



COISA JULGADA EM MATÉRIA CONSTITUCIONAL: EFICÁCIA DAS SENTENÇAS NAS RELAÇÕES JURÍDICAS DE TRATO CONTINUADO¹

Teori Albino Zavascki

Magistrado Federal

Professor de Direito Processual Civil na UFRGS

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Espécies de relação jurídica e limites objetivos da coisa julgada. 3. Limites temporais da coisa julgada e cláusula rebus sic stantibus. 4. Ação de revisão da sentença. 5. Eficácia temporal da sentença e suspensão da execução da lei pelo Senado. 6. Conflito entre a sentença do caso concreto e a proferida em controle abstrato de constitucionalidade. 7. Conclusões.

Introdução

Discorrendo sobre o processo de conhecimento, afirmou Carnellutti que ele consiste, em essência, na verificação de dados de fato e de direito relevantes para um juízo de certeza a respeito de determinada relação jurídica, “isto é, dos preceitos e dos fatos dos quais depende sua existência ou inexistência”, e, “segundo os resultados desta verificação, o juiz declara que a situação existe ou que não existe”². Toda sentença, conseqüentemente, tem um conteúdo declaratório, uma “declaração de certeza”, consistente “na declaração imperativa de que ocorreu um fato ao qual a norma vincula um efeito jurídico”³. Trabalhar sobre as normas, os fatos e as relações jurídicas correspondentes é trabalhar sobre o fenômeno jurídico da incidência, e daí a acertada conclusão de Pontes de Miranda: “nas ações de cognição (...) há enunciados sobre incidência (toda a *aplicação* da lei é enunciado sobre incidência)”⁴.

Compõem, assim, a função jurisdicional cognitiva as atividades destinadas a

¹ Estudo em homenagem ao Ministro José Néri da Silveira, extraído da obra *Eficácia das Sentenças na Jurisdição Constitucional*, São Paulo, RT, 2001.

² CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones de Processo Civil*, tradução de Santiago Sentis Melendo, Buenos Aires, Ediciones Juridicas Europa-America, vol. I, p. 68.

³ CARNELUTTI, Francesco, *Instituciones*, *op. cit.*, vol. I, p. 69.

⁴ MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, 1976, Rio de Janeiro, Forense, tomo IX, p. 27.



formular juízo a respeito da incidência ou não de norma abstrata sobre determinado suporte fático, e que consistem, essencialmente, em: (a) coletar e examinar provas sobre o ato ou o fato em que possa ter havido incidência; (b) verificar, no ordenamento jurídico, a norma ajustável àquele suporte fático; e (c), finalmente, declarar as conseqüências jurídicas decorrentes da incidência, enunciando a norma concreta; ou, se for o caso, declarar que não ocorreu a incidência, ou que não foi aquele o preceito normativo que incidiu em relação ao fato ou ato, e que, portanto, inexistiu a relação jurídica afirmada pelo demandante; ou, então, que não ocorreu pelo modo ou na extensão ou com as conseqüências pretendidas. Resulta, desse conjunto operativo, uma sentença, identificadora do conteúdo da norma jurídica concreta, que, transitada em julgado, se torna imutável e passa a ter força de lei entre as partes (CPC, art. 468).

Ter presente essa realidade é fundamental para o estudo da eficácia da sentença e da coisa julgada no tempo: a declaração de certeza e a norma jurídica concreta, contidas na sentença, são resultado de um juízo que leva em consideração os pressupostos de um específico fenômeno de incidência, ou seja: (a) um comando normativo e (b) uma situação de fato, tais como delineados no momento em que a sentença foi proferida. Mais: conforme assinala Barbosa Moreira, “na sentença (...) formula o juiz a norma concreta que deve disciplinar a situação levada ao seu conhecimento. Essa norma jurídica concreta, enquanto referida *àquela* situação, sem dúvida se destina, desde que a sentença passe em julgado, a perdurar indefinidamente, excluídas a possibilidade de vir a emitir-se outra norma concreta e a relevância jurídica de qualquer eventual contestação ou dúvida”⁵.

Ocorre que o fenômeno da incidência nem sempre é instantâneo (ele pode ter por base um fato jurídico ou uma situação de direito com caráter permanente), e nem sempre se esgotam imediatamente os efeitos da norma jurídica concreta dele eventualmente nascida. Não raro, eles têm aptidão para se projetar no futuro, para além, inclusive, do momento da sentença que os apreciou, e, por isso mesmo, podem sofrer mutações ou extinguir-se com o passar do tempo. Daí o surgimento do tema, de que ora nos ocupamos, da eficácia temporal da sentença, cujo cerne está em investigar, em face da natureza dinâmica dos fatos e do direito, os limites futuros da força vinculante (coisa julgada) da declaração de certeza emergente dos julgados.



No que se refere especificamente às demandas que envolvem matéria constitucional, há um ingrediente suplementar nessa discussão: o do possível conflito entre o comando vinculante da sentença dada em caso concreto e o superveniente comando, igualmente vinculante, proferido em ação de controle abstrato de constitucionalidade dos preceitos normativos. É que, em nosso sistema, paralelamente à função cognitiva ordinária (que, como se viu, leva em consideração um específico fenômeno de incidência), há a atividade jurisdicional, desenvolvida originariamente perante o Supremo Tribunal Federal ou os tribunais de justiça, consistente em fazer juízo de certeza apenas sobre a validade ou não de uma norma jurídica abstratamente considerada. Não se descarta, assim, especialmente quando se cuida de relação jurídica de trato diferido no tempo, a ocorrência de conflitos entre a “declaração de certeza” da sentença proferida em caso concreto e a “declaração de certeza”, em sentido oposto, emanada em juízo abstrato de constitucionalidade, mas com eficácia vinculante *erga omnes*. Situação semelhante pode ocorrer quando o Senado suspende, nos termos do art. 52, X, da Constituição, a execução de preceito normativo julgado inconstitucional pelo STF. A eficácia *erga omnes* da suspensão repercute em domínio jurídico que pode ter sido objeto de sentença em caso concreto, impondo-se, aqui também, a busca de soluções harmonizadoras.

2. Espécies de relação jurídica e limites objetivos da coisa julgada

Considerada a sua relação com as circunstâncias temporais do fato gerador, podem-se classificar as relações jurídicas em três espécies: as instantâneas, as permanentes e as sucessivas. *Instantânea* é a relação jurídica decorrente de fato gerador que se esgota imediatamente, num momento determinado, sem continuidade no tempo, ou que, embora resulte de fato temporalmente desdobrado, só atrairá a incidência da norma quando estiver inteiramente formado. É instantânea, assim, no campo tributário, a relação obrigacional de pagar o imposto de transmissão em face da venda de determinado imóvel. Define-se como *permanente* (ou duradoura) a relação jurídica que nasce de um suporte de incidência consistente em fato ou situação que se prolonga no tempo. A obrigação previdenciária que dá ensejo ao benefício de

⁵ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada, Revista Brasileira de Direito



auxílio doença tem como suporte fático a incapacidade temporária do segurado para exercer as suas atividades laborativas normais, estado de fato que, prolongado no tempo, acarreta uma espécie de incidência contínua e ininterrupta da norma, gerando a obrigação, também continuada, de pagar a prestação. Dessa mesma natureza é a obrigação de pagar alimentos, que tem suporte fático desdobrado no tempo, consistente na insuficiência econômica e financeira do alimentando e na capacidade econômica e financeira do alimentante (Código Civil, art. 400). Finalmente, há uma terceira espécie de relação jurídica, a *sucessiva*, nascida de fatos geradores instantâneos que, todavia, se repetem no tempo de maneira uniforme e continuada. Os exemplos mais comuns vêm do campo tributário: a obrigação do comerciante de pagar imposto sobre a circulação de mercadorias, ou do empresário de recolher a contribuição para a seguridade social sobre a folha de salário ou o sobre o seu faturamento.

Na verdade, as relações sucessivas compõem-se de uma série de relações instantâneas homogêneas, que, pela sua reiteração e homogeneidade, podem receber tratamento jurídico conjunto ou tutela jurisdicional coletiva. No geral dos casos, as relações sucessivas pressupõem e dependem de uma situação jurídica mais ampla, ou de determinado *status* jurídico dos seus figurantes, nos quais se inserem, compondo-lhes a configuração. Por exemplo: a relação obrigacional de que nasce o direito de receber o pagamento de vencimentos mensais tem como fato gerador imediato a prestação do serviço pelo servidor: sem a ocorrência desse, não existirá aquele. Assim considerada, é relação jurídica sucessiva, já que seu suporte de incidência é repetitivo no tempo. Mas o citado fato gerador se forma num contexto jurídico mais complexo: o do regime estatutário, de caráter permanente (e não sucessivo), que vincula os figurantes da relação jurídica. Disso resulta que a relação obrigacional nasce da incidência da norma sobre um suporte fático complexo, composto de um (a) fato instantâneo e inserido numa (b) situação permanente. No exemplo dado, o sujeito ativo, para fazer jus ao pagamento da prestação mensal, além de exercer efetivamente suas funções naquele período (fato gerador instantâneo e imediato), tem de ostentar também o *status* de servidor público legitimamente investido no cargo (fato gerador permanente e mediato).

Há certas relações jurídicas cujos efeitos são desdobrados no tempo, mas que não



se confundem com as relações jurídicas permanentes nem com as sucessivas. A relação decorrente de um contrato de mútuo a prazo é, por natureza, instantânea, já que o fato gerador (o contrato) foi instantâneo, embora sua execução – o pagamento das prestações - seja diferida no tempo, segundo a vontade das partes. Da mesma forma, a relação previdenciária de aposentadoria por tempo de serviço tem diferida no tempo, por imposição da lei, a prestação de pagar proventos, mas o fato gerador, consistente em determinado número de anos de trabalho ou de contribuição, já se encontra inteiramente consumado. Por isso mesmo, nesses casos, tendo ocorrido o fenômeno da incidência sobre suporte fático completo e acabado, a subsistência dos efeitos (a obrigação do mutuário e da instituição previdenciária) independe da *continuidade do fato gerador* (ao contrário do que ocorre nas relações permanentes) ou da *repetição do fato gerador* (ao contrário do que se passa com as relações sucessivas).

Ora, a sentença, ao examinar os fenômenos de incidência e pronunciar juízos de certeza sobre as conseqüências jurídicas daí decorrentes, certificando, oficialmente, a existência, ou a inexistência, ou o modo de ser da relação jurídica, o faz levando em consideração as circunstâncias de fato e de direito (norma abstrata e suporte fático) que então foram apresentados pelas partes. Considerando a natureza permanente ou sucessiva de certas relações jurídicas, põem-se duas espécies de questões: primeira, a dos limites objetivos da coisa julgada, que consiste em saber se a eficácia vinculante do pronunciamento judicial abarca também (a) o desdobramento futuro da relação jurídica permanente e (b) as reiterações futuras das relações sucessivas. A resposta positiva à primeira questão suscita a segunda: a dos limites temporais da coisa julgada, que consiste em saber se o comando sentencial, emitido em certo momento, permanecerá inalterado indefinidamente, mesmo quando houver alteração no estado de fato ou de direito. Ambas as questões, no fundo, guardam íntima relação de dependência, conforme se verá.

No que se refere aos limites objetivos da coisa julgada, a regra geral é a de que, por qualificar norma concreta, fazendo juízo sobre fatos já ocorridos, a sentença opera sobre o passado, e não sobre o futuro. É o que demonstrou Carnelutti, em passagem didática sobre o confronto que, no particular, se estabelece entre norma abstrata e norma concreta: “No que diz respeito à lei, já observei que ela, em princípio, regula somente os fatos que ocorrerem depois de ela adquirir eficácia (...). Este é precisamente o princípio de sua *irretroatividade*, que disciplina o



fenômeno da sucessão de (várias) leis no tempo. Quando, porém, (por exceção), disciplina efeitos de fatos já consumados, a lei se diz *retroativa*. Com a sentença ocorre normalmente o contrário, dado o seu caráter de comando concreto. O juiz, ao decidir a lide, define, em regra, os efeitos de fatos já acontecidos, não de fatos ainda por acontecer. Ao princípio da *irretroatividade da lei* corresponde o da *retroatividade da sentença*. Porém, como a *irretroatividade* para a lei, também a *retroatividade* para a sentença, é um princípio que sofre exceções: isto ocorre quando o juiz disciplina os efeitos ainda por acontecer de fatos já passados; nesses casos, não seria exato falar de *irretroatividade*, que é noção negativa apta a excluir a eficácia do comando a respeito de fatos passados, convindo ao invés enfatizar que a sentença vale também a respeito de fatos futuros”⁶.

A exceção referida por Carnelutti diz respeito apenas aos efeitos futuros de relações jurídicas instantâneas (“efeitos ainda por acontecer de fatos já passados”). Outras exceções podem ser referidas: (a) a dos desdobramentos futuros da relação permanente e, em certas situações, (b) a de reiterações futuras de relações sucessivas. Exemplos da situação (a) são as sentenças que, reconhecendo a necessidade do alimentando, impõem o pagamento de pensão alimentícia, ou daquelas que, em face da incapacidade temporária do segurado, reconhecem devido o benefício previdenciário de auxílio doença. Nos dois casos, a condenação de pagar parcelas futuras tem por pressuposto lógico, não um fato que se esgotou no passado, mas um fato que se desdobrará no tempo, podendo perdurar no futuro.

Quanto às relações jurídicas sucessivas (situações (b)), a regra é a de que as sentenças só têm força vinculante sobre as relações já efetivamente concretizadas, não atingindo as que poderão decorrer de fatos futuros, ainda que semelhantes. Isso se deve à própria natureza da função jurisdicional, que, conforme se viu, tem por matéria de trato os fenômenos de incidência das normas em suportes fáticos presentes ou passados. O campo do direito tributário é fértil nessa discussão, sendo no sentido acima indicado a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Elucidativa desta linha de pensar é a Súmula 239, segundo a qual “decisão que declara indevida a cobrança de imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores”. A mesma orientação norteou os precedentes em que ficou assentado que “a declaração de intributabilidade, no pertinente a relações originadas de fatos geradores que se

⁶ CARNELUTTI, Francesco. *Lezioni del Diritto Processuale Civile*, Pádua, Ed. Universitária, 1926, vol. 4, p. 438.



sucedem no tempo, não pode ter o caráter de imutabilidade e de normatividade a abranger eventos futuros”⁷. Assim, “a coisa julgada, em matéria de ICM, tem por delimitação a relação jurídico-tributária emergente da operação, ou operações, que foi controvertida e julgada no caso concreto, a teor da Súmula 239”, visto que, conforme enfatizou o Relator, “mesmo os fatos geradores instantâneos que ocorrem num dado momento de tempo, cada vez que surgem, dão lugar a uma relação obrigacional autônoma”⁸. Sua adoção deve ocorrer inclusive quando se tratar (a) de tutela preventiva ou (b) de tutela meramente declaratória, sob pena de se transformar a sentença, nesses casos, em pronunciamento sobre lei em tese. Foi o que explicitou, em precedentes do STF, o Ministro Moreira Alves: (a) “mandados de segurança preventivos, em casos dessa natureza, só podem ser admitidos quanto à relação jurídica concreta e imediata, com referência à qual há ameaça de aplicação do dispositivo. A não ser assim, ter-se-á representação de interpretação de lei em tese para determinada pessoa (...)”⁹; (b) “... não cabe ação declaratória para o efeito de que a declaração transite em julgado para os fatos geradores futuros, pois ação dessa natureza se destina à declaração da existência, ou não, de relação jurídica já existente. A declaração da impossibilidade do surgimento da relação jurídica no futuro, porque não é admitida pela lei ou pela Constituição, se possível de ser obtida por ação declaratória, transformaria tal ação em representação de interpretação ou de inconstitucionalidade em abstrato, o que não é possível em nosso ordenamento jurídico”¹⁰.

Todavia, conforme antes se demonstrou, há certas relações jurídicas sucessivas que nascem de um suporte fático complexo, formado por um fato gerador instantâneo, inserido numa situação jurídica permanente. Ora, nesses casos, pode ocorrer que a controvérsia decidida pela sentença tenha por origem, não o *fato gerador instantâneo*, mas a *situação jurídica de*

⁷ STF, RE 99.435, 1ª Turma, Min. Rafael Mayer, RTJ 106:1189.

⁸ STF, RE 109.073, 1ª Turma, Min. Rafael Mayer, RTJ 118:831. No mesmo sentido: RE 83.225, 1ª Turma, Min. Rodrigues Alckmin, RTJ 83:439; RE 114.131, 1ª Turma, Min. Octávio Gallotti, Repertório IOB de Jurisprudência, 18/87:251. A mesma orientação é seguida pelo Superior Tribunal de Justiça: REsp 47972, 2ª Turma, Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 07.10.96, p. 37625; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento (AGA) 98.006, 1ª Turma, Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 18.11.96, p. 44.851; Embargos de Divergência no Recurso Especial (ERESP) 36807, 1ª Seção, Min. Peçanha Martins, DJ de 01.04.96.

⁹ Voto proferido no RE 100.888, Pleno, Min. Soares Muñoz, RTJ 111:1306. Aqui reside, justamente, a distinção entre mandado de segurança preventivo e mandado de segurança contra lei em tese, como anotou Hugo de Brito Machado: “Preventivo é o mandado de segurança impetrado para proteger direito atual, resultante de fatos já ocorridos, contra ameaça de lesão. É *preventivo* porque a lesão ainda não existe. O direito ameaçado de lesão, todavia, resulta da concretização de uma situação jurídica, vale dizer, resulta da incidência, já consumada, de uma norma jurídica. Já o mandado de segurança contra lei em tese, incabível, seria aquele no qual o impetrante pretendesse uma sentença meramente interpretativa da norma jurídica cuja sentença não se consumara” (Temas de Direito Tributário, RT, São Paulo, 1994, p.p. 215-6).

¹⁰ Voto proferido na AR 1.239-9, Pleno, Min. Carlos Madeira, Revista Jurídica 159:39.



caráter permanente na qual ele se encontra inserido, e que também compõe o suporte desencadeador do fenômeno de incidência. É sabido que tal situação, por seu caráter duradouro, está apta a perdurar no tempo, podendo persistir quando, no futuro, houver a repetição de outros fatos geradores instantâneos, semelhantes ao examinado na sentença. Nesses casos, admite-se a eficácia vinculante da sentença também em relação aos eventos recorrentes. Isso porque o juízo de certeza desenvolvido pela sentença sobre determinada relação jurídica concreta decorreu, na verdade, de juízo de certeza sobre a situação jurídica mais ampla, de caráter duradouro, componente, ainda que mediata, do fenômeno de incidência. Para ilustrar o tema, convém voltar ao exemplo antes referido, do servidor público. Imagine-se sentença que reconhece ao servidor civil o direito a vantagem mensal concedida a servidor militar: o juízo de certeza acerca existência do direito terá força vinculante não apenas sobre as prestações passadas (fatos geradores completos), mas igualmente sobre as futuras. Por quê? Porque o juízo de certeza sobre a relação obrigacional (direito a diferença de vencimentos) não teve por suporte o fato gerador instantâneo (efetiva prestação do trabalho em determinado mês), mas a situação jurídica duradoura na qual tal fato está inserido: a condição do credor de servidor público civil.

No domínio fiscal, esse tema, ainda hoje controvertido¹¹, já se fazia presente nos precedentes que deram origem à Súmula 239 do STF. Num deles, o voto de Castro Nunes, depois de asseverar que a coisa julgada “se terá de limitar aos termos da controvérsia”, observou: “mas se os tribunais estatuíram sobre o imposto em si mesmo, se o declararam indevido, se isentaram o contribuinte por interpretação da lei ou de cláusula contratual, se houveram o tributo por ilegítimo, porque não assente em lei a sua criação ou por inconstitucional a lei que o criou, em qualquer desses casos o pronunciamento judicial poderá ser rescindido pelo meio próprio, mas enquanto subsistir será um obstáculo à cobrança”¹². Em julgado posterior o Ministro Rafael Mayer defendeu orientação semelhante: “...se a decisão se coloca no plano da relação de direito tributário material para dizer inexistente a pretensão fiscal do sujeito ativo, por inexistência de

¹¹ MACHADO, Hugo de Brito. *Temas de Direito Tributário*, *op. cit.*, p. 210.

¹² STF, Agravo de Petição 11.227, julgado em 05.06.1944, *Revista de Direito Administrativo*, vol. 2, fascículo 2, p. 551. Esta publicação está acompanhada de comentário de Enrico Tullio Liebman (“Limites objetivos da coisa julgada”, p.p. 562-74), contrário à interpretação ampliativa da coisa julgada nos casos, como o comentado, em que “a afirmação da intributabilidade foi apenas um dos motivos ou fundamentos da sentença que declarou o imposto não devido”, e como tal não foi coberta pela *res judicata* (p. 569). E acrescenta, mais adiante: “A razão principal que sufraga a orientação restritiva é que a coisa julgada é, afinal, uma limitação à procura da decisão justa da controvérsia, e deve, por isso, se bem que socialmente necessária, ficar contida em sua esfera legítima e não expandir-se fora dela” (p.573).



fonte legal da relação jurídica que obrigue o sujeito passivo, então não é possível renovar a cada exercício o lançamento e a cobrança do tributo, pois não há a precedente vinculação substancial. A coisa julgada que daí decorre é inatingível, e novas relações jurídico-tributárias só poderiam advir da mudança dos termos da relação pelo advento de uma norma jurídica nova com as suas novas condicionantes”¹³.

Em nosso entender, também nessa matéria tributária a eficácia prospectiva do julgado pode ser sustentada, sem que venha a configurar julgamento sobre a norma em tese ou sentença com efeito normativo, justamente nisto: em ter a sentença lançado juízo de certeza sobre determinada situação jurídica, concreta e presente, mas *de caráter duradouro*, como a que diz respeito à natureza das atividades ou ao *status* fiscal do contribuinte, situação esta na qual se inserem os elementos próximos da obrigação tributária e o das semelhantes relações jurídicas tributárias sucessivas. Os exemplos esclarecem o que se afirma: se uma sentença reconhece que determinada empresa tem natureza jornalística e que, por isso, é imune a tributos o periódico por ela publicado, a declaração de certeza, embora solvendo controvérsia que tem por causa próxima uma exigência concreta e atual do fisco, abrangerá não apenas as publicações já realizadas, senão também as futuras, uma vez que a controvérsia real, enfrentada e resolvida, foi sobre uma situação jurídica de caráter duradouro, o *status* fiscal do contribuinte. O mesmo ocorre quando a sentença declara, por exemplo, que as atividades de prestação de serviço de determinada empresa estão sujeitas à contribuição social: dispondo ela sobre uma situação jurídica duradoura, relacionada com o *status* fiscal, sua eficácia será também prospectiva, para além dos estritos limites do valor da prestação mensal.

3. Limites temporais da coisa julgada e cláusula *rebus sic stantibus*

Estabelecido que a sentença, nos casos assinalados, irradia eficácia vinculante também para o futuro, surge a questão de saber qual é o termo *ad quem* de tal eficácia. A solução é esta e vem de longe¹⁴: a sentença tem eficácia enquanto se mantiverem inalterados o direito e o

¹³Voto proferido como Relator no RE 93.048, 1ª Turma, RTJ 99:419.

¹⁴GOLDSCHMIDT, James. *Derecho Procesal Civil*, tradução de Prieto Castro, Ed. Labor, 1936, p. 390; CARNELUTTI, Francesco. *Sistema de Derecho Procesal Civil*, tradução de Niceto Alcalá-Zamora y Castillo y



suporte fático sobre os quais estabeleceu o juízo de certeza. Se ela afirmou que uma relação jurídica existe ou que tem certo conteúdo, é porque supôs a existência de determinado comando normativo (norma jurídica) e de determinada situação de fato (suporte fático de incidência); se afirmou que determinada relação jurídica não existe, supôs a inexistência, ou do comando normativo, ou da situação de fato afirmada pelo litigante interessado. A mudança de qualquer desses elementos compromete o silogismo original da sentença, porque estará alterado o silogismo do fenômeno de incidência por ela apreciado: a relação jurídica que antes existia deixou de existir, e vice-versa. Daí afirmar-se que a força da coisa julgada tem uma condição implícita, a da *cláusula rebus sic stantibus*, a significar que ela atua enquanto se mantiverem íntegras as situações de fato e de direito existentes quando da prolação da sentença. Alterada a situação de fato (muda o suporte fático, mantendo-se o estado da norma) ou de direito (muda o estado da norma, mantendo-se o estado de fato), ou dos dois, a sentença deixa de ter a força de lei entre as partes, que até então mantinha.

A alteração do *status quo* tem, em regra, efeitos imediatos e automáticos. Assim, se a sentença declarou que determinado servidor público não tinha direito a adicional de insalubridade, a superveniência de lei prevendo a vantagem importará o imediato direito a usufruí-la, cessando a partir daí a eficácia vinculativa do julgado, independentemente de novo pronunciamento judicial ou de qualquer outra formalidade. Igualmente, se a sentença declara que os serviços prestados por determinada empresa estão sujeitos a contribuição para a seguridade social, a norma superveniente que revogue a anterior ou que crie isenção fiscal cortará a sua força vinculativa, dispensando o contribuinte, desde logo, do pagamento do tributo. O mesmo pode ocorrer em favor do Fisco, em casos em que, reconhecida, por sentença, a intributabilidade, sobrevier lei criando o tributo: sua cobrança pode dar-se imediatamente, independentemente de revisão do julgado anterior.

No que se refere à mudança no estado de fato, a situação é idêntica. A sentença que, à vista da incapacidade temporária para o trabalho, reconhece o direito ao benefício de auxílio doença, tem força vinculativa enquanto perdurar o *status quo*. A superveniente cura do segurado importa a imediata cessação da eficácia vinculativa do julgado.



Nos exemplos citados, o interessado poderá invocar a nova situação (que extinguiu, ou modificou a relação jurídica) como matéria de defesa, impeditiva da outorga da tutela pretendida pela parte contrária. Havendo execução da sentença, a matéria pode ser alegada pela via de embargos, nos termos do art. 741, VI, do CPC. Tratando-se de matéria típica de objeção¹⁵, dela pode conhecer o juiz até mesmo de ofício, mormente quando se trata de mudança do estado de direito, quando será inteiramente aplicável o princípio *jura novit curia*.

4. Ação de revisão da sentença

Há, porém, exceções à regra acima referida, do automatismo dos efeitos decorrentes da mudança do *status quo*. Em certas situações, a modificação do estado de fato ou de direito somente operará alteração na relação obrigacional se houver iniciativa do interessado e nova decisão judicial. Em outras palavras, assiste ao beneficiado pela mudança no *status quo* o direito potestativo¹⁶ de provocar, mediante ação própria, a revisão da sentença anterior, cuja força vinculativa permanecerá íntegra enquanto não houver aquela provocação. A nova sentença terá, portanto, natureza constitutiva com eficácia *ex nunc*, provocando a modificação ou a extinção da relação jurídica afirmada na primitiva demanda. Exemplo clássico é o dos alimentos provisionais. A sentença que os fixa está sujeita à cláusula *rebus sic stantibus*, a significar que a obrigação poderá ser alterada, para mais ou para menos, ou até extinta, com a superveniente mudança do *status quo ante*. Todavia, aqui não há eficácia automática. Cumpre ao devedor dos alimentos, que teve reduzida a sua capacidade financeira, promover judicialmente a alteração da obrigação; cumpre, igualmente, ao credor, que teve supervenientemente aumentadas as suas despesas de subsistência, demandar em juízo a majoração do pensionamento. É o que prevê, expressamente, o artigo 401 do Código Civil. Enquanto não houver a iniciativa do interessado, a

Autoridade da Sentença, trad. Alfredo Buzaid e Benvindo Aires, 3ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1984, p. 25.

¹⁵ O conceito de objeção, aqui, tem o sentido de “fato que obsta, de modo absoluto, a concessão da tutela pretendida pelo autor e prescinde, para que isso ocorra, de qualquer manifestação da parte”, tal como a definiu J.J. Calmon de Passos, em Comentários ao Código de Processo Civil, 8ª ed., Rio de Janeiro, Forense, vol. III, 1998, p. 254.

¹⁶ Considera-se direito potestativo ou formativo o poder que é atribuído a uma pessoa de constituir, modificar ou extinguir direitos, ações, exceções e pretensões de uma relação jurídica na esfera de outrem, por um simples ato de vontade ou mediante ação judicial. Sobre o tema: MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado, 4ª ed., São Paulo RT, tomo V, p. 242; VARELA, Antunes. Direito das Obrigações, Rio de Janeiro, Forense, 1977, p.p. 29 e 55; LEMOS FILHO, Flávio Pimentel de. Direito Potestativo, Rio de Janeiro, Editora Lumen Juris, 1999; CHIOVENDA,

obrigação permanece intacta, segundo os parâmetros estabelecidos na sentença. Daí afirmar-se que, em tais casos, há direito potestativo à modificação, que deve ser exercido mediante ação judicial. São casos excepcionais, que, por isso mesmo, recebem interpretação estrita. É justamente nessas situações que será cabível - e indispensável para operar a mudança na relação jurídica objeto da sentença - a chamada ação revisional ou ação de modificação, anunciada no artigo 471, II, do Código de Processo Civil.

Compreendida nos exatos e estritos limites acima referidos, a ação de revisão não visa a anular a sentença revisanda, nem rescindi-la. Conforme observou Pontes de Miranda, “não há dúvida de que a ação de modificação não diz respeito à *não-existência*, nem à *não-validade* da sentença que se quer executar. Tão-somente à interpretação, ou versão, da sua *eficácia*”¹⁷. Ela tem, certamente, natureza constitutiva¹⁸, e a correspondente sentença de procedência terá eficácia *ex nunc*¹⁹, para o efeito de modificar ou extinguir, a partir da sua propositura, a relação jurídica declarada na sentença revisanda. O que se modifica ou extingue é a relação de direito material, não a sentença.

Convém repetir e frisar, todavia, que a ação de revisão é indispensável apenas quando a relação jurídica material de trato continuado comportar, por disposição normativa, o direito potestativo antes referido. É o caso da ação de revisão de alimentos, destinada a ajustá-los à nova situação econômica do devedor ou às supervenientes necessidades do credor, e da ação de revisão de sentença que tenha fixado valores locatícios, para ajustá-los a novas condições de mercado (Lei nº 8.245, de 1991, artigos. 19 e 68). Afora casos dessa natureza, a modificação do estado de fato ou de direito produz imediata e automaticamente a alteração da relação jurídica, mesmo quando esta tiver sido certificada por sentença, conforme anteriormente assinalado.

Além da que constitui objeto da ação de revisão, é possível a existência de outras pretensões fundadas na aplicação da cláusula *rebus sic stantibus* às sentenças judiciais. Qualquer

Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil, tradução de Paolo Capitanio, Campinas, Ed. Bookseller, 1ª ed., 1998, volume I, p. 30.

¹⁷ MIRANDA, Pontes de. Comentários ao Código de Processo Civil, *op. cit.*, vol. V, p. 199.

¹⁸ ARAGÃO, Egas Moniz de. Sentença e Coisa Julgada, Rio de Janeiro, Aide Editora, 1992, p. 281.

¹⁹ Pontes de Miranda, embora sustente que a ação de revisão é mandamental (e não constitutiva, como a tem a doutrina predominante), reconhece a eficácia *ex nunc* (a partir da propositura) da sentença correspondente (Comentários ao Código de Processo Civil, *op. cit.*, vol. V, p. 200).



controvérsia sobre a ocorrência ou a extensão da alteração do *status quo*, ou sobre as conseqüências dela decorrentes, pode provocar a iniciativa dos interessados em levar o tema à apreciação judicial. Nesses casos, todavia, a ação terá natureza e finalidade diferentes da ação revisional: não será para provocar a constituição ou a extinção ou a modificação da relação jurídica certificada judicialmente, mas para declarar que esses efeitos já foram operados pela mudança do estado de fato ou de direito. Por exemplo: revogada a lei que serviu de fundamento para a sentença declaratória da existência de obrigação tributária, e insistindo o Fisco em cobrar o tributo, assiste ao contribuinte a faculdade de demandar judicialmente a declaração de inexistência da relação obrigacional e, se for o caso, a repetição dos valores cobrados depois da revogação. Nesses casos, diversamente do que ocorreria se se tratasse de ação revisional, a sentença de procedência terá natureza declaratória ou condenatória, e eficácia *ex tunc*, a partir da modificação do estado de direito.

5. Eficácia temporal da sentença e suspensão da execução da lei pelo Senado

Afirmou-se que as sentenças de mérito, no processo cognitivo, formulam juízo de certeza acerca de fenômenos de incidência de normas abstratas sobre determinados suportes fáticos, declarando, a partir daí, a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação jurídica e estabelecendo, se for o caso, as conseqüências – de condenação ou de constituição ou de desconstituição – dela decorrentes. Pois bem: em muitos casos, a questão levada a exame judicial é gerada por controvérsia a respeito da constitucionalidade ou não da norma que incide (ou que se alega incidir), de modo que o juízo acerca da incidência, no caso concreto, terá por pressuposto um juízo sobre a validade da norma em face da Constituição. Nisso consiste justamente o controle difuso de constitucionalidade. Transitada em julgado, a sentença, também nesses casos, terá sua eficácia vinculante submetida à cláusula *rebus sic stantibus*, a significar que a relação jurídica certificada, se de trato continuado no tempo, poderá deixar de existir ou ser modificada por força de superveniente alteração no estado de direito. Ou vice-versa: poderá passar a existir, por força de norma superveniente, a relação jurídica que a sentença anterior declarou inexistente. São situações corriqueiras de mudança do estado de direito a revogação ou a derrogação das leis objeto do controle de constitucionalidade e o advento de novos preceitos

normativos, inclusive os de natureza constitucional.

Há, porém, uma forma especial de “modificação do estado de direito”, típica do sistema de controle difuso de constitucionalidade. É a suspensão, pelo Senado, do preceito normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Segundo dispõe o artigo 52, X, da Constituição, compete privativamente ao Senado Federal “suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal”. O instituto da suspensão foi introduzido em nosso sistema pela Carta de 1934, com a declarada finalidade de conferir eficácia *erga omnes* às decisões do Supremo, fazendo às vezes do instituto do *stare decisis* do direito norte-americano. Esse o conteúdo essencial da suspensão da execução da norma pelo Senado: conferir eficácia *erga omnes* à decisão do Supremo Tribunal Federal que, em controle difuso, declarou a sua inconstitucionalidade. A Resolução do Senado tem, portanto, natureza normativa, já que universaliza determinado *status* jurídico: o do reconhecimento estatal da inconstitucionalidade do preceito normativo. Repita-se o que escreveu Paulo Brossard: “Ao suspender a execução da norma questionada faz valer para todos o que era circunscrito às partes litigantes, confere efeito geral ao que era particular, em uma palavra, generaliza os efeitos de uma decisão singular”²⁰. “Com efeito”, explica, “entre o sistema americano do julgamento *in casu*, e o sistema europeu do julgamento *in thesi*, o constituinte de 34, sem abandonar o sistema de inspiração norte-americana, tradicional entre nós, deu um passo no sentido de aproveitar algo da então recente experiência européia; fê-lo conferindo ao Senado, órgão político, então denominado de ‘coordenação entre poderes’, a faculdade de, em face de e com base em julgamento definitivo do Supremo Tribunal Federal, que vincula apenas os litigantes, estender os seus efeitos, obviamente no que tange à inconstitucionalidade da norma, a quantos não foram parte no litígio, mediante a suspensão da lei ou decreto”²¹.

Não se pode confundir o instituto da suspensão da norma com o da sua revogação. A norma revogada deixa de incidir a partir de sua revogação, mas incidiu validamente sobre os suportes fáticos ocorridos durante a sua vigência. Isso significa que, mesmo depois da sua revogação, a norma pode e deve ser aplicada pelo juiz, pelo administrador e por quem mais tenha de apreciar controvérsias sobre fatos jurídicos anteriores. No caso de suspensão por

²⁰ BROSSARD, Paulo. O Senado e as leis inconstitucionais, Revista de Informação Legislativa 50:61.



inconstitucionalidade, as conseqüências são diferentes. A norma inconstitucional é nula desde a origem e, como tal, nunca teve aptidão para operar o fenômeno da incidência. É norma que nunca incidiu. Assim, a declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo, na via do controle difuso, importa o reconhecimento judicial, vinculante para as partes, de que, no caso examinado, não ocorreu a incidência. A Resolução do Senado que “suspende a execução” opera a universalização dessa conseqüência: importa reconhecimento estatal de que a norma em questão jamais teve aptidão para incidir e, portanto, jamais incidiu em qualquer situação. É como se houvesse uma “revogação” *ex tunc*. Conseqüentemente, aos aplicadores do direito já não será dado invocar a norma suspensa, nem em relação a suportes fáticos que venham a ocorrer a partir da suspensão, e nem em relação a fatos ocorridos no passado. Em suma: havendo revogação, a norma deixa de incidir *ex nunc*; havendo inconstitucionalidade, a in incidência é *ex tunc*. Pode-se afirmar, portanto, que, relativamente ao futuro, tanto a norma revogada quanto a suspensa não incidem; porém, relativamente ao passado, a norma revogada incidiu, enquanto a norma suspensa, porque inconstitucional, não incidiu.

Examinemos as conseqüências disso em relação às sentenças sobre relações jurídicas de trato continuado no tempo. A revogação da norma, já se disse, constitui alteração no estado de direito, com reflexos imediatos na relação jurídica apreciada pela sentença. Esta, daí em diante, já não terá força de “lei entre as partes”, visto que tal força estava sujeita à cláusula *rebus sic stantibus*. Assim, revogada a lei em que se baseou a sentença para declarar tributável certa atividade do contribuinte, deixará de existir, em relação ao futuro, a obrigação tributária objeto do reconhecimento judicial. No que se refere aos casos de suspensão da execução da lei pelo Senado, as conseqüências, para o futuro, são semelhantes às da revogação: suspensão, por inconstitucionalidade declarada pelo Supremo, a execução da lei que criou o tributo, já não mais assistirá ao Fisco o direito de exigir o pagamento, mesmo em relação ao contribuinte contra o qual haja sentença anterior reconhecendo a constitucionalidade da exação. Todavia, ao contrário do que ocorre com a revogação, a suspensão não opera uma alteração do *estado da norma* em si. Esta continua mantendo exatamente o mesmo *status* que antes detinha. A alteração que se produz é no estado do direito, que ganha um elemento novo: a força vinculante da declaração da inconstitucionalidade do preceito normativo, tomada pelo Supremo e universalizada pela

²¹ BROSSARD, Paulo. O Senado e as leis inconstitucionais, *op. cit.*, p. 61.

Resolução do Senado.

Considerando que a inconstitucionalidade da norma opera efeitos *ex tunc*, surge a questão de saber se subsistirão ou se serão automaticamente desfeitas, após a suspensão pelo Senado, as sentenças *anteriores*, proferidas com base no preceito inconstitucional suspenso. Para resolvê-la é indispensável estabelecer a distinção, que é crucial, entre (a) a inconstitucionalidade da norma e (b) o efeito vinculante da declaração dessa inconstitucionalidade. A inconstitucionalidade, porque importa a nulidade do preceito normativo, tem eficácia *ex tunc*, como se sabe. Já o efeito vinculante do *reconhecimento judicial* da inconstitucionalidade, este decorre de um ato superveniente. Sua eficácia é também *ex tunc*, mas seu termo inicial é desencadeado pelo ato que declarou a inconstitucionalidade, e não pela entrada em vigor da norma inconstitucional. A declaração de inconstitucionalidade pode decorrer de ato com eficácia limitada às partes do litígio, ou de ato com eficácia geral, atingindo todos os destinatários do preceito normativo. É limitada às partes individualizadas na demanda quando o reconhecimento da inconstitucionalidade provém de sentença que julga caso concreto. É geral (*erga omnes*) quando provém da suspensão da execução da norma pelo Senado, ou de sentença definitiva proferida em ação de controle concentrado de constitucionalidade. Em qualquer caso, o efeito vinculante da *declaração* de inconstitucionalidade é, sob o aspecto temporal, logicamente posterior ao efeito da *inconstitucionalidade em si*: esta é *ex tunc*, desde a edição da norma; aquele só é vinculante a partir do ato do qual decorre, que é superveniente à norma inconstitucional²².

Ora, para que se rescinda uma sentença, não basta que ela tenha sido fundada em norma inconstitucional. É indispensável que à inconstitucionalidade se agregue um comando estatal vinculante, que declare formalmente a ofensa à Constituição e decrete a rescisão da sentença. Na situação examinada, a sentença anterior, embora fundada em preceito inconstitucional, não esteve subordinada ao comando vinculante, que lhe foi posterior, da decisão do Supremo, universalizado pela Resolução do Senado. Assim, os efeitos já produzidos pela referida sentença somente serão anulados se sobrevier comando jurisdicional específico, com

²² Essa linha de entendimento norteou o acórdão do Supremo Tribunal Federal no Recurso em Mandado de Segurança 17.976, Relator Min. Amaral Santos (julgamento de 13.09.68), em cujo voto está dito que “a suspensão da vigência da lei por inconstitucionalidade torna sem efeito os atos praticados sob o império da lei inconstitucional. Contudo, a nulidade da decisão transitada em julgado só pode ser declarada por via de ação rescisória”. Esclareceu o Min. Eloy da Rocha, na oportunidade, que “a suspensão da execução da lei, pelo Senado, tem efeito *ex nunc*”.

efeito retroativo, a saber, uma sentença de procedência em ação rescisória.

À luz, ainda, da distinção acima estabelecida, outros pontos podem ser esclarecidos. Assim, uma sentença que, julgando o caso concreto, aplica determinada norma porque a reconhece como constitucional tem *efeito vinculante* para as partes no caso concreto, inclusive com eficácia futura, se for o caso. Se, mais tarde, sobrevier ato com efeito vinculante *erga omnes* (Resolução do Senado ou decisão do Supremo) reconhecendo a inconstitucionalidade do mesmo preceito, será possível afirmar que a primitiva sentença foi equivocada ao aplicar a lei (ou seja, operou contra a eficácia *ex tunc* da inconstitucionalidade), mas certamente não se poderá dizer que ela foi proferida com violação a efeito vinculante da declaração. Isso não ocorreria se a mesma sentença tivesse sido proferida *após* a Resolução do Senado ou a sentença do Supremo. Se isso ocorresse, o juiz teria operado dupla violação: a da eficácia da inconstitucionalidade em si e a do efeito vinculante da declaração.

Estabelecidos estes pressupostos, ficam mais compreensíveis as conseqüências, para as sentenças que versam sobre relações jurídicas de trato continuado, decorrentes do advento de Resolução do Senado, suspendendo a execução de norma que, no caso concreto, foi aplicada pelo juiz. O que muda, com a Resolução, já se disse, não é o estado da norma em si, mas o estado do direito, que ganha, como elemento novo, o efeito vinculante *erga omnes* do reconhecimento da inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal. A partir dessa inovação, estabelece-se, na situação agora examinada, um conflito entre a *força vinculante* da sentença do caso concreto e a força, *também vinculante*, da decisão do Supremo, universalizada pela Resolução do Senado. Qual delas deve prevalecer?

Para sustentar a prevalência da força vinculativa da sentença anterior, pode-se invocar o princípio constitucional da coisa julgada. Todavia, o argumento se mostra frágil e insuficiente quando contraposto aos que operam em sentido contrário. Com efeito, também a Resolução do Senado parte de uma decisão definitiva com trânsito em julgado, proferida pelo Supremo Tribunal Federal. Ademais, o princípio da coisa julgada não é absoluto. Conforme assinalou Liebman, discorrendo sobre as restrições a serem impostas à coisa julgada, “a razão principal que sufraga a orientação restritiva é que a coisa julgada é, afinal, uma limitação à

procura da decisão justa da controvérsia, e deve, por isso, se bem que socialmente necessária, ficar contida em sua esfera legítima e não expandir-se fora dela”²³. Assim, no âmbito do conflito aqui examinado, a coisa julgada formada no caso concreto deve ser harmonizada com os demais princípios e valores consagrados na Constituição. Ora, militam em favor da prevalência da força vinculante da Resolução do Senado dois princípios constitucionais, pelo menos: o da autoridade da decisão do Supremo Tribunal Federal, que lhe deu suporte, e o da igualdade de todos perante a lei, especialmente a lei constitucional. Não teria sentido invocar a coisa julgada para exigir que determinado cidadão continue pagando um tributo a que foi condenado em demanda particular, quando todos os demais estão desobrigados de fazê-lo porque o Senado, com base em decisão do Supremo, suspendeu, com eficácia *erga omnes*, a execução da lei criadora da exação fiscal.

Pode-se afirmar, em suma, que a Resolução do Senado suspendendo a execução de norma inconstitucional irradia seus efeitos, imediatamente, sobre as relações jurídicas de trato continuado (duradouras ou sucessivas), mesmo quando declaradas por sentença que as apreciou em demanda individualizada. Convém frisar, entretanto, que a prevalência da força vinculante da Resolução do Senado sobre a sentença do caso concreto se dá a partir da data da sua vigência, não antes. Relativamente ao ocorrido no período anterior, não havendo, à época, o conflito acima apontado, vigorou, sem empecilho, o efeito vinculante da sentença proferida na demanda particular. As situações jurídicas decorrentes do seu cumprimento naquele período não são infirmadas nem anuladas automaticamente pela resolução superveniente, cuja força não é retroativa. Assim, para desfazer as conseqüências então produzidas pela referida sentença, cumpre ao interessado utilizar as vias judiciais ordinárias, nomeadamente a da ação rescisória. No exemplo dado, o contribuinte que pretender a repetição das parcelas do imposto pagas, por força da sentença, antes do advento da Resolução do Senado poderá fazê-lo desde que obtenha a rescisão da sentença que impôs o pagamento. Nada impede, todavia, que o Fisco, espontaneamente, proceda à restituição do indébito, comportamento que estará legitimado pela inconstitucionalidade da norma, reconhecida e declarada, que contamina, desde a origem, a exigência do tributo.

Quid juris sobre a exeqüibilidade, após a Resolução do Senado, de obrigações

²³ LIEBMAN, Enrico Tullio. Limites objetivos da coisa julgada, Revista de Direito Administrativo 2:573.



anteriores ainda pendentes? Estaria ela assegurada pela força vinculante da sentença? Entendemos que não. Reproduz-se, na situação focada, o conflito entre a força vinculante da sentença do caso concreto e a da que decorre da decisão do Supremo e da Resolução do Senado. Entre uma e outra, mesmo que se esteja em fase de execução, a prevalência, pelos motivos antes expostos, é da segunda, que poderá ser invocada, em embargos do devedor, como causa extintiva da obrigação executada (CPC, art. 741, VI).

6. Conflito entre a sentença do caso concreto e a proferida em controle abstrato de constitucionalidade

O que se afirmou a respeito da suspensão da execução da norma inconstitucional por Resolução do Senado, aplica-se, *mutatis mutandis*, às sentenças de mérito proferidas nas ações de controle concentrado de constitucionalidade. Também elas produzem significativa “modificação no estado de direito”: delas decorre um *comando vinculante*, com eficácia *erga omnes*, a respeito da validade ou da nulidade de um preceito normativo em face da Constituição. Considerada a natureza dúplice dessas ações (Lei nº 9.868, de 10.11.99, artigos 23 e 24), qualquer delas pode produzir ou (a) a declaração de inconstitucionalidade da norma jurídica (sentença de *procedência* da ação direta de inconstitucionalidade ou sentença de *improcedência* da ação declaratória de constitucionalidade), ou (b) a afirmação da sua constitucionalidade (sentença de *procedência* da ação declaratória ou de *improcedência* da ação direta). Em qualquer caso, e justamente em virtude da inovação que opera no *status* jurídico, a decisão repercutirá nas relações jurídicas continuativas apreciadas por sentença que examinou casos concretos²⁴. É o que se verá a seguir.

Os juízos de valor sobre a validade ou a invalidade da norma em face da Constituição não têm eficácia constitutiva, mas simplesmente declaratória. Isso significa dizer que eles não operam nenhuma mudança no estado da norma examinada, que permanecerá tal como já o era: válida, se reconhecida a sua constitucionalidade, ou nula, se declarada a sua

²⁴ Sobre o tema, no direito italiano: CAPONI, Remo. *L'efficacia del Giudicato Civile nel Tempo*, Milano, Dott. A. Giuffrè Editore, 1991, p. 43.

inconstitucionalidade. Sendo assim, é de se perguntar no que consiste, exatamente, a modificação, acima aludida, que decorre das sentenças definitivas nas ações de controle de constitucionalidade. A resposta é esta: a modificação que se opera, o elemento novo que é introduzido, é o *efeito vinculante e erga omnes* da decisão a respeito da validade da norma questionada.

Não se pode confundir, já assinalamos, (a) a nulidade ou a validade da norma com (b) o efeito vinculante da declaração judicial da sua validade ou nulidade. São fenômenos jurídicos distintos, especialmente no que se refere à sua eficácia temporal, ponto que aqui mais interessa. Costuma-se afirmar que a declaração de inconstitucionalidade tem eficácia *ex tunc*. A afirmação é correta, se se considera que o vício declarado importa a nulidade da norma desde a sua origem. O mesmo se pode dizer em relação à declaração de constitucionalidade: sua eficácia é *ex tunc*, na medida em que se reconhece a validade da norma desde a sua edição. Todavia, quando se trata do *efeito vinculante* das sentenças proferidas nas ações de controle concentrado, não é correto afirmar que ele tem eficácia desde a origem *da norma*. É que tal efeito não decorre da norma apreciada, mas da sentença que a aprecia. Sua eficácia é também *ex tunc*, mas seu termo inicial se desencadeia com a sentença que declarou a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade, e não com o início da vigência da norma examinada. Pode-se situar, como termo inicial do efeito vinculante, nesses casos, a data da publicação do acórdão do Supremo no Diário Oficial (art. 28 da Lei nº 9.868, de 10.11.99).

Assim entendido o termo *a quo* do efeito vinculante, explica-se por que as decisões tomadas em ações de controle concentrado não produzem a automática desconstituição das relações jurídicas anteriores a elas contrárias. Para que se desfaçam tais relações, notadamente quando afirmadas por sentença judicial, não basta que sejam incompatíveis com a Constituição. É indispensável que essa incompatibilidade tenha sido ou venha a ser reconhecida por ato estatal específico, com força vinculativa, ato esse que, nas situações examinadas, não existia à época em que as referidas relações jurídicas foram constituídas. O ajustamento das situações anteriores, portanto, quando a ele não se procedeu extrajudicialmente, terá de ser efetuado em processo próprio (ação desconstitutiva, anulatória ou, havendo sentença, rescisória).



No que se refere, todavia, às sentenças anteriores que tenham apreciado relações jurídicas duradouras ou sucessivas no tempo, a superveniência de decisão contrária, em ação de controle concentrado, produz, em relação ao futuro, conseqüências significativas, semelhantes às acima referidas, decorrentes da suspensão da execução da norma pelo Senado Federal. É que, a partir da data da publicação da decisão do Supremo, cuja eficácia *erga omnes* lhe outorga incontestável valor normativo²⁵, se opera uma relevante modificação do estado de direito: a da declaração, *com efeito vinculante e erga omnes*, da constitucionalidade ou da inconstitucionalidade do preceito normativo. Essa modificação, embora não seja apta a desconstituir automaticamente os efeitos passados e já consumados da sentença que julgou o caso concreto, terá, certamente, influência em relação aos seus efeitos futuros. Relativamente a estes prevalecerá, em substituição ao comando da sentença anterior, o efeito vinculante da decisão proferida na ação de controle concentrado.

A essa conclusão se chega, não somente pela consideração da superior autoridade das decisões do Supremo em matéria constitucional, mas também pela natural aptidão que a elas assim se propiciará, de conferir a todos um tratamento igualitário em face da Constituição. Ofenderia o mais elementar senso de justiça invocar a força da coisa julgada do caso concreto para, por exemplo, impor a determinada pessoa uma carga tributária que o Supremo Tribunal Federal declarou inexistente ou nula ou inexigível para todas as demais; ou, por exemplo, para assegurar a um cidadão o privilégio de receber determinado benefício remuneratório ou gozar de favor fiscal, que é negado, com força vinculante, a todos os demais cidadãos nas mesmas condições. Daí sustentar-se que, no conflito entre a sentença do caso concreto e a proferida em ação de controle concentrado, a supremacia da segunda tem, a legitimá-la, não apenas a superior hierarquia da autoridade que a proferiu, mas também a sua aptidão para afirmar o princípio da igualdade de todos os cidadãos em face dos direitos e dos deveres impostos pelo ordenamento jurídico²⁶. Assim, portanto, a partir da data em que é publicado o acórdão do

²⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes. Direito Constitucional, 5ª ed., Coimbra, Livraria Almedina, 1992, p. 1080.

²⁶ A necessidade de dar tratamento isonômico a todas as situações, levando em consideração as decisões do Supremo, tem sido adotada na jurisprudência do STJ também em julgamentos de ações rescisórias. São representativos dessa orientação os seguintes precedentes: REsp 138.853, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 22.03.99, p. 58, em cuja ementa escreveu: “A coisa julgada tributária não deve prevalecer para determinar que contribuinte recolha tributo cuja exigência legal foi tida como inconstitucional pelo Supremo. O prevalecimento dessa decisão acarretará ofensa direta aos princípios da legalidade e da igualdade tributárias”; REsp 159.346, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 04.05.98, p. 110, constando da ementa: “A coisa julgada em matéria tributária não produz efeitos além dos princípios pétreos postos na Carta Magna, a destacar o da isonomia”.

Supremo na ação de controle concentrado – esta é a data em que se estabelece o referido conflito –, o seu comando vinculante sobrepuja e substitui, para todos os efeitos, qualquer outra determinação judicial anterior em sentido contrário.

O novo estado do direito, decorrente da decisão de mérito nas ações de controle concentrado de constitucionalidade, terá, como os produzidos por qualquer das outras formas (edição de nova norma, ou revogação ou suspensão pelo Senado), eficácia imediata e automática, podendo ser invocado, se não for atendido espontaneamente, como fundamento para demandas ou como objeção de defesa, inclusive na via de embargos à execução (CPC, art. 741, VI)²⁷.

Conclusões

Em suma conclusiva pode-se, portanto, afirmar o seguinte:

a) no processo cognitivo, as sentenças formulam juízos de certeza sobre a existência ou a inexistência, ou sobre o modo de ser das relações jurídicas, e estas nascem de um fenômeno de incidência de normas abstratas sobre determinada situação de fato;

b) considerando que as normas jurídicas são passíveis de modificação ou de revogação e que os fatos, por natureza, são dinâmicos e mutáveis, todas as sentenças contém, implicitamente, a cláusula *rebus sic stantibus*: elas mantêm seu efeito vinculante enquanto se mantiverem inalterados o direito e o suporte fático com base nos quais estabeleceram o juízo de certeza;

c) as relações jurídicas podem ser *instantâneas* (= as que decorrem de fato gerador que se esgota imediatamente, num momento determinado, já plenamente consumado no quando da incidência da norma), *permanentes* ou *duradouras* (= as que nascem de um suporte fático ou

²⁷ Também na Alemanha, a decisão da Corte Constitucional não opera a desconstituição das sentenças anteriores transitadas em julgado; “todavia, não é permitida a sua execução” (ZEIDLER, Wolfgang. Relatório da VII



de uma situação de incidência que se prolonga no tempo) ou *sucessivas* (= as nascidas de situação fática complexa, para cuja composição concorrem fatos geradores instantâneos autônomos, mas inseridos e referenciados a uma determinada situação jurídica permanente);

d) a sentença sobre relação jurídica permanente deixa de ter força vinculante de lei para as partes quando ocorre superveniente alteração da situação de fato ou a situação do direito;

e) em se tratando de relação jurídica sucessiva, a sentença que lança juízo de certeza sobre a situação de caráter permanente do suporte de incidência tem eficácia prospectiva para as futuras relações semelhantes, observada a cláusula *rebus sic stantibus*.

f) nas relações jurídicas permanentes ou sucessivas certificadas por sentença, a superveniente alteração da situação de fato ou da situação de direito que serviram de pressupostos para o julgamento opera efeitos imediatos e automáticos: a sentença, em regra, deixa de ter força vinculante de lei entre as partes;

g) a exceção, quanto à imediatidade e ao automatismo dessa desvinculação, ocorre quando a lei confere ao interessado o direito potestativo de promover, mediante ação própria, a modificação ou a extinção da relação jurídica afetada com a mudança do *status quo*; nesse caso, a força vinculante da sentença anterior só se extingue ou modifica por outra sentença, proferida em ação de revisão;

h) em matéria constitucional, nosso sistema contempla duas formas especiais de “modificação do estado de direito”: a Resolução do Senado Federal que suspende a execução de preceito normativo declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em controle difuso de constitucionalidade; e a sentença definitiva, proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em ação de controle concentrado de constitucionalidade, declarando a legitimidade ou a ilegitimidade de certo preceito normativo em face da Constituição;



i) tanto a Resolução do Senado quanto a sentença do STF têm eficácia *erga omnes* e efeito vinculante a partir da data em que entram em vigor, acarretando, com isso, modificação do *status quo ante*: embora não produzam, automaticamente, a anulação ou a modificação dos efeitos passados produzidos por sentenças em sentido contrário, prevalecem, a partir de então, para todos os efeitos e independentemente de qualquer formalidade ou sentença de rescisão ou de revisão, sobre as relações jurídicas futuras e os desdobramentos futuros das relações jurídicas de trato continuado no tempo (relações jurídicas permanentes e sucessivas);

j) a prevalência, nesses casos, do efeito vinculante *erga omnes* em relação à sentença proferida no caso concreto decorre não apenas da superior autoridade do pronunciamento do Supremo Tribunal Federal que lhe dá suporte, mas também da afirmação, que ele enseja, do princípio da igualdade em face da Constituição, dispensando a todos um tratamento isonômico quanto aos direitos e deveres impostos pelo ordenamento jurídico.