

1. Introdução

O objetivo da presente pesquisa científica é ressemantizar e desmitificar, sob o ponto de vista crítico-epistemológico, o instituto da coisa julgada material, especificamente com o propósito de desenvolver uma releitura democrático-constitucionalizada no que tange ao dogma perpetrado pela imutabilidade e indiscutibilidade de decisões judiciais de mérito que se encontram sob o manto da coisa soberanamente julgada.

Pela sistemática do Código de Processo Civil brasileiro vigente perdura o dogma de que a “coisa julgada material faz do branco o preto; do quadrado o redondo”. Ou seja, toda sentença definitiva (aquela que julga o mérito processual da pretensão deduzida) transitará em julgado (coisa julgada material) sempre que ocorrer a renúncia ao direito de recorrer¹, a desistência do recurso proposto² ou o esgotamento das vias recursais.

Após o transcurso do prazo bienal de propositura da ação rescisória, pela leitura literal do texto de lei do Código de Processo Civil brasileiro vigente não se pode mais revisitar o conteúdo da decisão ora proferida em razão da coisa soberanamente julgada.

O que se pretende discutir no presente artigo científico é a possibilidade de revisitação, a qualquer tempo, do conteúdo da coisa julgada material sempre que for efetivamente comprovada a existência de nulidade processual absoluta decorrente da violação de norma jurídica cogente (vício insanável).

Admitir a coisa soberanamente julgada (coisa julgada material após o transcurso do prazo bienal da ação rescisória), em caso de decisões judiciais contrárias ao texto constitucional vigente, constitui violação ao princípio da segurança jurídica?

A partir dessa proposição teórica inicial, pretende-se verificar a intrínseca relação existente entre o instituto da coisa julgada material e o princípio da segurança jurídica, cuja resignificação torna-se imprescindível em virtude da necessidade de estudá-lo sob o patamar da processualidade democrática. O tempo cronológico não pode ser o único referencial para direcionar a possibilidade de rever o conteúdo de mérito e o erro *in procedendo* de decisões judiciais transitadas em julgado sob a égide da sistematicidade jurídica trazida pelo Código de Processo Civil brasileiro vigente.

¹ A renúncia ao direito de recorrer ocorrerá de forma expressa, ou seja, quando o recorrente e processualmente legitimado à propositura do recurso abre mão do direito em propor o recurso, manifestando-se de forma inequívoca e formalizada o “não querer recorrer”. Importante ainda ressaltar que a renúncia ao direito de recorrer poderá se dar de forma tácita ou presumida, claramente visualizada quando a (s) parte (s) juridicamente interessada em recorrer deixa transcorrer *in albi* (naturalmente) o prazo de recurso e, assim, não propõe o recurso no prazo estabelecido em lei.

² A desistência do recurso proposto é ato unilateral do recorrente, ou seja, independe da anuência da parte recorrida e poderá ocorrer a qualquer momento antes do julgamento do mérito do recurso proposto

A justificativa teórica de tais proposições decorre da necessidade de desconstruir o dogma da “coisa julgada fazer do branco o preto; do quadrado o redondo”. Esse jargão jurídico, comumente trabalhado e reconhecido pelos juristas é a maior demonstração de que no direito brasileiro está expressamente reconhecido e legitimado, sob o ponto de vista hipotético e apriorístico, o trânsito em julgado de decisões judiciais inconstitucionais após o decurso do prazo bienal da rescisória.

O que se busca demonstrar no presente trabalho científico é que mesmo após o decurso do prazo bienal da rescisória torna-se viável a desconstituição da coisa julgada material se demonstrada a violação da ordem constitucional vigente na época em que a mesma foi proferida.

Essas são algumas indagações que pretendem ser debatidas ao longo do respectivo trabalho científico, cujo desenvolvimento inicial pautar-se-á numa pesquisa teórico-bibliográfica e documental, que será realizada mediante a consulta a autores que debatem o tema proposto para, a partir desse contexto, viabilizar a construção de análises críticas especificamente centradas na processualidade democrática.

2. A gênese e os fundamentos da *Querela Nullitatis Insanabilis*

A *querela nullitatis insanabilis* é um tema do direito processual civil bastante controverso pelo fato de dialogar diretamente com os planos da existência, validade e eficácia dos atos processuais³. Desde sua criação é objeto de profundo debate acadêmico, principalmente no que atine a sua natureza jurídica. Muitas vezes é vista como ação declaratória de nulidade de ato processual que padece de vício insanável, ressaltando-se que o respectivo instituto também é compreendido como ação desconstitutiva ou ação declaratória de inexistência.

Leciona Piero Calamandrei⁴, em seu consagrado texto intitulado “*Sopravvivenza della querela di nullità nel proceso civil vigente*”, publicado em 1951, que o instituto da

³ “Diversos autores tratam os conceitos de inexistência, nulidade absoluta e nulidade relativa como expressões correlatas. Tereza Arruda Alvim Wambier, citando Adolfo Gelsi Bidart, menciona que a inexistência, a nulidade absoluta e a nulidade relativa são termos homogêneos que têm, em certa mediada, a mesma base e que se podem ladear sob um termo genérico que a todos compreenda: nulidade. Esta mesma mistura terminológica também é percebida em Enrico Tulio Liebman, que considera a nulidade absoluta (*ipso iure*) como sinônimo de inexistência” (FREITAS; ROCHA). Disponível em <http://www.egov.ufsc.br:8080/portal/sites/default/files/anexos/32363-38927-1-PB.pdf>. Acesso em 22 jun. 2017.

⁴ “Leciona Calamandrei⁴ que o instituto da querela nullitatis é advindo de elaboração havida no período medieval com a fusão de elementos romanos e germânicos, tendo como serventia combater uma sentença maculada de vícios de forma (errores in procedendo)” (GAIO JUNIOR). Disponível em <http://www.diritto.it/archivio/1/27441.pdf>. Acesso em 07 jun. 2017.

querela nullitatis insanabilis decorre de proposições teóricas do período medieval, conjugando-se elementos do direito romano e germânico, cuja finalidade precípua é atacar e desconstituir sentenças judiciais que possuem vícios de forma, ou seja, *erro in procedendo*.

Trata-se de ação de impugnação autônoma, cuja função específica é reparar os eventuais vícios formais que pudessem tornar nula ou inexistente a sentença. Ainda que tais vícios possam ser alegados em sede recursal, sabe-se que é possível ocorrer o trânsito em julgado de uma sentença eivada de vício insanável que a torne nula ou inexistente para o direito processual. É por isso que se admite na doutrina que a sentença nula ou inexistente seja atacada através de recursos ou por ações autônomas manejadas com o propósito de desconstituir a coisa julgada material, quando eivada de vício de constitucionalidade.

A *querela nullitatis insanabilis* configura a possibilidade de desconstituir a coisa julgada material que padece de vício de natureza transrescisória, haja vista que pela sistemática da ação rescisória, pautada em critérios cronológico-temporais, após o decurso do prazo bienal estaria preclusa a possibilidade de discussão de eventuais nulidades ou inexistências havidas no processo, razão essa que explica a convalidação do conteúdo meritório da decisão judicial contrariamente ao princípio da segurança jurídica no Estado Democrático de Direito⁵.

Trata-se de entendimento preconizado pela doutrina que propugna pela ideia de segurança jurídica vinculada ao tempo cronológico, ou seja, à dogmatização do sistema de preclusões temporais como referencial lógico de um conceito de segurança jurídica que possibilita aprioristicamente a indiscutibilidade de decisões inconstitucionais. É nesse sentido que se posiciona Daniel Mitidiero e Luiz Guilherme Marinoni, que sustentam que a segurança jurídica visa a segurança do processo, exigindo respeito à preclusão e a coisa julgada (MITIDIERO; MARINONI, 2013, p. 756).

Consideram-se nulas e inexistentes (WAMBIER, 2004, p. 498) as sentenças proferidas contrariamente a normas jurídicas cogentes, como é o caso dos pressupostos processuais, condições da ação, princípios constitucionais do processo e direitos fundamentais.

A gênese do instituto da *querela nullitatis insanabilis* encontra-se no direito romano, que desconhecia a teoria das invalidades dos negócios jurídicos: “ou o negócio jurídico preenchia os requisitos legais e produzia os efeitos que lhe eram previstos ou não preenchia os

⁵ Entende-se por segurança jurídica no Estado Democrático de Direito a possibilidade de controle de constitucionalidade dos atos processuais eivados de vício insanável, independentemente do critério cronológico-temporal que rege a ação rescisória no processo civil brasileiro.

requisitos legais e não produzia nenhum efeito. Nesse último caso, seria tido como um nada jurídico” (LUCCA, 2011, p. 94). A sentença inexistente era denominada de *nulla sententia* - nenhuma sentença, ou seja, “enquanto a *nullitatis sententiae* refere-se a sentenças existentes, mas *inválidas*, a *nulla sententia* descrevia um nada jurídico” (LUCCA, 2011, p. 94).

A ideia originária de nulidade romana das sentenças estava intrinsecamente relacionada ao *erro in procedendo*, enquanto a inexistência era verificada quanto à sentença que adotasse como premissa maior do silogismo um princípio jurídico que era inconciliável como a norma legal em vigor.

Dentre as peculiaridades do processo germânico antigo, verifica-se que o mesmo não adotou a concepção romana de inexistência jurídica dos atos processuais. Por isso, os germânicos mantiveram-se vinculados ao princípio da validade formal das sentenças, pois consideravam válidas as sentenças que não fossem atacadas por recurso. “Diante disso, qualquer vício eventualmente existente estaria sanado e a decisão produziria todos os seus efeitos” (LUCCA, 2011, p. 94).

De um lado, temos o sistema romano que se pautou na concepção da existência de sentenças nulas (*erro in procedendo*) e de sentenças inexistentes (aquelas que adotavam como premissa maior do silogismo um princípio jurídico inconciliável com a norma jurídica em vigor). De outro lado, temos o sistema germânico antigo, que pautado na ideia de validade formal das sentenças utilizam-se do tempo cronológico como referencial para ratificar todas as decisões que não fossem tempestivamente atacadas por recurso, legitimando a produção de efeitos jurídicos mesmo daquelas decisões contrárias à ordem jurídica.

Do embate entre os dois sistemas surge um sistema misto, ou seja, do sistema romano adota-se a concepção que preconiza pela distinção entre as sentenças a partir dos vícios decorrentes de sua natureza, rejeitando-se o *erro in procedendo* como fundamento justificador da inexistência da sentença.

3.1. Competência e efeitos jurídicos da *Querela Nullitatis Insanabilis* e o princípio da segurança jurídica

A investigação científica do juízo competente para o processamento e julgamento do mérito da *querela nullitatis insanabilis* é uma questão teórica relevante ao estudo crítico do objeto da pesquisa.

No informativo 478, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça entendeu que compete ao juízo que proferiu a decisão supostamente viciada processar e julgar a ação

declaratória de nulidade. No agravo regimental do Recurso Especial 1.199.335 –RJ-, o Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a competência para processar e julgar ação ajuizada pelo INSS, que alegava não ter sido citado para a demanda que determinou a revisão de benefício acidentário, sedimentou o entendimento de que o órgão competente para julgar a *querela nullitatis* é o juízo que proferiu o julgado supostamente eivado de vício insanável (BRASIL)⁶.

A jurisprudência brasileira admite expressamente a propositura da *querela nullitatis* por considerá-la um instrumento hábil a atacar vício insanável no ato citatório, considerando-se a citação como o ato processual que viabiliza a eficácia do processo em relação ao demandado, além de ser condição de validade dos atos processuais subsequentes.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que a decisão judicial proferida contra réu não citado ou citado irregularmente é inexistente, não se submete à preclusão, é ineficaz e poderá ser questionada a qualquer tempo por se tratar de vício transrescisório.

Mesmo diante do posicionamento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça, na doutrina brasileira o tema ainda é bastante divergente (MACEDO, 2005)⁷. Adotando um entendimento minoritário entre os processualistas, Leonardo de Faria Beraldo (2004) afirma que a competência originária para o julgamento do mérito da *querela nullitatis insanabilis* é do Supremo Tribunal Federal, por se tratar de matéria constitucional. O professor Fredie Didier e Leonardo José Carneiro Cunha (2007) diverge da proposição anterior e se filia à colocação trazida pelo Superior Tribunal de Justiça ao afirmar que a competência para a *querela nullitatis* é do juízo que proferiu a decisão nula, seja o juízo monocrático, seja o tribunal, nos casos em que a decisão foi proferida em processo de sua competência originária. No Tribunal de Justiça de Minas Gerais verifica-se que a ação de nulidade consubstancia um meio de impugnação previsto para decisões proferidas em processos em que não houve citação ou em caso de nulidade desta; a competência para seu processamento é do juízo que proferiu a decisão nula (TJMG, Processo 4482920-37.2008.8.13.0079)⁸.

Reconhecer que o órgão originariamente competente para o julgamento do mérito da *querela nullitatis insanabilis* é aquele que proferiu a decisão eivada do vício insanável é

⁶ Disponível em <https://rodrigocunha2.jusbrasil.com.br/artigos/121818812/informativo-478-stj-competencia-querela-nullitatis-juizo-decisao-viciada>. Acesso em 18 jun. 2017.

⁷ Alexander dos Santos Macedo ensina o seguinte: “A competência para o processamento e julgamento da ação, que é funcional, é do juízo que tiver processado e julgado a ação anterior, na qual ocorreu o vício, podendo ser de primeira ou de segunda instância, inclusive dos Tribunais Superiores, até do STF” (MACEDO, 2005, p. 84).

⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Disponível em http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc_movimentacoes2.jsp?listaProcessos=10079084482920002. Acesso em 15 jun. 2017.

resguardar ao jurisdicionado a oportunidade de desconstituir tal ato e exercer amplamente o direito de defesa e o contraditório. Dessa forma, assegura-se a observância da segurança jurídica no momento em que evita-se o trânsito em julgado de decisão judicial contrária ao texto constitucional.

4. Considerações Finais.

A revisitação do conceito dogmático de coisa julgada é essencial para o entendimento crítico-epistemológico da segurança jurídica no âmbito processual. O tempo cronológico é o fundamento que sedimenta e define a coisa julgada material no processo civil brasileiro.

A forma como foi estruturado teoricamente o processo civil brasileiro admite-se, aprioristicamente, a coisa julgada material inconstitucional, pois a constitucionalidade da decisão não é pressuposto para o trânsito em julgado. Na sistemática proposta pelo Código de Processo Civil brasileiro, vícios insanáveis, decorrentes da ofensa de normas jurídicas cogentes, não poderão ser questionados após o prazo bienal da rescisória.

Nesse contexto, o princípio da segurança jurídica no âmbito processual decorre da máxima: “a coisa julgada faz do branco o preto; do quadrado o redondo”. Ou seja, após o decurso do prazo da rescisória teremos a convalidação de todos os atos processuais, mesmo aqueles eivados de nulidade absoluta ou juridicamente inexistentes. A construção ideológica da imutabilidade das decisões de mérito decorre de pressuposições temporalmente cronológicas.

A compreensão do tempo lógico do processo nos permite ressignificar o conceito de coisa julgada e segurança jurídica. É nesse cenário que a *querela nullitatis insanabilis* foi proposta. É considerada uma ação judicial autônoma que visa desconstituir julgados mediante a declaração de nulidade ou inexistência de atos processuais contrários à ordem constitucional vigente. Oportuniza-se à parte prejudicada o direito de buscar o controle de constitucionalidade da coisa julgada mediante a alegação e demonstração de vício insanável que torna o ato processual nulo ou inexistente.

O juízo originariamente competente para o julgamento da ação declaratória de nulidade ou inexistência do ato processual é aquele que proferiu a decisão eivada do vício. A partir desse entendimento, assegura-se ao jurisdicionado o efetivo direito de defesa e contraditório, resguardando-se a possibilidade de desconstituir o ato processual e os efeitos jurídicos dele decorrentes.

5. Referências

- BRASIL. *Informativo 478 – STJ – competência. Querela Nullitatis. Juízo. Decisão viciada.* Disponível em <https://rodrigocunha2.jusbrasil.com.br/artigos/121818812/informativo-478-stj-competencia-querela-nullitatis-juizo-decisao-viciada>. Acesso em 18 jun. 2017.
- BRASIL. *Tribunal de Justiça de Minas Gerais.* Disponível em http://www4.tjmg.jus.br/juridico/sf/proc_movimentacoes2.jsp?listaProcessos=10079084482920002. Acesso em 15 jun. 2017.
- BERALDO, Leonardo de Faria. *A Relativização da Coisa Julgada que Viola a Constituição*, 4.ed. Rio de Janeiro: Ed. América Jurídica, 2004.
- CALAMANDREI, Piero. Sopravvivenza della querella di nullità nel proceso civile vigente. In: *Revista di Diritto Processuale*, n. VI, p. 112-128.
- DIDIER, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro. *Curso de direito processual civil. Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais*. V.III São Paulo: Ed. Edições Podivm, 2007.
- FREITAS, Adriana Moreira Silveira; ROCHA, Ana Maria Suares. *A QUERELA NULLITATIS NO SISTEMA PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO*. Disponível em <http://www.egov.ufsc.br:8080/portal/sites/default/files/anexos/32363-38927-1-PB.pdf>. Acesso em 22 jun. 2017.
- GAIO JUNIOR, Antônio Pereira. *A efetiva aplicabilidade da Querela Nullitatis*. Disponível em <http://www.diritto.it/archivio/1/27441.pdf>. Acesso em 07 jun.. 2017.
- LUCCA, Rodrigo Ramina de. QUERELA NULLITATIS E RÉU REVEL CITADO NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO. *Revista de Processo*. v.202, dez./2011, p. 93-138.
- MACEDO, Alexander dos Santos. *Da querela nullitatis*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2005.
- MITIDIERO, Daniel; MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. *Nulidades do Processo e da Sentença*. 5.ed.,ver.,ampl. e atual. de acordo com as Leis 10352/2001, 10358/2001 e 10444/2002. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.