

Regulamentação da ação rescisória no CPC/15 fere a Constituição



Jorge Lavocat Galvão
Procurador do Distrito Federal

1.

No meio de um semestre de agenda bastante tumultuada, principalmente em razão dos inúmeros questionamentos levados ao STF acerca do *impeachment*, passou despercebido o julgamento da ADI 2.418, ajuizada pela OAB para impugnar, dentre outros, o parágrafo único do artigo 741 do revogado CPC de 1973. Tal dispositivo permitia ao devedor que em sede de embargos à execução alegasse a inexigibilidade do título judicial ao argumento de que ele estaria “fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal”.

O referido julgamento foi inovador não apenas por romper com a jurisprudência do tribunal, de julgar prejudicada ADI movida contra ato normativo revogado durante sua tramitação, mas, principalmente, por chancelar uma hipótese de *rescisão da coisa julgada* por meio de simples petição de defesa do executado. O parágrafo único do artigo 741 do CPC/73 tratava daquilo que a doutrina passou a chamar de *coisa julgada inconstitucional*, disciplinando que, independentemente de ação rescisória, título judicial passado em julgado se tornaria inexigível após decisão do STF no sentido de declarar a inconstitucionalidade da lei que lhe deu ensejo^[1]. Não há dúvida de que se trata de um dos temas mais palpitantes no âmbito do Direito Processual Civil, que envolve o conflito entre o princípio da segurança jurídica e o da supremacia da Constituição.

O tema ganha mais relevo quando se verifica que o CPC de 2015 prevê hipótese semelhante de desconstituição de coisa julgada em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, especificando que o precedente que dá ensejo à inexigibilidade do título pode ser proferido tanto em sede de controle concentrado quanto difuso (artigo 535, parágrafo 5º) e, mais importante, que, se o precedente do STF for posterior ao trânsito em julgado da ação executada, será necessário o ajuizamento de ação rescisória para desconstituir o título, cujo prazo decadencial de dois anos terá início após o trânsito em julgado do precedente do STF invocado (artigo 535, parágrafo 8º)^[2]. Ou seja, de acordo com o novo marco processual, toda decisão proferida pela corte constitucional, em qualquer modalidade de controle, terá o condão de reiniciar o prazo para propositura de ação rescisória de títulos judiciais há muito transitados



em julgado, desde que incompatíveis com a nova orientação constitucional firmada pelo STF.

Trata-se de significativa mudança no perfil da coisa julgada em nosso ordenamento jurídico, que inevitavelmente ensejará questionamentos quanto à constitucionalidade do dispositivo em questão (artigo 535, parágrafo 8º^[3]). O presente ensaio parte de alguns precedentes recentes do STF sobre os limites da coisa julgada, inclusive a mencionada ADI 2.418, para, a partir de uma análise sistemática desses julgados, tentar antever o posicionamento do Supremo sobre o tema.

2.

Inicialmente, é importante observar que, desde 2014, o STF vem decidindo inúmeros casos relevantes sobre a eficácia de decisões da corte constitucional contrárias a títulos judiciais transitados em julgado. Pode-se citar, como exemplo, os recursos extraordinários 590.809, 730.462 e 611.503 (este ainda pendente de julgamento), além da ADI 2.418. Tais julgamentos devem ser interpretados em conjunto a fim de se extrair uma rede coerente de princípios que permita identificar a essência da concepção de coisa julgada adotada pela Constituição Federal de 1988. Assim, ainda que o STF já tenha assentado que o instituto da coisa julgada tem sua conformação essencialmente delineada pelo legislador ordinário (RE 681.953), se a solução legal adotada pelo Congresso Nacional retira por completo a eficácia normativa do referido princípio, não há alternativa senão considerá-la inconstitucional. Dito isso, passe-se à análise dos casos.

O primeiro precedente importante para a análise da questão é o RE 590.809, de relatoria do ministro Marco Aurélio, em que se discutia se a mudança de orientação jurisprudencial do STF sobre creditamento de IPI de insumos sujeitos à alíquota zero seria motivo apto a ensejar a rescisão do julgado. No caso, a Fazenda Nacional ajuizou ação rescisória no tribunal de origem, julgada procedente, para desconstituir título judicial que conferiu benefício para particular, posteriormente considerado inconstitucional pelo STF. Contra o acórdão rescisório, a empresa prejudicada interpôs recurso extraordinário, alegando violação à coisa julgada e à segurança jurídica. Em julgamento realizado em outubro de 2014, o Pretório Excelso decidiu modificar sua orientação quanto à Súmula 343/STF^[4] — que até então não se aplicava a matérias constitucionais — para afirmar que, se no momento da decisão rescindenda havia controvérsia sobre a interpretação da norma constitucional, não seria cabível ação rescisória. Em outras palavras, o STF proveu o recurso extraordinário para afirmar que a ação rescisória não serve como instrumento de uniformização de jurisprudência, mesmo nos casos envolvendo interpretação do texto constitucional, privilegiando-se, assim, a coisa julgada.

Em maio de 2015, outro caso emblemático foi decidido pelo STF quanto à desconstituição de títulos judiciais transitados em julgado por posterior decisão proferida em sede de controle concentrado. Como se sabe, o parágrafo 2º do artigo 102 da CF/88 confere eficácia *erga omnes* e efeito vinculante às decisões proferidas em sede de ADI, o que levou vários doutrinadores a defender a automática rescisão dos julgados contrários à decisão do STF. No RE 730.462, de relatoria do ministro Teori Zavascki, discutiu-se se após a declaração de inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164 em sede de ADI, que proibia a condenação de honorários advocatícios em demandas sobre FGTS, seria possível a execução de tais verbas nos casos em que não houve a sua fixação por força da referida lei. O STF fixou a tese de que a decisão em controle concentrado não produz a automática reforma ou rescisão das sentenças anteriores que tenham adotado entendimento diferente, sendo indispensável, para tanto, o ajuizamento da ação rescisória dentro do prazo decadencial. Nesse contexto, caso a sentença tenha



transitado em julgado há mais de dois anos da decisão da ADI, não haveria nenhum remédio processual apto a proteger o direito daquele que seria beneficiado pela decisão em controle concentrado.

Mais recentemente, em maio do corrente ano, na já mencionada ADI 2.418, também de relatoria do ministro Teori Zavascki, o STF considerou constitucional o parágrafo único do artigo 741 do CPC/73, mas limitou drasticamente o seu alcance. Com efeito, restou assentado nesse precedente que a inexigibilidade de título judicial baseado em lei posteriormente declarada inconstitucional pelo tribunal somente poderia ser arguida como matéria de defesa em embargos à execução caso “o reconhecimento dessa inconstitucionalidade tenha decorrido de julgamento do STF realizado em data anterior ao trânsito em julgado da sentença exequenda”. Ou seja, uma vez transitado o título judicial, decisão posterior do STF em sentido contrário não pode ser utilizada como matéria de defesa na execução. O mesmo entendimento foi reafirmado por nove ministros no julgamento do RE 611.503, iniciado em junho de 2016, faltando, apenas, o voto-vista do ministro Ricardo Lewandowski.

3.

Extrai-se dos referidos julgados algumas conclusões. Em primeiro lugar, a mudança de jurisprudência do STF não tem o condão de modificar a natureza dos títulos judiciais já transitados em julgado em razão da Súmula 343/STF. Em segundo lugar, a decisão do STF em sede de controle concentrado pode dar ensejo à desconstituição de títulos executivos transitados em julgado, por meio de ação rescisória, desde que não seja hipótese de alteração de entendimento do STF. Em outras palavras, a decisão proferida no RE 590.809 garante que uma decisão do STF acerca da constitucionalidade de determinada lei pode dar ensejo à rescisão de título judicial transitado em julgado que não se subordine à orientação da corte constitucional, desde que a ação seja proposta dentro do prazo de dois anos e que se trate de matéria nova na jurisprudência da corte, e não mera mudança de jurisprudência. Por derradeiro, a ADI 2.418 autoriza que, se o STF declarar a inconstitucionalidade de determinada interpretação que deu ensejo a um título judicial antes de seu trânsito em julgado, será possível arguir a inexigibilidade de tal título em sede de embargos à execução.

O CPC/15, por seu turno, em seu artigo 535, parágrafo 8º, é explícito em afirmar que o prazo da rescisória começa a contar da data da decisão da corte constitucional que declara a inconstitucionalidade da lei que deu ensejo à decisão judicial. Então, no regime do novo código, haverá um termo inicial distinto para a rescisória no caso de o STF vir a interpretar a Constituição de maneira diferente daquela estipulada em título judicial transitado em julgado. Pelo CPC/15, uma sentença transitada em julgado há mais de uma década poderá estar sujeita à rescisão no caso de o STF mudar o seu entendimento quanto à constitucionalidade da norma que lhe deu ensejo. Tal orientação, obviamente, fere de morte a segurança jurídica, na medida em que qualquer título judicial estaria sob perigo no caso de mudança de jurisprudência do Supremo. Pelo CPC/15, nem mesmo a fluência do prazo decadencial de dois anos seria suficiente para deixar o cidadão tranquilo quanto à certeza de seu direito, visto que a mudança de jurisprudência constitucional sobre o tema seria motivo hábil a provocar a rescisão do julgado.

Como dito anteriormente, não obstante a definição de coisa julgada ser eminentemente legal, não se pode conceber que o legislador ordinário venha a esvaziar por completo o referido conceito constitucional. A coisa julgada impõe a observância de determinados princípios, como o da segurança jurídica, que foram frontalmente atingidos pelo CPC/15. O próprio STF deu pistas, em seus últimos precedentes, de que a concepção adotada pelo novel códex não se coaduna com o texto e o espírito da



Constituição.

Esta coluna é produzida pelos membros do Conselho Editorial do Observatório da Jurisdição Constitucional (OJC), do Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP).

[1] Com bem alerta o ministro Teori Zavascki, não é apenas na hipótese de declaração de inconstitucionalidade que o referido disposto teria aplicação: “A interpretação literal desse dispositivo sugere que são três os vícios de inconstitucionalidade que permitem a utilização do novo mecanismo: (a) a aplicação da lei inconstitucional; ou (b) a aplicação da lei a situação considerada inconstitucional; ou, ainda, (c) a aplicação de lei com um sentido (=uma interpretação) inconstitucional. (...) Considerando o atual sistema de controle de constitucionalidade e dos efeitos da sentença do STF dele decorrentes, não há como negar que há outra situação, nele implícita, que autoriza a invocação da inexigibilidade da obrigação contida no título executivo judicial: é quando a sentença exequenda reconheceu a inconstitucionalidade de norma que o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional” (ADI 2.418). Para facilitar a compreensão do texto, todas as hipóteses de aplicação da norma serão tratadas como hipótese de inconstitucionalidade da lei que deu ensejo ao título judicial.

[2] Artigo 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:

(...)

II – inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;

(...)

§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a [Constituição Federal](#), em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

§ 6º No caso do § 5º, os efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal poderão ser modulados no tempo, de modo a favorecer a segurança jurídica.

§ 7º A decisão do Supremo Tribunal Federal referida no § 5º deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda.

§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

[3] Não custa mencionar que o artigo 535, §8º, do CPC/15 tem redação idêntica ao artigo 525, parágrafo 15º, do mesmo diploma, que disciplina a impugnação ao cumprimento de sentença. As críticas do presente ensaio obviamente valem para ambos os dispositivos.

[4] Súmula 343/STF: “Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Date Created

27/08/2016