes várias vezes maior. Casos em que a falta de um parâmetro matemático rígido que delimite a ação dos legislativos Municipais implica evidente afronta ao postulado da isonomia. 4. Princípio da razoabilidade. Restrição legislativa. A aprovação de norma municipal que estabelece a composição da Câmara de Vereadores sem observância da relação cogente de proporção com a respectiva população configura excesso do poder de legislar, não encontrando eco no sistema constitucional vigente. 5. Parâmetro aritmético que atende ao comando expresso na Constituição Federal, sem que a proporcionalidade reclamada traduza qualquer afronta aos demais princípios constitucionais e nem resulte formas estranhas e distantes da realidade dos Municípios brasileiros. Atendimento aos postulados da moralidade, impessoalidade e economicidade dos atos administrativos (CF, artigo 37). 6. Fronteiras da autonomia municipal impostas pela própria Carta da República, que admite a proporcionalidade da representação política em face do número de habitantes. Orientação que se confirma e se reitera segundo o modelo de composição da Câmara dos Deputados e das Assembléias Legislativas (CF, artigos 27 e 45, § 1º). 7. Inconstitucionalidade, incidenter tantun, da lei local que fixou em 11 (onze) o número de Vereadores, dado que sua população de pouco mais de 2600 habitantes somente comporta 09 representantes. 8. 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

nunc ou mesmo modulando a data da operação de seus efeitos, possibilidade estendida para o controle incidental, como foi o caso do precedente colacionado.

O modelo proposto pela PEC valoriza o STF e o STJ como fontes de uniformização do direito - a verificação da adequação dos atos jurídicos (em sentido amplo) aos instrumentos normativos pátrios é nomeada "controle da legalidade" realizado pelo STJ; por sua vez, a verificação da adequação dos atos jurídicos (em sentido amplo) ou de qualquer das espécies de atos normativos ao próprio fundamento do ordenamento, à norma suprema, à Constituição, intitula-se "controle da constitucionalidade", realizado pelo STF[280] -, dando a entender que eles devem ser ainda mais tribunais de direito e não de justiça. Ao assim agir, o Judiciário colocaria o direito da parte individual em segundo plano, sob um fundamento de política judiciária segundo o qual isso seria necessário para que o sistema funcionasse melhor como um todo[281]. Com isso, decisões que definissem linhas jurisprudenciais diversas das estabelecidas pelos tribunais de segundo grau tenderiam a ampliar o número de recursos e, nessa medida, poderiam ser evitadas por razões mais estratégicas do que normativas[282].

Nessa esteira, segundo estudo formulado pelo Grupo de Estudos em Processo Civil, realizado pela UnB, seria razoável esperar que seja operada uma aproximação do sistema de julgamento dos recursos excepcionais e o atual modelo de apreciação dos recursos extraordinários propriamente ditos. Isso porque a aproximação se daria no âmbito da prática, por meio do maior impacto das decisões recursais e da conseqüente resistência da reforma das decisões transitadas em julgado. Naturalmente, com a PEC em vigor, os tribunais superiores poderiam investir mais energia no julgamento de causas de maior relevância para a pacificação da jurisprudência, o que irradiaria efeitos uniformizadores por todo o sistema judicial. Para os estudiosos, essa parece ser a razão maior da proposta, sendo, exatamente nessa medida, o fato de 90% do acervo pendente de julgamento no STF serem constituídos de recursos se mostra como algo negativo para o Judiciário. Isso faz parte do modelo

---

incidental de inconstitucionalidade. Recurso extraordinário conhecido e em parte provido. (RE 197917, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2002, DJ 07-05-2004 PP-00008 EMENT VOL-02150-03 PP-00368)

[280] LAMY, Marcelo. *Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade*. Disponível em: <http://www.esdc.com.br/diretor/controledaconstitucionalidade.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2012.

[281] Afinal, essa é a função dos recursos de estrito direito: "Têm os recursos especial e extraordinário, a função de preservar a ordem jurídica, evitando a dilaceração do sistema jurídico federal ou normativo federal, exercendo, assim, a sua função, que é a de tornar claras pautas de conduta". WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória*. 2ª ed, São Paulo: RT, 2008, p.245

[282] MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martins; BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. , Editora Saraiva, 4ª ed., 2009, p. 1001

constitucional de controle de constitucionalidade. É assim também em vários outros países, que trabalham com recursos que remetem casos concretos ao órgão responsável pela uniformização do direito constitucional, tais como Estados Unidos e Alemanha[283].

Existe, ainda, um pensamento comum de que os jurisdicionados teriam direito subjetivo ao julgamento de "terceira instância" (STJ) e "quarta instância" (STF), pelo motivo de que, consoante estabelecido na própria Constituição, é necessária uma lide individual apta a pressupor a admissibilidade dos recursos excepcionais, o que não é verdade. Uma coisa não leva à outra: o sistema judicial brasileiro convive com a exigência de uma lide individual para que o recurso excepcional seja admitido, mas a existência dessa lide não é suficiente para gerar a admissibilidade.

No caso, o STF parece pretender deixar clarividente que tal direito subjetivo não existe. Ou seja, o STF pretende se consolidar como uma instância efetivamente extraordinária, que escolha sobre o que se manifestar levando em conta o potencial de uniformização jurisprudencial de suas manifestações. Assim, a Corte Suprema e o Superior Tribunal de Justiça atestam de uma vez por todas uma linha que já vinha sendo adotada há tempos, que é uma preocupação muito maior em solucionar determinada questão normativa abstrata, deixando em segundo plano a lide do processo posta em julgamento pelo recurso. Assim, os tribunais superiores deixariam de estar a serviço da parte exclusivamente e passariam a estar a serviço de todos os cidadãos[284].

Assim, a PEC colocaria o STF e o STJ como verdadeiros vértices do sistema judicial, o que de certa maneira diminuiria a importância das demandas individuais que neles tramitam. Elas se tornariam verdadeiros "pretextos" para uniformização da jurisprudência, tomando como centro de gravidade o interesse público na segurança jurídica. De algum modo isso se choca com a forma pela qual passa a atual mentalidade jurídica no modo de articular o próprio pensar jurídico, pois o senso teórico dominante exige a existência do interesse jurídico pessoal da parte como condição de admissibilidade do recurso. É dizer: a

[283] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390.
[284] FERRAZ Jr., Tércio Sampaio; CARRAZZA, Roque Antônio; NERY Jr, Nelson. *Efeito ex nunc e as decisões do STJ*. 2ª ed., Barueri: Manole, 2009, p.30

teoria do processo, assim como a própria configuração dos recursos constitucionais, exigem uma violação normativa relevante para a parte manejar o recurso[285].

Dito isso, é fácil supor que o STF está mirando o futuro e não o caso concreto, pois existe um lampejo de possibilidade de se estar assinto à uma mudança na própria mentalidade judicial ou verdadeira "constitucionalização do processo", no qual o interesse privado vem perdendo prestígio em relação ao público, e é nessa medida que a PEC ganha força, pois se estivesse sendo levado em conta somente o interesse dos particulares isoladamente, a PEC dos Recursos não teria a menor chance de prevalecer.

3.5 Reações à PEC: Entre otimistas e pessimistas

É inegável a repercussão que a PEC dos Recursos está tendo sob as diferentes frentes do Direito, despertando o interesse e a reflexão de doutrinadores, especialistas e interessados no tema, tudo em face de sua enorme repercussão e de sua inovação latente. Em vista das opiniões a respeito do tema proposto, bem como a modificação da natureza jurídica de institutos caros à ciência processual – o marco da coisa julgada de um processo judicial, com a referida PEC, foi antecipado para o momento em que proferidas decisões dos Tribunais de 2ª instância; os recursos agora são interpostos após o trânsito em julgado – é de boa medida tratar, no quanto pertinente ao trabalho de conclusão de curso, das minudências de tais institutos, demonstrando, pouco a pouco, as críticas e opiniões de autores a respeito de cada tema.

Nessa esteira, Antônio Álvares da Silva comenta que com a PEC dos Recursos todos sairão ganhando. O Estado, porque o custo do Judiciário se reduzirá drasticamente; as partes, porque a prestação jurisdicional se dará em prazo razoável, como manda o artigo 5º, LXXVIII, da Constituição. Ressalta também o ganho do advogado que verá o resultado de seu trabalho num tempo muito mais abreviado. Não se pode pensar apenas nos advogados que trabalham perante os Tribunais Superiores em Brasília, mas em todos

[285] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390.

aqueles profissionais espalhados por todo o Brasil, trabalhando muito sem ver o resultado de seu esforço[286].

Pois bem. Hugo Filardi pontua que, não obstante o elevado grau jurídico e experiência prática do Ministro Cezar Peluso e dos defensores da medida, crê ser de superlativa importância pontuar que a efetividade da tutela jurisdicional não é somente conquistada com de decisões céleres. Faz-se necessário, sim, que as decisões sejam entregues num tempo de duração razoável, mas que também possuam como compromisso marcante a busca incessante pela qualidade[287]. José Carlos Barbosa Moreira, a respeito do tema, considerou que se uma Justiça é lenta demais é decerto uma má Justiça, daí não se segue que uma Justiça muito rápida seja necessariamente uma boa Justiça; o que, para eles, todos devem procurar é a obtenção de uma prestação jurisdicional melhor que a atual. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem. Não, contudo, a qualquer preço[288]. Na mesma toada, em consonância com Pereira Braga, que diz "não se deve fugir de um excesso de demora para cair num excesso de rapidez, ainda mais nocivo, porque o que se deve desejar não é tanto uma justiça rápida, embora má, mas sim uma justiça justa, embora não tão breve como fora de desejar"[289].

Na opinião do Ministro Peluso a morosidade excessiva do Judiciário está, dentre outros fatores, na permanência dos quatro graus de jurisdição havidos no Direito brasileiro. De acordo com suas palestras proferidas, um processo comum pode ser apreciado em quatro graus de jurisdição – juízo, tribunal local, tribunais superiores e Supremo Tribunal Federal – até ser concluído, somente após o que a decisão é suscetível de ser executada. A quádrupla possibilidade de apreciação das causas judiciais reduz o papel e a responsabilidade dos juízes e tribunais locais, que se convertem, muitas vezes, em meros guichês de distribuição. Ao mesmo tempo, a explosão de demandas individuais que chegam aos tribunais superiores faz com que estes se afastem de sua função principal – o controle de constitucionalidade pelo STF, e a interpretação da lei federal, no caso do STJ e do TST. Da mesma forma que se apresenta uma intensa afastabilidade de suas competências

[286] SILVA, Antônio Álvares da Silva. *Breves reflexões sobre a execução trabalhista*. *Revista Legislação do Trabalho 75-11/1320*, Ano 75, nº 11, novembro de 2011. p. 1320-1327

[287] FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). *Revista de processo*, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

[288] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O futuro da justiça: alguns mitos.* In: Temas de Direito Processual: 8º série. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 5

[289] PEREIRA BRAGA, Antônio apud CAMPOS JÚNIOR, Anésio de Lara. *Princípios gerais do Direito Processual*. São Paulo: José Bushatsky Editor. 1964, p. 96.

constitucionalmente impostas das cortes Superiores em julgar ações de natureza "difusa" – não na acepção estritamente técnica do termo, estabelecida na Lei nº 7.347 referente à Ação Civil Pública – tratando, cada vez mais, de casos particulares de pouca repercussão na sociedade[290].

Em resposta à argumentação dada pelo relator da proposta, Teresa Arruda Alvim Wambier expõe posicionamento que vai de encontra à novidade normativa exposta. Em seu texto, afirma que o âmbito do que pode ser alegado nesses recursos é bem mais restrito do que o âmbito de cognição exercido ou exercível pelo juízo *ad quem* no recurso de apelação[291].

Assim, a PEC apresenta uma nítida violação aos direitos e garantias assegurados aos litigantes dentro de um processo judicial: o foco da atuação do Judiciário deve ser o jurisdicionado, devendo a tutela prestada a cada caso a mais coerente possível, apta à receber toda e qualquer pretensão que se coloca à exame daquele diretor do processo, que é o próprio juiz[292]. Além do que, como preleciona Rui Portanova, o devido processo legal como um a garantia constitucionalmente prevista que assegura tanto o exercício do direito de acesso ao poder Judiciário como o desenvolvimento processual de acordo com normas previamente estabelecidas[293].

Hugo Filardi pondera ainda que, sem embargo do que exposto alhures, é inegável a importância dos recursos extraordinário e especial como mecanismos de uniformização da interpretação normativa, além de permitir a interpretação e mutação de normas de conteúdo aberto e natureza principiológica. De toda forma, a PEC parte de uma premissa equivocada de que todos os recursos excepcionais dirigidos aos Tribunais Superiores seriam protelatórios e que a utilização de todos os meios legítimos para acesso à justiça e exercício da ampla defesa e contraditório teriam o condão de obstar uma atuação jurisdicional mais célere. Apesar de toda a propriedade do Ministro Cezar Peluso, não pode a

---

[290] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012.

[291] WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória.*São Paulo: RT, 2001, p. 166

[292] FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). *Revista de processo*, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

[293] PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. 5ª ed. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado. 2003, p. 145.

sociedade assistir passivamente à supressão de uma série de direitos e garantias fundamentais consagradas pela Constituição da República Federativa do Brasil e permitir que toda a responsabilidade pela ineficiência do Judiciário recaia sobre a classe dos advogados[294].

Indo além, sob o toldo da doutrina de Calmon de Passos, os recursos são meios legítimos de controlabilidade e aperfeiçoamento das decisões judiciais e em hipótese alguma podem ser vistos como responsáveis pela demora na entrega definitiva da tutela jurisdicional. Decorrem diretamente do próprio Estado Constitucional e mantém viva a oportunidade de participação dos jurisdicionados na construção das decisões judiciais. Logo, mostra-se claro que a supressão indiscriminada de recursos tão importantes para a manutenção do próprio sistema normativo vigente se afigura como uma medida incompetível e atentatória ao Estado Democrático de Direito[295].

Para Egas Dirceu Moniz de Aragão é insuportável que, para privilegiar a brevidade, sejam atropeladas garantias constitucionais asseguradas aos litigantes, assim ao autor como ao réu. Mais à frente, o jurista corrobora o entendimento de que o combate à lentidão não se faz com a supressão de vias de recorrer, mas com a aceleração generalizada da marca da máquina judiciária. Se esta, no seu todo, funciona devagar e ninguém se preocupa com o porquê, devagar continuará a funcionar, embora reduzindo o número de recursos. Mesmo que se chegue à extinção absoluta, que deixará os tribunais entregues à ociosidade, perdurará a lentidão na primeira instância[296].

Nesse diapasão, a lição proferida pelo Presidente da OAB-PE Henrique Mariano é a de que a tese do Ministro Peluso, certamente, não seria a "vara de condão" para satisfazer o sedimentado anseio do povo brasileiro por uma justiça operosa. Daí parece-nos equivocada a sua afirmação de que a demora da prestação jurisdicional tem como causa o quantitativo de recursos previstos na lei processual. A falta de efetividade das decisões não advém do sistema recursal vigente. Provém, entre outras causas, do acúmulo excessivo de

---

[294] FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). *Revista de processo*, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

[295] CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *As razões da crise de nosso sistema recursal.* In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Meios de impugnação aos julgados cíveis – Estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira.* Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 371

[296] MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Demasiados recursos?*. Revista de Processo, nº 136, São Paulo, Editora RT, 2006, p. 21.

feitos pendentes de julgamento por aqueles que tem competência de fazê-lo e não o fazem em tempo razoavelmente devido[297].

Nos entremeios dessa fervorosa discussão, o próprio Ministro Cezar Peluso, contribuindo para o debate e uma maior reflexão do tema, dispõe que todo o embasamento crítico dirigido à PEC dos Recursos pode ser consubstanciado em três premissas básicas, a saber: **(i)** os efeitos no sistema processual penal; **(ii)** o problema da violação à coisa julgada e **(iii)** o comprometimento do direito de defesa e do duplo grau de jurisdição[298].

Quanto ao primeiro ponto, a reação dos advogados criminalistas é veementemente contumaz, haja vista serem eles os maiores interessados num sistema recursal mais abrangente que possa, talvez, retardar o andamento da marcha processual e salvaguardar a liberdade de quem sofre alguma acusação penal.

Délio Lins e Silva, Conselheiro Federal da OAB, afirma que:

> (...) em matéria criminal, essa iniciativa se constitui em mais um atentado aos direitos humanos, na medida em que nossos presídios, que são verdadeiros depósitos de presos, estarão abarrotados de presos "temporários", ali encarcerados "provisoriamente", até que instância recursal superior os declare, definitivamente, inocentes[299].

Ocorre que, como esclareceu o Jorge Amaury e o Grupo de Estudos em Direito Processual da Universidade de Brasília, além do próprio curador da PEC o Ministro Peluso[300], tais manifestações não agregam muito ao debate do ponto de vista científico, pois

---

297 MARIANO, Henrique. *Causa ou efeito?* Disponível em: <http://www.oabpe.org.br/comunicacao/artigos/9101-causa-ou-efeito-henrique-mariano.html>. Acesso em: 18 abr. 2012.

298 STF. *Pronunciamento do ministro Peluso sobre a "PEC dos Recursos"*. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=A1LYVv52ZEY&feature=relmfu>. Acesso em: 18 abr. 2012.

299 SILVA, Délio Lins e. *Agilidade processual se alcança com boa gestão.* Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-mar-31/problema-nao-excesso-recursos-sim-ma-gestao-judiciario>. Acesso em: 18 abr. 2012.

300 "Como devolver o tempo que o injustamente condenado passou na prisão? Para além do debate teórico quanto ao uso dos instrumentos recursais e do *habeas corpus* – mais célere, mais amplo e com menos formalidades – como forma de reverter uma condenação ilegal, é interessante a análise dos números que refletem a prática processual penal no Brasil. Ao apreciar todos os 64 185 recursos extraordinários e agravos de instrumento interpostos no STF em 2009 e 2010, chega-se a 5 307 feitos criminais (cerca de 8% do total), dos quais 145 foram providos (2,7% dos recursos criminais, ou 0,22% do total de recursos no período). Desses, 59 são pedidos formulados após o trânsito em julgado da condenação, relativos à execução de pena, e 77 foram interpostos pela acusação – a reforma da decisão do Tribunal se deu, pois, nesses casos, em prejuízo do réu. Em outras palavras, caso a proposta de emenda constitucional já estivesse em vigor, nenhum desses 136 recursos resultaria na soltura do réu e, portanto, seria indiferente o momento de seu provimento, se antes ou depois do trânsito em julgado. Dos nove recursos criminais da defesa que foram providos antes do trânsito

são manifestações simbólicas de repúdio, sem envolver uma reflexão crítica e uma avaliação cuidadosa dos prováveis impactos positivos e negativos da medida[301].

Sérgio Fernando Moro segue essa mesma trilha ao afirmar que no Brasil já existem diversos institutos que possibilitam a prisão do réu sem o advento de uma decisão judicial definitiva: são os casos de prisão preventiva, cautelares e flagrantes. De mais a mais, seria equivocado relacionar presunção de inocência com efeitos de recursos, pois o princípio está vinculado à questão probatória, no sentido de se exigir prova robusta, acima de qualquer dúvida razoável para condenação criminal; significa que a prisão antes do julgamento deve ser excepcional, mas não necessariamente excepcional depois de um primeiro julgamento[302].

De outro ponto, no que se refere ao tema coisa julgada, a discussão doutrinária é deveras oscilante, havendo argumentos fortes e verossímeis tanto daqueles que entendem que a PEC dos Recursos quebranta o próprio conceito da *res iudicata*, já estabelecido no direito posto como dos defensores da proposta que entendem pela volatilidade do instituto, entendendo ser cabível a modificação de sua natureza jurídica em prol da modernidade da ciência jurídica processual.

A começar, o próprio Ministro Peluso elucida que:

> O conceito de coisa julgada – decisão contra a qual já não cabe recurso algum – guarda íntima relação com o conceito de trânsito em julgado, cuja definição legal se encontra no Código de Processo Civil e que encontra suas bases na tradição jurídica luso-brasileira. Logo se vê, pois, que, em primeiro

---

em julgado (0,16% dos recursos criminais, ou 0,014% do total de recursos no período), um tratava do prazo máximo de medida de segurança, um questionava decreto de prisão sem entrar no mérito da ação penal e outros três reconheceram nulidades em ações penais cuja eventual condenação resultaria em penas restritivas de direito. Chega-se, como sobra, a quatro recursos que, no período, discutiram a condenação por crimes passíveis de prisão, e, em três deles, o STF reconheceu nulidade para devolver o processo à origem. Em apenas *um único caso* houve efetiva reforma do mérito da condenação. Daí que a crítica fundada em preocupação com a justiça criminal apoia-se, no máximo, em *0,006%* dos recursos extraordinários! Por outro lado, contam-se, no mesmo período, 188 decisões que reconheceram a prescrição do fato. Donde, tirante o sem-número de recursos que não são sequer apreciados diante da falta de requisitos mínimos para análise, mas que ainda assim impedem o trânsito em julgado, ou bem se manteve a decisão do Tribunal local, ou o recurso tornou-se sem efeito pela concessão de *habeas corpus*, cujo alcance permaneceria inalterado ainda após o trânsito em julgado. Os dados apresentados demonstram nitidamente que o recurso extraordinário não é, embora sob as regras atuais, instrumento efetivo para corrigir situações de prisão ilegal. É essa a realidade sobre a qual deve debruçar-se a crítica relativa ao efeito da proposta no sistema recursal criminal." (In: *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento.* Disponível em: http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento)

[301] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390

[302] MORO, Sérgio Fernando. *Ineficácia da aplicação da lei*. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/opiniao/conteudo.phtml?id=1136807>. Acesso em: 18 abr. 2012.

> lugar, definição constitucional diversa do termo do trânsito em julgado permitiria nova perspectiva do que seja a coisa julgada, e, em segundo lugar, não é novidade, nos sistemas jurídicos de matriz europeia continental ou romano-germânica, a existência de recursos posteriores ao final do processo – basta fazer referência ao direito processual português e ao italiano, que, fonte de inspiração de nosso sistema, contempla recursos com caráter de revisão da decisão final, isto é, transitada em julgado.A coisa julgada significa, em resumo, que a decisão é definitiva e, pois, capaz de produzir seus efeitos típicos. O que a proposta faz é somente mudar o momento em que isso ocorre. Não se está a propor, como sustentam algumas críticas, que se possa executar uma decisão provisória. Ela será definitiva e, como tal, definitivamente executável. Tal crítica advém, portanto, mais de resistências ligadas a mero apego doutrinário do que a limitações constitucionais.Ademais, a possibilidade de reforma ou anulação de uma sentença já transitada em julgado não é inédita em nosso ordenamento. Tampouco, a hipótese consequente de que alguém estivesse preso e, posteriormente, fosse solto, após o trânsito. A respeito, são velhíssimos, entre nós, os institutos da revisão criminal (prevista na legislação brasileira desde 1890) e da ação rescisória, na esfera civil. Desta forma, as mesmas soluções dadas ao provimento dessas velhas ações seriam aplicáveis sob a vigência da proposta[303].

Jorge Amaury e o Grupo de Estudos da UnB corroboram essa linha de raciocínio. Em contestação aos inflamados levantes da OAB e dos que se posicionam em sentido contrário à PEC, no que diz respeito ao tema da desnaturalização do sentido e do alcance da coisa julgada no Direito pátrio, o argumento principal é que a coisa julgada é tratada de forma diferente em diversos países ao longo da história e também na atualidade, de modo que não pode ficar a sociedade ficar aprisionada pela tradição, haja vista que urge repensar o que já foi pensado ontem, principalmente na reflexão realizada por Mangabeira Unger, segundo a qual a razão mais forte das perplexidades e dificuldades reside na teimosia de se querer dar respostas a problemas novos valendo-se de antigas instituições. E, além do mais, para os citados expertos, a Ordem dos Advogados do Brasil somente dispende argumentos *pro domo sua*, advogando em favor da classe unicamente, sendo o interesse público apenas um elemento vazio da retórica. É dizer: os argumentos são rasos e argumentação é simplista com relação ao tema, o que conduz a um discurso acerca da legitimidade constitucional, mormente os relacionados à concretização de direitos

[303] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012.

fundamentais, para colocar em prática ambições conflitantes, coerentes apenas com a busca por poder de cada instituição[304].

Em sentido contrário, o Ministro Marco Aurélio de Mello, do Supremo Tribunal Federal, em ofício dirigido ao Ministro Cezar Peluso, brevemente resumido por Cássio Scarpinella Bueno, teve a oportunidade de criticar a iniciativa pelos seguintes motivos: **(i)** a alteração do momento da formação da coisa julgada por Emenda à Constituição tem aptidão de comprometer cláusula pétrea, dada a abrangência do artigo 5º, XXXVI (*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*), da CF/88; **(ii)** é descabido alterar a Constituição Federal para impedir que algum magistrado, a depender das circunstâncias do caso concreto, modifique o plano infraconstitucional das eficácias das decisões judiciais. O "(dever-)poder geral de cautela" é ínsito ao (dever-)poder de julgar, razão pela qual não deveria prosperar o parágrafo único proposto para o artigo 105-A; **(iii)** o sistema processual civil hoje vigorante já aceita a eficácia imediata das decisões proferidas pelos Tribunais da segunda instância, mesmo quando recorridos extraordinária e especialmente. Nesse sentido, a alteração constitucional mostra-se desnecessária e invasiva de terreno reservado para a lei à qual cabe criar ou alterar técnicas processuais para atingir os desideratos constitucionalmente impostos para o processo civil, penal ou trabalhista[305].

Antônio Cláudio Mariz de Oliveira assevera que a emenda, prevendo recursos ou ações, continuará a ferir os direitos e as garantias individuais, que constituem cláusula pétrea, constante do artigo 5º da Carta Magna, dentre os quais, além da presunção de inocência, há os princípios do devido processo legal e da ampla defesa. A supressão do recurso extraordinário, condutor para o Supremo das ofensas à Constituição, e do recurso especial, apto a preservar a observância das leis federais, impedirá que as duas Cortes superiores apreciem atentados à liberdade, que já terão sido cometidos antes da apreciação dos recursos ou ações rescisórias. Observe-se que o art. 60 da CF/88, § 4º, declara que não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir, dentre outras cláusulas, os

---

[304] NUNES, Jorge Amaury Maia. *PEC dos Recursos: avanço ou retrocesso?* In: GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011. p. 371-390

[305] BUENO, Cássio Scarpinella. *A chamada 'PEC dos Recursos' e o projeto de código de processo civil: pontos para uma reflexão conjunta*. In: JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Processo Civil: Novas Tendências: Em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011. p. 58-69

direitos e garantias individuais (inciso IV). Portanto, para o autor, aí se poria em dúvida a constitucionalidade da PEC[306].

Outro membro do Supremo Tribunal Federal – dessa vez o Ministro Gilmar Mendes, com muita propriedade vêm a tratar do assunto – afirma que a PEC dos Recursos é uma medida, no mínimo, inventiva e de pouco resultado a solucionar a crise do Judiciário brasileiro. Malgrado a grande quantidade de medidas em voga para refrear recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal, tais como a repercussão geral e a súmula vinculante, todas aptas à própria racionalização dentro do quadro de crise numérica dos processos, o Brasil depende da atuação constante e direta do Superior Tribunal de Justiça para uniformizar o Direito, em razão de os próprios Tribunais de Apelação dos estados possuírem formação assimétrica. Vale dizer: a demanda dos advogados a um órgão mais aberto que o Supremo, capaz de revisar demandas que entendam terem encontrado desfecho dissonante à jurisprudência dos Tribunais Superiores é medida que se impõe a salvaguardar os direitos e garantias que permeiam o Processo Civil. Por isso, nas palavras do próprio Ministro, medidas que fazem as demandas encerrarem em segunda instância não serão capazes de ter grande trânsito ou apelo; pelo contrário, podem esbarrar nesses limites de realidade do estágio atual da sociedade[307].

Concessa maxima venia, curvando-se ao brilhantismo e à coragem do Senhor Cezar Peluso em propor uma medida dessa magnitude no Direito brasileiro, cabe aqui fazer algumas considerações, exclusivamente pelo indefectível amor ao debate e à reflexão de certos conceitos já tão imbricados no estudo da Ciência Processual, que parecem passar ao largo – e sem razão para tanto – dos debates sobre o assunto.

A ideia da coisa julgada como fundamentada na necessidade de viabilizar a segurança jurídica e a pacificação social dos conflitos[308], notadamente em um Estado

---

[306] OLIVEIRA, Antônio Cláudio Mariz de. *Redução dos recursos: violação da liberdade. Folha de São Paulo, 11.06.2011* "apud" FILARDI, Hugo. Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos (PEC 15/2011). *Revista de processo*, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

[307] MENDES, Gilmar. *Entrevista em Migalhas - Ministro Gilmar Mendes - V*. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=Rs3SGD46vHg>. Acesso em: 18 abr. 2012.

[308] CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*, 3ª ed, Coimbra: Almedina, 1993, p. 579; CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di Diritto Processuale Civile*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene: Napoli, 1965, p. 906-907 "apud" LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006, p. 167

Democrático de Direito, conforme demonstrado no capítulo anterior, é praticamente uníssona entre os juristas. Em que pese todas as transformações e teorias - todas já detalhadamente discorridas em capítulo próprio - é de boa medida ressaltar que o Código de Processo Civil atual adotou em grande medida a teoria exposta por Enrico Túlio Liebman, segundo o qual a *res iudicata* não se configura efeito da sentença; pelo contrário, classifica-a como uma qualidade especial do julgado que reforça sua eficácia através da imutabilidade conferida ao conteúdo da sentença como ato processual (coisa julgada formal) e na imutabilidade de seus efeitos pela preclusão do aviamento de quaisquer recursos (coisa julgada material)[309]. Em outras palavras: a sentença assim configurada como ato jurídico estatal tem, por si só, presunção de legalidade decorrente da qualidade do órgão do qual emana. Dessarte, a sentença produz seus efeitos imediatamente no momento em que surge – salvo expressa disposição legal em contrário – em razão de sua eficácia quase que natural.

Ocorre que a eficácia mencionada prescinde da existência de possibilidade ou não de mudança no *decisum*, assim como a lei é eficaz independentemente de sua posterior alteração. Dessa forma, a simples eficácia não impede que outra decisão venha a contraditar a sentença. Porém, foi visto no tópico anterior que a sentença cumpre a função de extirpar a incerteza jurídica provocada pelo litígio, o que, na maioria dos casos, exigirá dela uma estabilidade[310]. É justamente aí que surgiria, para Liebman[311], a coisa julgada, enquanto indiscutibilidade ou imutabilidade da sentença e dos seus efeitos (preclusão de todos os recursos), um atributo que qualifica e potencializa a eficácia que a sentença naturalmente produz, segundo a sua própria essência de ato estatal. É dizer: ela torna imutável o ato em seu conteúdo, em sua formalidade e nos seus efeitos, no sentido de que já não poderá ser substituído por outro, com fundamento em nova e divergente apreciação do caso.

Dentro desse contexto, a teoria exposta por Liebman sobrepujou-se àquele modelo apresentado por Carnelutti, que, em linhas gerais, afirmava que a imperatividade da

---

[309] BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 87; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Coisa julgada e Declaração* In *Temas de Direito Processual*. São Paulo: Saraiva, 1977, p. 89; LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006,.

[310] THEODORO JÚNIOR, Humberto; FARIA, Juliana Cordeiro de. *A coisa julgada inconstitucional e os instrumentos processuais para seu controle*. In NASCIMENTO, Carlos Valder do Nascimento (coordenador). Coisa Julgada Inconstitucional. 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003, p. 91

[311] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006.

sentença era o cerne de sua eficácia e equivalia à coisa julgada material, ao passo que a imutabilidade da sentença corresponderia à coisa julgada formal. De tal sorte, segundo Carnelutti, a coisa julgada material precedia à coisa julgada formal, razão pela qual sofreu severas e duras críticas de Liebman pelo fato dela levar à conclusão de que a *autorictas rei iudicatae* se formasse antes do próprio trânsito em julgado da sentença, ou seja, quando ela não pudesse mais ser objeto de recursos[312].

Ainda assim, de acordo com a doutrina apresentada por José Carlos Barbosa Moreira, que elevou a doutrina de Liebman a um patamar ainda mais teorético, vislumbrando que os efeitos da sentença não se tornariam imutáveis apenas com o trânsito em julgado, mas sim com o próprio conteúdo declaratório da sentença, haja vista ser a coisa julgada uma nova situação jurídica da sentença quando esta transita em julgado, adquirindo uma autoridade de resistência a subseqüentes tentativas de modificação de seu conteúdo[313].

Sem se imiscuir por entre as teorias notadamente abstratas referentes ao tema, a proposta da PEC dos Recursos, segundo o próprio Ministro Peluso, sob um primero enfoque, pretende fazer valer verdadeira modificação nos conceitos de efeito de sentença[314]. Ora, se sob o toldo de todas as teorias até aqui apresentadas, a coisa julgada se refere realmente ao conteúdo do comando da sentença – ou se é, de acordo com Ovídio Baptista[315], a imutabilidade que atinge o conteúdo declaratório da sentença – jamais se poderia conceber a posterior modificação desse pressuposto já engessado pelo magistrado em 2º grau, pela simples apreciação do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal, como se tais recursos exercessem a função de verdadeiras ações rescisórias (!)

Ainda que se afirme que o conceito de coisa julgada e de recurso dependem de um padrão cultural fixado em contornos de um dado ordenamento positivo – razão pela qual não existe um conceito uníssono de coisa julgada de recurso -, o Brasil elevou à categoria de direito fundamental a existência da *res* iudicata tal qual se lhe conhecesse hodiernamente,

---

[312] CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito Processual Civil*, Vol. III, ClassicBook, 1ª edição, 2000, p. 136; LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006. p. 49

[313] MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: Direito Processual Civil (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Editora Borsoi, 1971, p. 138-139

[314] PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 20 abr. 2012.

[315] BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996, p. 87

não se revelando boa medida quaisquer manobras que tendam a envergar seu conceito já estabelecido pela doutrina e pela jurisprudência já citadas neste trabalho. A coisa julgada antecipada aventada pela PEC dos Recursos, portanto, parece pretender sobrepor a imperatividade do comando sentencial fornecido pelo Estado-Juiz (Chiovenda e Carnelutti) à imutabilidade (impossibilidade de substituição por outro diverso) de que ela se revestiria e mesmo à situação jurídica que passaria a existir após a sentença trânsita[316]. Nada mais instável, portanto, do que alargar ainda mais – nesta linha de raciocínio é que se reitera que a violação da segurança jurídica, gerada pela coisa julgada, atenta contra o próprio estado democrático de Direito, fundamento da federação brasileira, cláusula pétrea da Constituição Federal, que, por esta razão não pode ser objeto de alteração pelo legislador constitucional revisor (art. 1º c.c. art. 60, §4º, I, da C.F.) – a imprevisibilidade das decisões judiciais, afastando-se, em larga distância, daquele objetivo maior da jurisdição que é a pacificação social, em que, exatamente como na Ação Rescisória do artigo 485 do CPC e da Revisão Criminal, ter-se-á no ordenamento jurídico também os Recursos Excepcionais como Ações Autônomas de Impugnação aptas a rever o julgado após o surgimento da coisa julgada[317] [318] .Deste modo os membros da sociedade podem se comportar conforme as normas estabelecidas no ordenamento jurídico, segundo o sentido e o alcance (interpretação do Direito objetivo) fixados pelo Judiciário, . Ademais, atinge-se a estabilidade jurídica, ao não

[316] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006. p. 49-50

[317] BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*, 6ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1983, p. 160; ARAÚJO, Luiz Alberto David e NUNES JÚNIOR,Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*, 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 326; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional.* 18ª Ed. São Paulo: Saraiva, 1990 p. 162; SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. *Curso de direito constitucional*, 3ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 482.

[318] Como se viu no Capítulo 1, "O Direito Português preleciona em seu texto hipóteses de recursos que podem ser aventados tanto antes quanto depois da sentença transitada em julgado. O Direito Italiano, seguindo a mesma sorte, também aponta que o critério distintivo dos recursos também se correlaciona com a coisa julgada. Não há como se prescrever que a mesma hipótese ocorre no ordenamento jurídico pátrio, em razão de que, no Brasil, todo e qualquer recurso serve para atacar apenas decisão ainda não protegida pela coisa julgada. Resta clara a impossibilidade de se classificar os recursos como ordinários e extraordinários utilizando-se o critério da coisa julgada, já que esse dispositivo legal impõe que somente haverá coisa julgada se a sentença não estiver mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, consoante o artigo 467 da Lei de Ritos. Assim, para o ordenamento jurídico brasileiro, a formação da coisa julgada não constitui um requisito necessário para a interposição de recursos extraordinários, mas sim um fator que obstaculiza o início do segmento recursal".

Ora, mais um apontamento é necessário ser feito ao projeto em comento: com a introdução da PEC na Constituição, não mais haverá critério distintivo entre recursos e ações autônomas de impugnação, uma vez que existirá a interposição dos especiais e extraordinários após o surgimento da *res iudicata*. Ao contrário do parecer emitido pelo Ministro Peluso, a problemática parece não cingir-se somente a uma questão de palavras, mas de toda uma estruturação formal e normativo-doutrinária de institutos sacrossantos do Direito Positivo. Reformular toda a teórica envolvida no binômio recurso-coisa julgada, em um primeiro momento, não demonstra ser uma solução atrativa. Tanto assim o foi que a PEC 15/2011, do Sem. Ricardo Ferraço, transmudou os conceitos para "**ação rescisória especial**" e "**ação rescisória extraordinária**".

se prolongar indefinidamente a possibilidade de revisão da decisão judicial (imutabilidade da decisão). De onde daí deriva a eleição do justo possível e a opção pela segurança jurídica operacionalizada pela coisa julgada com o afastamento do justo utópico e hipotético[319].

Nesse mesmo sentido é a opinião de Hugo Filardi, a que dá respaldo às críticas aqui formuladas, haja vista o autor entender que com a PEC dos Recursos o próprio conceito de coisa julgada seria violado, pois estaria sendo admitida a imutabilidade sem segurança e o escopo maior do processo de pacificação dos conflitos sociais seria sacrificado, pois não seria impedido o revolvimento daquilo que foi decidido. Em razão de a segurança jurídica decorre diretamente do direito das partes e jurisdicionados envolvidos se manifestarem e defenderem exaustivamente seus pontos de vista, a supressão dos recursos extraordinário e especial acarretaria numa impossibilidade de reavaliação de possíveis inconstitucionalidades/ilegalidades na aplicação das normas ao caso concreto[320].

De tudo quanto foi exposto, a PEC pode ser boa pelo que representa no cenário atual no ponto de vista de seus autores. Entretanto, existem acirrados embates quanto à sua possível carga de solução para a crise de efetividade brasileira como sendo uma crise associada à execução dos julgados. Nas palavras de Antônio Álvares da Silva, o Ministro Peluso foi capaz de colocar o interesse do jurisdicionado acima das ambições corporativas e mostrou como o Judiciário pode corresponder aos anseios da população e cumprir o que lhe determina a Lei Maior.

Entretanto, como restou demonstrado até aqui, a proposta parece deixar ao léu importantes fenômenos e institutos jurídicos que são tão caros aos que se debruçam com tanto afinco e fulgor sobre a matéria em testilha, sendo necessário trazer à discussão dúvidas, questionamentos e inquietações referentes ao tema, com o único e modesto propósito de poder contribuir ao debate da matéria em função de um bem muito maior a todos: a maior efetivação da Justiça em responder e atender as demandas dos que postulam em juízo.

---

[319] "Entre o justo absoluto, utópico, e o justo possível, realizável, o sistema constitucional brasileiro, a exemplo do que ocorre na maioria dos sistemas democráticos ocidentais, optou pelo segundo (justo possível), que é consubstanciado na segurança jurídica da coisa julgada material. Descumprir-se a coisa julgada é negar o próprio Estado Democrático de Direito, fundamento da República. A lei não pode modificar a coisa julgada material (art. 5º, XXXVI); a Constituição não pode ser modificada para alterar-se a coisa julgada material (Art. 1º e 60, § 4º); o juiz não pode altarar a coisa julgada (Art. 467 e 471 do CPC). NERY JR., Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria. *Código de Processo Civil Comentado*. Ed. RT, 9ª edição, 2009, p. 787

[320] FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). *Revista de processo*, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

CONCLUSÃO

A dita contribuição ao estudo sobre as novas diretrizes do Direito Processual Civil em face da implementação da "PEC dos Recursos", consoante tudo o que fora até aqui exposto, foi realizada de forma a apresentar os mais correntes debates doutrinários e políticos em respeito ao tema levantado, além de revisitar as questões que foram capazes de suscitar discussões entre aqueles que são favoráveis à medida e aqueles que enxergam a "PEC" de uma forma pessimista.

De ver que o tema estudado na Monografia não é unânime entre os doutrinadores. Nem no próprio Supremo Tribunal Federal os magistrados chegaram a um consenso, a ver o embate travado entre os Ministros Marco Aurélio e Cezar Peluso; crítico o primeiro, defensor o segundo. O mesmo ocorre entre os especialistas que escreveram sobre o tema, tais como Hugo Filardi e Jorge Amaury Maia Nunes.

Segundo autorizada doutrina, o recurso é o remédio voluntário idôneo a ensejar a atividade jurisdicional de anulação ou reforma de sentença ou acórdão, dentro de uma mesma relação processual, ou seja, aviamento de recurso contra prestação jurisdicional efetivada pelo Estado-juiz, tudo antes da cristalização dos efeitos da coisa julgada.

Noutra senda, os meios de impugnação seriam classificados, de acordo com o conceito carnelutiano, como os remédios processuais que se dirigiriam a rebater as decisões *já transitadas em julgado.* Entretanto, essa classificação não é mais tão segura no âmbito do direito pátrio, haja vista o enunciado sumular nº 268: não cabe Mandado de Segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado.

Com efeito, após a promulgação da "PEC dos Recursos", a proposta do trabalho de Monografia em destaque foi discutir todas as modificações (tanto positivas quanto negativas) engendradas pela medida, seus efeitos dentro do ordenamento jurídico pátrio, o contexto no qual ela se insere, sua finalidade prática em vista da antecipação da operação dos efeitos da *res iudicata* no Direito, além da própria conceituação, classificação dos recursos e das ações autônomas de impugnação numa aproximação desses conceitos aos conceitos existentes no panorama comparado. E, nesse viés, a discussão cinge-se a perquirir todos os

propósitos que animaram a PEC em comento, que, além da maior robustez e legitimidade que as decisões de segunda instância passarão a conter, sobretudo com a profusa mudança do tempo da coisa julgada na legislação processual nacional, pretendem transmudar o perfil, mais a mais, das Cortes Superiores para verdadeiras Cortes de Direito.

Da vertente defensora da "PEC dos Recursos", suas conseqüências em prol dos jurisdicionados seriam positivas porque: (i) dariam um desfecho célere e objetivo aos processos que cuidam de réus poderosos, segundo afirmação de Jorge Hage; (ii) trariam uma valorização às instâncias ordinárias que se tornaram meros guichês de distribuição em vista do quádruplo grau de jurisdição no Brasil e (iii) finalmente, porque aproximariam o STJ e o STF de sua função estrita de Tribunais de Direito, aptos a resolver questões de relevância para a sociedade brasileira.

Nesse sentir, no discurso do Ministro Peluso, não há qualquer pecha de injustiça para com aqueles que foram condenados após encerrado o processo em segunda instância (possibilidade de execução do julgado) em virtude de existir, ainda, a chance de corrigir eventuais erros cometidos pelo juiz pela interposição dos recursos excepcionais dirigidos aos Tribunais Superiores, nada obstante a baixíssima porcentagem de recursos que colmatam as decisões de segundo grau inquinadas de nulidade, conforme explicitou o próprio Ministro Peluso e as estatísticas aqui apresentadas. Em outras palavras: para o Ministro Peluso e os defensores da "PEC" não seria justo prejudicar toda a sociedade com a eternalização dos processos em razão de uma pequena porcentagem de reformabilidade dos julgados de uma escassa minoria.

Do lado daqueles que se posicionam contrários, o acesso à Justiça é também a possibilidade de ter suas pretensões apreciadas pelos Tribunais Superiores e possuir como garantias fundamentais do processo o contraditório, a ampla defesa e o duplo grau de jurisdição. Nessa linha, a atividade jurisdicional não pode ser encarada como fim em si mesma e deve ser voltada para a conquista da credibilidade junto aos jurisdicionados. A facilitação do acesso à tutela jurisdicional trouxe inúmeros benefícios aos jurisdicionados, já que possibilita que todos os fatos juridicamente relevantes sejam apreciados pelo Poder Jurisdicional, coibindo assim a perpetração de eventuais ilegalidades. Contudo, a entrega formal da tutela ao caso sub examine sem a observância das garantias fundamentais do processo torna a já combalida burocracia estatal menos eficiente na aplicação da vontade legal

no caso concreto. Além disso, a "PEC" parece desestruturar conceitos já engessados na cultura jurídica nacional, além de tentar abolir a cláusula pétrea referente à coisa julgada.

Tal ponto controverso, que foi tratado à minúcia neste trabalho, diz respeito à coisa julgada, seus efeitos e o momento de seu surgimento. Talvez seja esse o quesito de maior destaque dessa proposta, porque atribuiu uma executividade definitiva a uma decisão judicial a qual esteja pendente recurso excepcional, pois, ainda que se afirme que não existe um conceito expresso na Constituição relacionado à coisa julgada ‑ nem aqui nem em direito comparado ‑ o vetor teórico para o qual aponta essa Monografia demonstra que a coisa julgada nada mais é do que uma qualidade adquirida pela sentença, representada pela imutabilidade de seu conteúdo, não existindo razão para reconhecer que o mero provimento do Estado-juiz, representado pela figura dos Tribunais Superiores, possa se sobrepor, por exclusiva força de lei, ao que decidido e já cristalizado pelos tribunais de segundo grau. Nesse aspecto, estar-se-ia admitindo um Estado Democrático de Direito absolutamente instável e sem segurança jurídica.

De qualquer sorte, é absolutamente válido o debate a respeito da efetividade do Judiciário, a um custo menor e com mais segurança, tudo com vistas a solucionar a crise brasileira de execução de julgados e excesso de recursos dirigidos às instâncias superiores. Apenas o que não se pode admitir é que a "PEC dos Recursos" lance ao oblívio os mais comezinhos princípios constitucionais que consagram o Processo Civil, tais como o Princípio da Ampla Defesa e do Contraditório, Princípio do Duplo Grau de Jurisdição , Princípio da Duração Razoável do Processo, Princípio da Taxatividade dos Recursos, etc, onde se percebe, no mais das vezes, a irradiação dos princípios fundamentais que a regulam para todos os campos do convívio social, tudo sob o apanágio de uma transformação na ciência processual, o que, como sói esclarecer, não se vislumbrará apenas com referida "PEC dos Recursos", mas tão somente com uma verdadeira reforma estrutural e orgância no corpo de todo Judiciário brasileiro e suas políticas.

Ademais, só resta esperar os tempos vindouros para que se possa estabelecer com maior segurança e confiabilidade um estudo mais aprofundado e elucidativo a respeito desse tema em questão, no sentido de se estabelecer crítica ou posicionamento favorável do tema e verificar a repercussão que todo esse moderno ajuste trará à sociedade e ao Direito; se, deveras, permitiu alguma harmonia entre as instâncias judiciais, resgatando-se o crédito das

instâncias de origem. E isso deve caminhar paralelamente às reformas engendradas no país, especificamente as do Judiciário, tais como foram aquelas constitutivas no III Pacto Republicano.

REFERENCIAIS

ALEMANHA, *Código de Processo Civil.* <http://www.gesetze-im-internet.de/zpo/>.Acessado em 27.10.2011.

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR,Vidal Serrano. *Curso de direito constitucional*, 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BARBI, Celso Agrícola. *Da preclusão do Processo Civil* In *Revista Forense*, n. 158.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*, 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 1983.

BATISTA, Ovídio. *Sentença e coisa julgada*, 3ª ed., Porto Alegre: Fabris, 1996.

BERMUDES, Sérgio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. VII: arts. 496 a 565. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

BERMUDES, Sérgio. *Curso de Direito Processual Civil (Recursos)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 20 jan. 2012.

BRASIL. *Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 20 jan. 2012.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de Direito Processual Civil*. Saraiva, Vol. V, 2008.

CALAMANDREI, Piero. *Direito Processual Civil*, Bookseller, n. 199.

CALAMANDREI, Piero. *La cassazione civile*. Editora Torino: Fratelli Bocca,. Vol. I, 1992.

CAMPOS JÚNIOR, Anésio de Lara. *Princípios gerais do Direito Processual*. São Paulo: José Bushatsky Editor. 1964.

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição,* 3ª ed, Coimbra: Almedina, 1993.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Direito Processual Civil,* Vol. III, ClassicBook, 2000.

CHEIM JORGE, Flávio. *Teoria Geral dos Recursos Cíveis*. 3ª ed. rev. ampl. e atual. com a Reforma Processual - 2006/2007. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil,* Bookseller, 1998.

CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di Diritto Processuale Civile*. Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene: Napoli, 1965.

Código de Direito Canônico. Disponível em: < http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/CodigodeDireitoCanonico.pdf > Acessado em 27.10.2011

COSTA, Coqueijo. *Ação Rescisória*. Ed. LTR, 7ª edição, São Paulo, 2003.

COSTA, Lopes da. *Direito Processual Civil Brasileiro*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, v. III, nº 441.

COUTURE, Eduardo. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires: Depalma, 1981.

COUTURE, Eduardo. *Instituições de Direito Processual Civil*, v.I, São Paulo: Saraiva.

DIDIER, Fredie. *Curso de Direito Processual Civil,* Vol.3, Ius Podivm, 5ª edição, 2008.

DIMOULIS, Dimitri. *Curso de Processo Constitucional*. São Paulo: Atlas S.A., 2011.

ESTEVES LIMA, Arnaldo. *Ação Rescisória*. Forense Universitária, 2001.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Meios de impugnação aos julgados cíveis – Estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira.* Rio de Janeiro: Forense, 2007.

FERRAZ Jr., Tércio Sampaio; CARRAZZA, Roque Antônio; NERY Jr, Nelson. *Efeito ex nunc e as decisões do STJ.* 2ª ed., Barueri: Manole, 2009.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 1990.

FERREIRA, Fernando Amâncio. *Manual dos Recursos em Processo Civil.* Coimbra: Almedina, 2006.

FILARDI, Hugo. *Análise crítica da Proposta de Emenda Constitucional dos Recursos* (PEC 15/2011). Revista de processo, v. 36, n. 201, p. 203-220, nov. 2011.

GARJARDONI, Fernando da Fonseca. *Sentenças Inexistentes e "Querela Nullitatis"*. Disponível em: <http://www.lfg.com.br/artigos/Sentencas_inexistentes.pdf>. Acesso em: 26 out. 2011.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*. Vol. 2. 18ª ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

GUERRA, Luiz (coord.). *Temas contemporâneos do Direito*. Brasília: Guerra Editora., 2011.

ITÁLIA. *Código de Processo Civil*. Disponível em: < http://it.wikisource.org/wiki/Codice_di_Procedura_Civile/Libro_primo > Acessado em 27.20.2011.

JAUEMIG, Othmar. *Zivilprozessrecht*, tradução portuguesa, Coimbra: Almedina, 2002.

JAYME, Fernando Gonzaga; FARIA, Juliana Cordeiro de; LAUAR, Maira Terra (Coord.). *Processo Civil: Novas Tendências: Em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

JORGE, Mário Helton. *Recurso Extraordinário – Atribuição de efeito suspensivo* In *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*, vol. 6, RT, 2002.

KLIPPEL, Rodrigo. *A coisa julgada e sua impugnação: relativização da coisa julgada*. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2008.

KOMATSU, Roque. *A invalidade no Processo Civil*. Ed. RT. São Paulo, 1991.

LAMY, Marcelo. *Sistema Brasileiro de Controle de Constitucionalidade*. Disponível em: <http://www.esdc.com.br/diretor/controledaconstitucionalidade.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2012.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado.* 13ª ed., Saraiva, 2009.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e Autoridade da Sentença e outros Escritos sobre a Coisa Julgada.* Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 de Ada Pellegrini Grinover. Atualizadora Ada Pellegrini Grinover. 4º. ed. São Paulo: Forense, 2006.

LIMA, Arnaldo Esteves. *Ação Rescisória*. Ed. Forense Universitária, 2001.

LIMA, Flávio Roberto Ferreira de. *A Coisa Julgada no Direito Canônico e suas possíveis contribuições ao Direito Processual Civil*. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/27486/coisa_julgada_direito_canonico..pdf?sequence=3>. Acesso em: 26 out. 2011.

LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. *Contribuição à Teoria da Coisa Julgada*, Editora RT, 1997.

MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira .*O papel decisivo dos regimentos internos* In *Aspectos polêmicos e atuais dos recursos*, São Paulo: RT, 1998.

MARIANO, Henrique. *Causa ou efeito?* Disponível em: <http://www.oabpe.org.br/comunicacao/artigos/9101-causa-ou-efeito-henrique-mariano.html>. Acesso em: 18 abr. 2012.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Aproximação Crítica entre as jurisdições de Civil Law e Common Law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil.* Revista da Faculdade de Direito - UFPR, Curitiba, n.49, 200.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil*. 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento.* 3º ed., São Paulo: RT, 2004.

MARQUES, José Frederico. *Manual de Direito Processual Civil*, v. III, nº 686.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Martins; BRANCO, Paulo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. Saraiva, 4ª ed, 2009.

MENDES, Gilmar. *Entrevista em Migalhas - Ministro Gilmar Mendes - V*. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=Rs3SGD46vHg>. Acesso em: 18 abr. 2012.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo VII: arts. 496 a 538. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo V. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo IV. 2ª. ed. São Paulo: Forense, 1959.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória da Sentença e de Outras Decisões.* 5º edição. Rio de Janeiro: Forense.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado da Ação Rescisória*. Ed. Bookseller, 1998.

MONIZ DE ARAGÃO, Egas Dirceu. *Demasiados recursos?*. Revista de Processo, nº 136, São Paulo, RT, 2006.

MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. V: arts. 476 a 565. 14ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: Direito Processual Civil (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Editora Borsoi, 1971.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Coisa julgada e Declaração* In *Temas de Direito Processual*. São Paulo: Saraiva, 1977.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Considerações sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material*. In: *Temas de Direito Processual*: nona série. São Paulo: Saraiva, 2007.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O Juízo de Admissibilidade no Sistema dos Recursos Civis*. Rio de Janeiro: [s/ ed.]. 1968.

MORO, Sérgio Fernando. *Ineficácia da aplicação da lei*. Disponível em: <http://www.gazetadopovo.com.br/opiniao/conteudo.phtml?id=1136807>. Acesso em: 18 abr. 2012.

NASCIMENTO, Carlos Valder do Nascimento (coordenador). *Coisa Julgada Inconstitucional.* 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

NERY JR, Nelson. *Princípios Fundamentais – Teoria Geral dos Recursos.* RT, 2ª edição, 1993.

NERY JR., Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria. *Código de Processo Civil Comentado*. Ed. RT, 9ª edição, 2009.

NERY JR., Nelson. *Teoria Geral dos Recursos*. 6ª ed. atual, ampl. e reform. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: RT, 1971.

Notícias STF. *Peluso reforça necessidade da aprovação da PEC dos Recursos*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/NoticiasJornais/911535.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.

OLIVEIRA, Alexandre Nery Rodrigues de. PEC dos Recursos: equívocos e novas ideias. *ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal*, n. 34, p. 572-557, agosto 2011.

OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. *Recurso Especial*, São Paulo: RT, 2002.

PASSOS, J.J. Calmon de. *Esboço de uma teoria das nulidades aplicadas às nulidades processuais.* Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PELUSO, Cezar. *Em Defesa de uma Justiça Eficiente*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/Artigosjornais/911494.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.

PELUSO, Cezar. *Reforma do Judiciário, PEC dos Recursos e Desenvolvimento*. Disponível em: <http://interessenacional.uol.com.br/2012/01/reforma-do-judiciario-pec-dos-recursos-e-desenvolvimento>. Acesso em: 16 mar. 2012.

PEREIRA, Clóvis Brasil. *PEC dos Recursos, a morosidade da Justiça, o devido processo legal e a ampla defesa* In: ADV Advocacia dinâmica: boletim informativo semanal, n. 19, p. 303-301, maio 2011.

PIMENTEL, Bernardo. *Introdução aos recursos cíveis e à Ação Rescisória.* 6ª edição, Saraiva, 2009.

PINTO, Nelson Luiz. *Recurso Especial para o Superior Tribunal de Justiça: Teoria geral e admissibilidade.* São Paulo: Malheiros, 1992.

PORTANOVA, Rui. *Princípios do processo civil*. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2003.

PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa Julgada Civil*. 3ª ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

PORTUGAL, *Código de Processo Civil*, < http://www.stj.pt/nsrepo/geral/cptlp/Portugal/CodigoProcessoCivil.pdf > Acessado em 18.10.2011

ROCCO, Ugo. *Trattato di diritto processuale civile,*, v. III, Torino: Utet, 1957.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de direito processual civil.* 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, v. 1.

ROSA, Eliézer. *Cadernos de Processo Civil. Caderno 1. Vol. I - Apelação*. Rio de Janeiro: Rio, 1973.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*. 21ª ed. atual. por Aricê Moacyr Amaral Santos. São Paulo: Saraiva, 2003.

SANTOS, Ulderico Pires dos. *Teoria e Prática dos Recursos Ordinários Cíveis*. Rio de Janeiro: Forense, 1977.

SCHONKE, Adolf. *Direito Processual Civil*. ClassicBook, 2001.

SILVA, Antônio Álvares da Silva. *Breves reflexões sobre a execução trabalhista*. *Revista Legislação do Trabalho 75-11/1320,* Ano 75, nº 11, novembro de 2011.

SILVA, Délio Lins e. *Agilidade processual se alcança com boa gestão.* Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2011-mar-31/problema-nao-excesso-recursos-sim-ma-gestao-judiciario>. Acesso em: 18 abr. 2012.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo.*27ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, Paulo Napoleão Nogueira da. *Curso de direito constitucional*, 3ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

STF, Pleno, ADI 127-2, Relator. Min. CELSO DE MELLO, DJ, de 04.12.92, parte I.

STF. Minuta da Proposta de Emenda à Constituição. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/minuta-pec-recursos.pdf>. Acesso em: 23 fev. 2012.

STF. *Pronunciamento do ministro Peluso sobre a "PEC dos Recursos"*. Disponível em: <http://www.youtube.com/watch?v=A1LYVv52ZEY&feature=relmfu>. Acesso em: 18 abr. 2012.

STJ, Resp. 63.654/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 29.10.95, *in* DJU de 20.11.95.

TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora RT, 2005.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, v. 1.

TORNAGHI, Hélio Bastos. *Instituições de Processo Penal*, vol. I.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Nulidades do processo e da sentença,* São Palo: RT, 1998.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória.*São Paulo: RT, 2001.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *O dogma da coisa julgada*. São Paulo: RT, 2003.

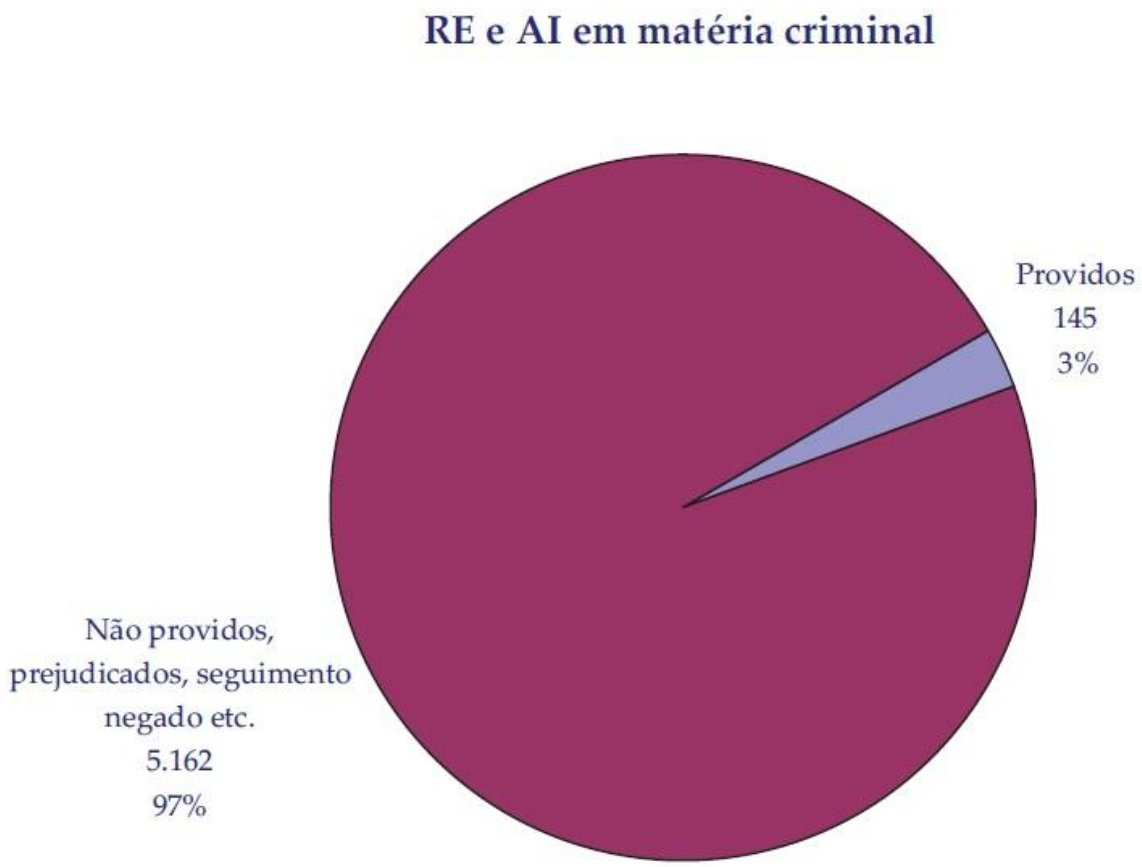
WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Os Agravos no CPC Brasileiro*. 4ª ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a nova Lei do Agravo (Lei 11.187/2005). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória*. 2ª ed, São Paulo: RT, 2008.

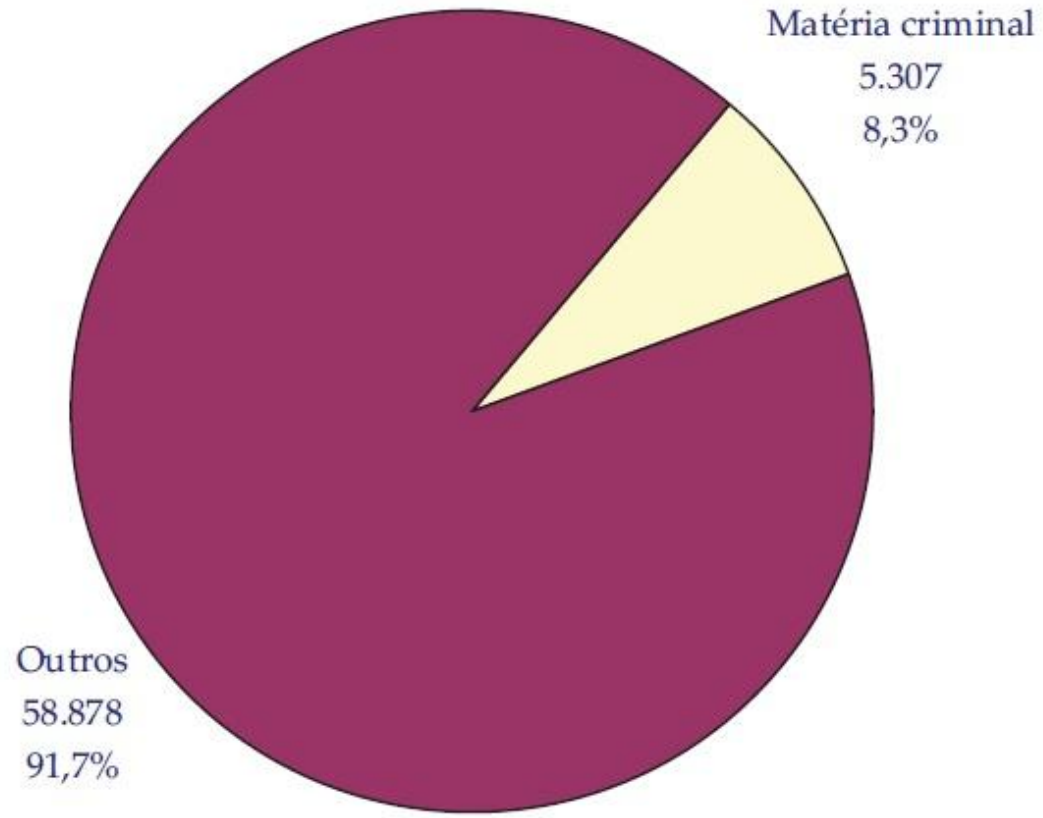
WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; NERY Jr., Nelson. (Coord.). *Aspectos polêmicos e atuais dos Recursos Cíveis de acordo com a Lei 9.756/98.* São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

ANEXOS

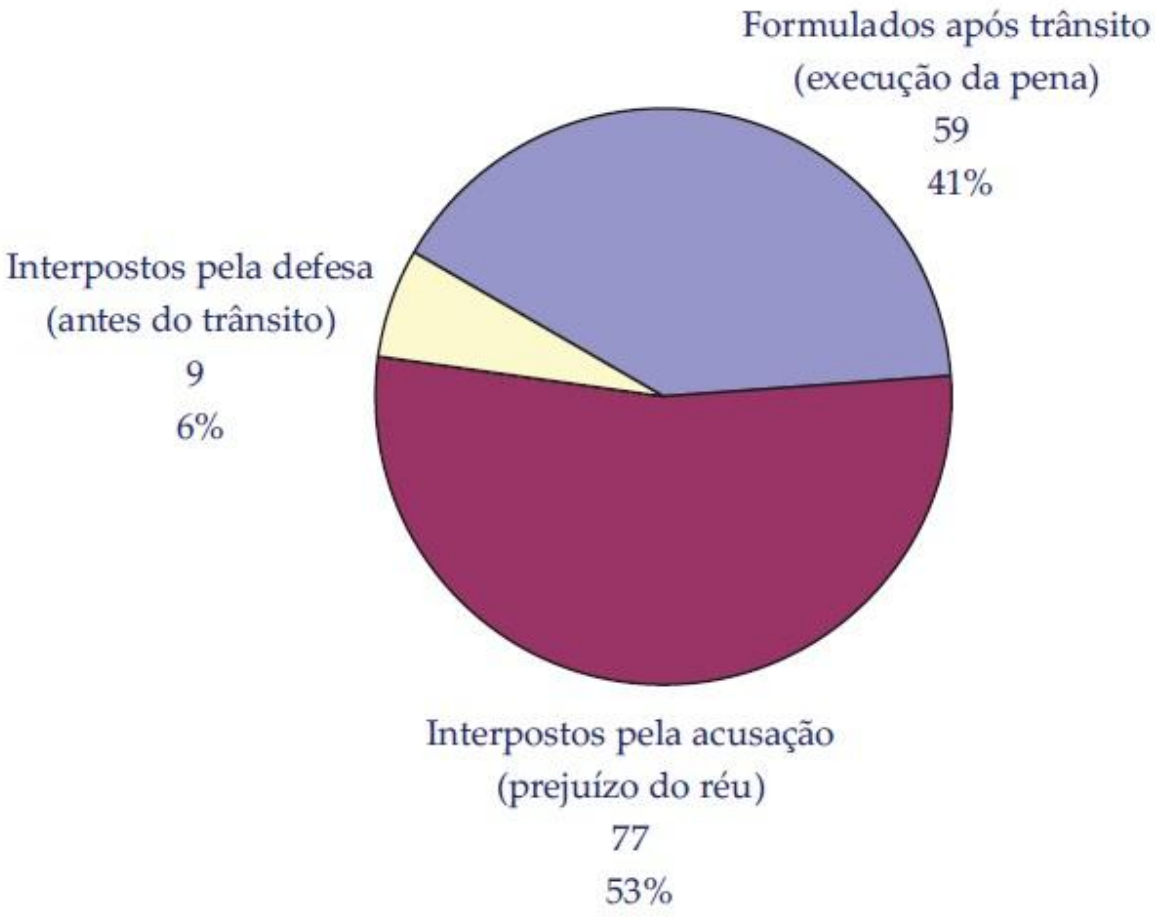
ANEXO A – Gráficos apresentados pelo presidente do STF

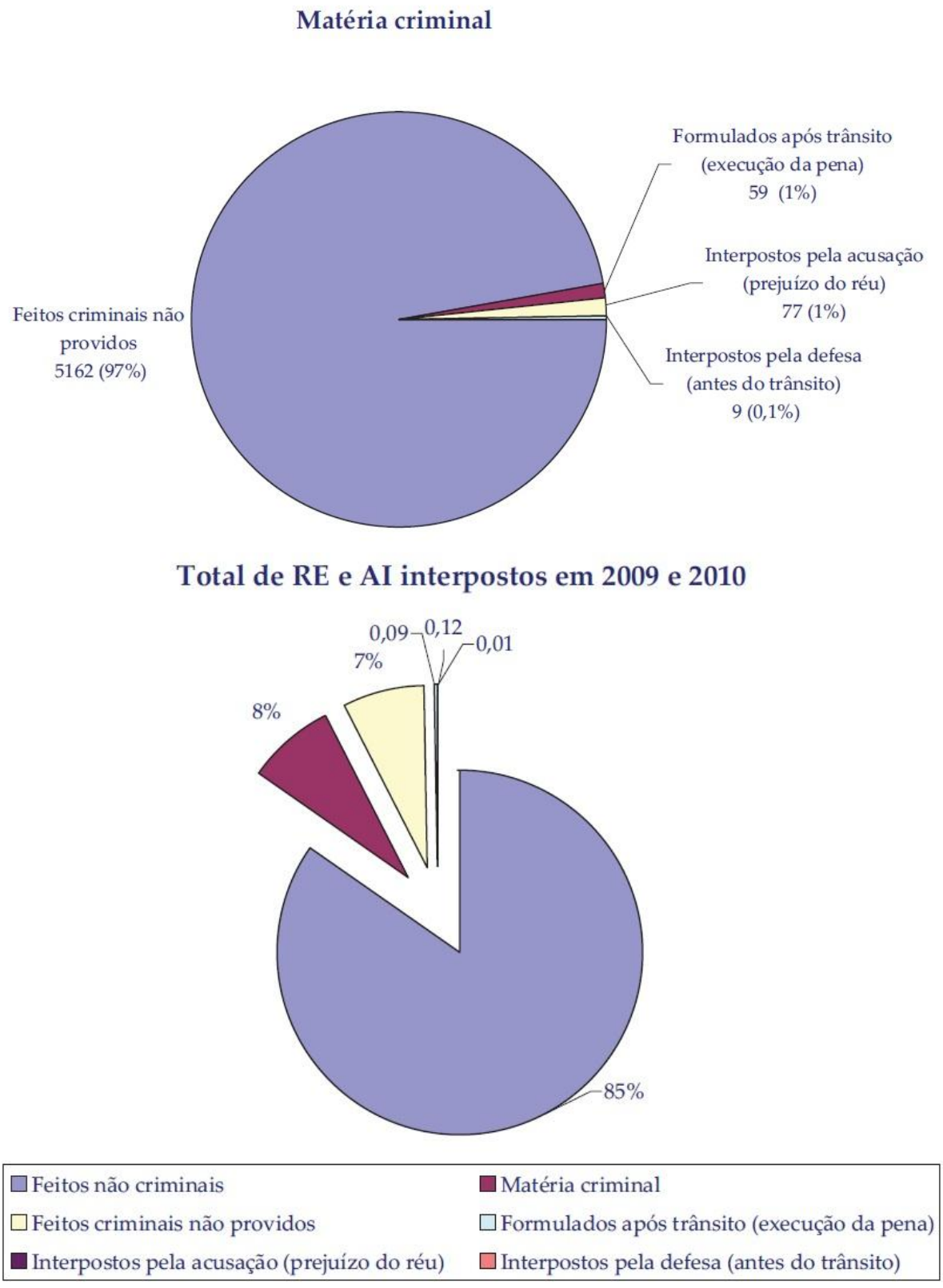


Total de RE e AI interpostos em 2009 e 2010
64.185



Feitos criminais providos





Fonte: Notícias STF. *Peluso reforça necessidade da aprovação da PEC dos Recursos*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/biblioteca/PastasMinistros/CezarPeluso/NoticiasJornais/911535.pdf>. Acesso em: 16 mar. 2012.