

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ**

**OS ARTS. 475-L, § 1º, E 741, PARÁGRAFO ÚNICO,  
DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: A  
INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL  
INCONSTITUCIONAL**

**Curitiba  
2008**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ**

**OS ARTS. 475-L, § 1º, E 741, PARÁGRAFO ÚNICO,  
DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: A  
INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL  
INCONSTITUCIONAL**

**Guilherme de Oliveira Villela**

Monografia apresentada à Universidade Federal do Paraná como requisito para graduação no curso de Bacharelado em Direito.

Orientador: Professor Alcides Alberto Munhoz da Cunha.

**Curitiba  
2008**

À Naomi, amada esposa

## RESUMO

Esta monografia tem por objetivo estudar o art. 475-L, § 1º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.232/2005, bem como o parágrafo único do art. 741 daquele mesmo diploma, com redação dada pela mesma lei. Os artigos sob exame tratam de uma hipótese de inexigibilidade do título executivo, a qual tem ensejo quando este se funda em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou em exegese incompatível com a Lei Maior. Pretende-se analisar a alteração legislativa, bem como o conteúdo daqueles dispositivos e seus efeitos. A metodologia adotada constitui-se em revisão bibliográfica sobre temas básicos essenciais ao desenvolvimento do tema, bem como consulta à obras relativas ao próprio tema. Também foram analisadas duas ações diretas de inconstitucionalidade que pertinem aos dispositivos supracitados. Em conclusão, vislumbrou-se perplexidade na doutrina e divergências quanto à interpretação e aplicação dos dispositivos, bem como quanto à sua constitucionalidade.

Palavras-chave: 475-L § 1º, 741 parágrafo único, Código de Processo Civil, título executivo inconstitucional, inexigibilidade.

## SUMÁRIO

<b>Capítulo I. Introdução</b> .....	6
<b>Capítulo II. Noções básicas</b> .....	8
1. Da execução .....	10
1.1 Da autonomia do processo executivo .....	12
2. Do título executivo .....	15
2.1. Da natureza jurídica do título executivo .....	16
2.2. Dos requisitos do título executivo .....	18
3. Da coisa julgada .....	19
4. Do controle de constitucionalidade .....	21
4.1. Dos tipos de controle de constitucionalidade .....	23
<b>Capítulo III. Do § 1º do art. 475-L e do art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil</b> .....	26
1. Da alteração legislativa .....	27
2. Do conteúdo dos dispositivos .....	30
3. Das ações diretas de inconstitucionalidade pertinentes ao tema .....	36
4. Síntese da repercussão na doutrina - críticas .....	40
<b>Capítulo IV. Conclusão</b> .....	44

## CAPÍTULO I. INTRODUÇÃO

Parte da chamada “reforma processual”, a Lei nº 11.232, de 22 de dezembro de 2005, introduziu mudanças significativas no rito da execução de sentença. Dentre elas, está a extinção, ao menos para os “pobres mortais”<sup>1</sup>, da figura dos embargos à execução, forjando a *novel* figura da impugnação, utilizada como forma de defesa à igualmente nova figura do cumprimento de sentença.

Ao contrário da disciplina dada aos embargos à execução pela Lei nº 11.382/2006<sup>2</sup>, o legislador da Lei nº 11.232/2005 deu maior relevância ao caráter fechado e à taxatividade das hipóteses de cabimento da impugnação, conforme se pode aferir do próprio art. 475-L, *in verbis*:

Art. 475-L. A impugnação somente poderá versar sobre:  
 I – falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;  
 II – inexigibilidade do título;  
 III – penhora incorreta ou avaliação errônea;  
 IV – ilegitimidade das partes;  
 V – excesso de execução;  
 VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.

Porém, a alteração mais interessante trazida pelo dispositivo transcrito não reside em seus incisos. Ao cunhar a supracitada norma, o legislador optou por retomar uma hipótese de inexigibilidade do título executivo originalmente trazida pela Medida Provisória nº 1.984-20/2001 (consolidada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001)<sup>3</sup>. Trata-se do parágrafo primeiro do dispositivo, que contém a

---

1 Termo cunhado por Flávio Cheim Jorge, Fredie Didier Jr. e Marcelo Abelha Rodrigues, com fito de distinguir os cidadãos comuns da Fazenda Pública, ao referir-se à manutenção legislativa da figura dos embargos à execução em prol dos entes fazendários, In: JORGE, Flávio Cheim, DIDIER JR., Fredie, RODRIGUES, Marcelo Abelha. A terceira etapa da reforma processual civil: comentários às Leis nº 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 157-158.

2 Código de Processo Civil. Art. 745. Nos embargos, poderá o executado alegar: (*omissis*) V - qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento.

3 Mediante a introdução de um parágrafo único ao art. 741 do CPC, cuja redação era a seguinte: “Para efeito do disposto no inciso II deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial

seguinte redação:

§1º Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

Igual texto foi encrustado ao parágrafo único do art. 741 do CPC, que trata das matérias sobre as quais podem versar os embargos à execução contra a Fazenda Pública.

É para as normas supracitadas que se volta a atenção deste trabalho. Constitui escopo desta monografia analisar a alteração legislativa representada pelo texto do art. 475-L, § 1º, e art. 741, parágrafo único, ambos da Lei do Rito, bem como o conteúdo dessas normas e a repercussão por elas causada na doutrina.

## **CAPÍTULO II. NOÇÕES BÁSICAS**

Antes de desbravar os temas trazidos à baila neste trabalho, é imprescindível deitar determinadas idéias básicas pertinentes ao direito constitucional e ao direito processual civil. Somente com plena ciência delas é que será possível apreciar de maneira segura e sóbria o tema proposto.

Por início, cabem considerações acerca do próprio conceito de execução, o qual foi profundamente alterado pela Lei nº 11.232/2005, pondo termo à concepção de execução autônoma e apresentando a figura como mero desdobramento do processo de conhecimento, inaugurando o sincretismo processual.

Após, dedicam-se algumas breves linhas a um dos itens indispensáveis ao aparelhamento da execução, qual seja, o título executivo. A abordagem desse conceito se vislumbra indispensável, haja vista que o tema deste trabalho diz respeito a uma das causas de sua inexigibilidade.

De outro giro, uma vez que se pretende abordar um dispositivo legal que retira da coisa julgada material a sua eficácia, é inadmissível privar esta monografia de considerações sobre o próprio conceito que reside no cerne de tal questão: o instituto da coisa julgada. Assim, constrói-se uma pequena e singela seção dedicada a essa figura.

Na esteira da discussão sobre a coisa julgada e sua constitucionalidade, mister tecer considerações sobre o controle de constitucionalidade e suas formas, haja vista sua importância para o tema, uma vez que é através desse controle que o Supremo Tribunal Federal poderá tornar inexigíveis determinados títulos executivos judiciais.

Sem intenções de aprofundar esses temas ou sobre eles produzir tratados, abre-se espaço a um exame meramente perfunctório, com vistas a não deixar faltantes as noções mais básicas e essenciais acerca de cada um dos institutos, sem as quais seria prejudicada a tratativa do tema principal proposto neste trabalho



monográfico.

## 1. Da execução

A noção de execução está ligada à idéia de satisfação do direito declarado no processo (ou fase processual) de conhecimento.

Conforme leciona SÉRGIO SHIMURA, o direito é composto por comandos e sanções. As sanções são inerentes e indispensáveis às normas jurídicas; do contrário, seriam estas mérias regras morais de conduta, cuja conseqüência pela transgressão residiria meramente no foro íntimo do transgressor ou na reprovação da sociedade<sup>4</sup>.

O autor relaciona essa premissa com a atividade jurisdicional. A atividade de cognição geraria a decisão mais justa possível, emanando uma sanção; ou, por outro lado, existiriam documentos que conteriam em si próprios uma sanção por descumprimento (títulos executivos extrajudiciais). A execução seria, portanto, o instrumento apto a concretizar essa sanção, aplicando a idéia de “efetivar o que foi decidido”. Afirma o autor:

A atividade jurisdicional, para atingir suas finalidade de declarar e aplicar em concreto a vontade da lei, reclama não só um sistema de atos que leve a uma decisão a mais justa possível, mas também a um conjunto de meios tendentes a efetivar o que foi devido, dando ao vencedor, no plano fático, o bem jurídico atribuído pelo direito. A jurisdição precisa de mecanismos para efetivar o direito do credor e, na atividade executiva, percebe-se mais nitidamente o caráter substitutivo da jurisdição<sup>5</sup>

Pode-se crer, assim, diante dessa concepção, que a execução é a efetivação do direito no plano fático, a realização concreta e efetiva da sanção. Nessa esteira, SHIMURA assim conceitua a execução:

Nessa ordem de idéias, podemos conceituar a execução como uma cadeia de atos de atuação da vontade sancionatória, ou seja, de atos jurisdicionais por meio dos quais, com ou sem o concurso da vontade do devedor (e até

---

<sup>4</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 4.

<sup>5</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 5, citando THEODORO JUNIOR, Humberto. *Processo de execução*. 15. Ed. São Paulo: Leud, 1991, p. 2.

contra ela), é efetivada a sanção no mundo fático<sup>6</sup>

Em suma, o autor aborda a execução sob o prisma da sanção. O direito é prescrição e sanção: a execução é a atuação efetiva dessa sanção no campo civil. Por meio dela, o resultado previsto pelo ordenamento para a violação do direito é levado a efeito no mundo dos fatos, através da atuação jurisdicional provocada.

---

<sup>6</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 7.

## 1.1 Da autonomia da execução

Por muito tempo, até o advento da Lei nº 11.232/2005, vigorou em nosso sistema jurídico o paradigma da separação entre o processo de conhecimento e o processo de execução, como duas entidades autônomas e distintas. Sobre o tema, o mestre OVÍDIO A. BAPTISTA DA SILVA anota:

O direito brasileiro, seguindo a tendência da doutrina contemporânea, acolheu a concepção que separa o fenômeno jurisdicional em *processo de conhecimento* e *processo de execução*. Este resultado, a que o direito processual civil chegou, é fruto de um longo e persistente trabalho doutrinário, que deita raízes nas doutrinas jurídicas e filosóficas formadores do pensamento moderno, a partir do século XVII<sup>7</sup>

Tais doutrinas, conforme prossegue o autor, partiram inicialmente de um ponto onde a execução não era vislumbrada como atividade jurisdicional. Após, formou-se lentamente a concepção de execução através de junção de diversos instrumentos relativos à execução por créditos.<sup>8</sup>

Por seu turno, SÉRGIO SHIMURA, em sua obra datada de 1997, também adota a concepção da autonomia do processo de execução, afirmando, inclusive, que “o processo de cognição busca a solução, ao passo que o de execução vai rumo à realização das pretensões”<sup>9</sup>.

O autor arrola diversos argumentos nesse sentido, quais sejam: a) é possível haver execução sem anterior processo de conhecimento<sup>10</sup>; b) nem toda tutela de conhecimento dá ensejo à execução, como são exemplo a sentença declaratória e a sentença constitutiva; c) mesmo diante de sentença condenatória, a instauração da

---

<sup>7</sup> SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil: execução obrigacional, execução real, alções mandamentais, volume 2*. 4. Ed. Rev. E atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 19.

<sup>8</sup> SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil: execução obrigacional, execução real, alções mandamentais, volume 2*. 4. Ed. Rev. E atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, pp. 19-21.

<sup>9</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 12.

<sup>10</sup> Conforme explicita o autor, no caso dos títulos executivos extrajudiciais.

execução depende da iniciativa do credor; d) a execução pode ser eivada por nulidade e extinta, ficando incólume o processo que lhe deu origem; e) nulidades existentes no processo originário não podem mais ser argüidas; f) os sujeitos da relação processual na execução podem ser diversos daqueles que atuaram na ação principal; g) por fim, o processo de execução pode ser paralelo ao de conhecimento, no caso da execução provisória<sup>11</sup>.

Entretanto, essa posição não pode mais ser defendida diante da promulgação da Lei nº 11.232/2005, que inaugurou o sincretismo processual. A ação autônoma de execução permanece apenas para os títulos executivos extrajudiciais e para as execuções contra a Fazenda Pública. No caso dos títulos executivos judiciais, a nova regra é o cumprimento de sentença, seguindo o rito dos arts. 475-J, que se trata de um desdobramento da mesma relação processual, não havendo mais que se falar em autonomia da execução.

CASSIO SCARPINELLA BUENO, ao comentar as alterações, relembra que a teoria do processo civil foi sempre pautada na distinção entre as atividades do Estado-juiz de “reconhecimento” da lesão ou ameaça de lesão ao direito e a “satisfação” do direito tutelado, formando o persistente binômio “processo de conhecimento” e “processo de execução”<sup>12</sup>.

Pondera o autor, porém, que toda a atuação do Estado é definida por um processo, e tal não é diferente na atuação do “Estado-juiz”. Este, ao exercer a jurisdição, o faz por meio de atos organizados em um processo. É por isso que não se pode vislumbrar o término do “processo de conhecimento” como o encerramento do processo em si, eis que a função do Estado-juiz, que é tanto de “reconhecer” o direito como de “satisfazê-lo”, ainda não está por completo cumprida. O “processo” através do qual o Estado-juiz atua compreende todos os seus atos, não sendo lógica a separação exacerbada entre “processo de conhecimento” e processo de

---

<sup>11</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, pp. 12-15.

<sup>12</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Rev., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 3-14.

execução<sup>13</sup>. Como explicita o autor, “... esta construção doutrinária que até ontem poderia parecer desconforme ao direito positivo vigente entre nós, hoje não é mais. É ela, é esta construção teórica que, a meu ver, melhor descreve o fenômeno ‘processo’”<sup>14</sup>.

Conforme esclarece o mestre, não há mais lugar para o binômio “conhecimento e execução” diante da reforma processual de 2005. Não se pode mais cogitar, no caso dos títulos executivos judiciais, em um processo autônomo de execução, mas sim em uma “fase” de execução, subsequente à de conhecimento e parte integrante do mesmo processo. Elucida o autor:

O ‘processo de execução’, tal qual o Código de Processo Civil de 1973 estabeleceu (com a rigidez das atividades jurisdicionais descritas separadamente em seus Livros I e II, na forma como vim de escrever), foi extinto para os casos de títulos executivos judiciais, antigo rol que ocupava o art. 584, hoje revogado e, doravante, disciplinado pelo art. 475-N. Nestes casos, o proferimento da sentença deve ser entendido como o término de uma ‘fase’, de uma ‘etapa’ do processo que prossegue, seja para a realização concreta do que foi por ele reconhecido. Fase ou etapa de reconhecimento do direito ou, para adotar a nomenclatura costumeira entre nós, fase ou etapa de conhecimento – pouco importa o nome quando suficiente e adequadamente compreendida a realidade que está atrás dele -, o fato é que o seu término não pode mais significar o término do processo, coisa diversa. Haverá necessidade de sua realização concreta, haverá necessidade de desenvolvimento de atividades que ocuparão uma etapa complementar àquela – que a pressupõe – e que pode ser chamada de ‘fase ou etapa de realização do direito’ ou, pelas mesmas razões que destaquei, ‘fase ou etapa de execução’<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup> “Dito de forma direta: o processo é a forma de atuação do Estado-juiz, é a forma pela qual o Estado exerce a chamada jurisdição. Ao longo do processo, o Estado-juiz pratica uma série de atos que podem ser classificados como atos de “reconhecimento do direito” e de “realização do direito”. Jurisdição, ao contrário do que a etimologia da palavra está a sugerir, não se resume a dizer (declarar ou reconhecer) o direito. Jurisdição é também realizar, cumprir, executar, satisfazer o direito tal qual reconhecido lesionado ou ameaçado.” BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Erv., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

<sup>14</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Erv., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 7.

<sup>15</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Erv., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, pp. 8-9.

## **2. Do título executivo**

O título executivo figura como o elemento que aparelha a execução, fazendo-a nascer e dando-a legitimidade, sendo-lhe imprescindível. Dentre os assuntos que lhe são afetos, merecem considerações os temas relativos à sua natureza jurídica e aos seus requisitos.

## 2.1 Da natureza jurídica do título executivo

SÉRGIO SHIMURA, em obra dedicada ao estudo do título executivo, analisa as diversas teorias que descrevem sua natureza jurídica. Em sua conclusão, explica primeiramente que as concepções mais clássicas acerca do título, a de Carnelutti (teoria documental) e a de Liebman (teoria do ato jurídico), são ambas incompletas<sup>16</sup>.

A Teoria de Carnelutti concentra-se no valor probatório do título, uma vez que serve à demonstração do crédito. Entretanto, o autor destaca que o título executivo não tem função instrutória; sua mera existência dá azo ao procedimento de execução, sem que seja necessária uma verificação preliminar da existência do próprio direito de crédito. Explicita, citando JOSÉ ALBERTO DOS REIS: “o que importa á que a lei atribui ao título a virtude, a eficácia de fazer nascer a ação executiva. Essa eficácia é que marca a função do título, não se podendo confundir com a razão profunda que deriva: a representação do crédito”<sup>17</sup>.

O autor também critica a teoria de Liebman, apontando que o conceito de “ato jurídico”, que circunscreve a concepção daquele renomado mestre, é intimamente ligado à idéia de “vontade das partes”, que é incompatível com a teoria do título executivo, haja vista que este encontra sua eficácia outorgada pela lei, e não formada pela vontade do credor e do devedor. Em um segundo ponto, a teoria é falha pois volta-se apenas para a figura da sentença, desprezando as diversas espécies de títulos executivos extrajudiciais<sup>18</sup>.

Concluindo, buscando conciliar as duas teorias, o autor afirma que o “ato jurídico” e o “documento” ambos harmonizam-se com a figura do título, não separadamente mas enquanto dois aspectos complementares: o conteúdo e o continente, respectivamente. A idéia é aprofundada através dos ensinamentos de

---

<sup>16</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 95.

<sup>17</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 97, citando REIS, José Alberto dos. *Processo de execução*. 2. Ed. Coimbra: Coimbra, 1982, p. 107.

<sup>18</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, pp. 102-103.



## COSTA E SILVA:

Também procurando conjugar as duas correntes, Costa e Silva destaca que o Código processual pátrio aceita o título em sua concepção bifronte. Basta que se atente para o fato de que não é somente o título de execução (art. 583) o pressuposto da execução. É também o inadimplemento do devedor (art. 580), verificado somente quando existe uma situação de fato que indique que o devedor não satisfaz espontaneamente o direito reconhecido pela ou a obrigação, a que a lei atribui eficácia executiva. Juridicamente, o título executivo não é somente um documento (contínente) a fazer prova legal tampouco um ato jurídico (conteúdo) pelo qual uma determinada pessoa fica obrigada a uma prestação. É uma conjugação desses dois elementos, porquanto representa um documento que tem como conteúdo um ato jurídico<sup>19</sup>

Com base nesses pareceres, SHIMURA conceitua o título executivo como “... o documento ou o ato documentado, tipificados em lei, que contêm um obrigação líquida e certa e que viabilizam o uso da ação executiva”<sup>20</sup>.

---

<sup>19</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 109, citando COSTA E SILVA, Antonio Carlos. *Da jurisdição executiva e dos pressupostos da execução civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 150 e s.

<sup>20</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 112.

## 2.2 Dos requisitos do título executivo

Os requisitos indispensáveis do título executivo são a certeza, a liquidez e a exigibilidade, conforme se afere dos arts. 586 e 618, I, ambos do CPC.

Na esteira do que se extrai das lições de SERGIO SHIMURA, o atributo “certeza” está ligado à existência do título. O autor preocupa-se em ressaltar que essa existência refere-se ao próprio título, e não ao crédito ou outro direito que ele venha a conter. Não se discute se o portador do título realmente tem razão, se o crédito existe, se o direito está prescrito. A certeza diz respeito, ao invés, à mera existência de um título válido, na forma dos arts. 475-N e 581, ambos do Código de Processo Civil.

A liquidez, por sua vez, refere-se à qualidade, quantidade e natureza do objeto devido. Segundo WILLARD DE CASTRO VILLAR, “é líquida a dívida quando a importância se acha determinada em todos os seus elementos de quantidade (dinheiro) e qualidade (coisas diversas do dinheiro), natureza e espécie (prestação de fato)”<sup>21</sup>.

Por fim, a exigibilidade não se refere à configuração do título, sendo-lhe um elemento externo, que diz respeito ao momento em que o beneficiário do título pode invocar tutela jurisdicional para sua execução ou cumprimento forçado. No dizer de SHIMURA: “é dizer, a exigibilidade não é elemento intrínseco do título executivo, como o são a liquidez e a certeza. A exigibilidade pertine à necessidade concreta da jurisdição; o título executivo, à adequação da via procedimental.”<sup>22</sup>

Em suma, o título é exigível quando alcançado o termo e implementada eventual condição a que ele se vincula.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> WILLARD DE CASTRO VILLAR. Processo de execução. São Paulo: RT, 1975, p. 176, citado por SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 139

<sup>22</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 143.

<sup>23</sup> SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 144.

### 3. Da coisa julgada

A coisa julgada caracteriza-se pelo fenômeno que torna a decisão judicial imutável e indiscutível. Tal se verifica após o esgotamento das vias recursais, quando opera-se o chamado trânsito em julgado. É um dos mais importantes institutos inerentes ao Estado Democrático de Direito e realizador do princípio da segurança jurídica, ao garantir aos jurisdicionados que as decisões dadas aos seus pleitos serão permanentes, ficando perene mesmo diante de futuras leis ou revisões, e merecendo indelével respeito<sup>24</sup>.

Conforme lecionam FREDIE DIDIER JR., PAULO SARNOR BRAGA e RAFAEL OLIVEIRA, a coisa julgada não é instrumento de realização da justiça, e sim homenagem à segurança jurídica. Na palavra dos autores: “a coisa julgada não é instrumento de justiça, frise-se. Não assegura a justiça das decisões. É, isso, garantia da segurança, ao impor a definitividade da solução judicial acerca da situação jurídica que lhe foi submetida.”<sup>25</sup>

Tamanha é a importância deste instituto que integra a tríade das figuras que permanecem intocáveis diante de lei superveniente: o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, conforme garantia insculpida na Constituição Federal, em seu art. 5º, XXXVI.

A definição de coisa julgada encontra-se no plano infraconstitucional. O art. 6º, § 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil, estatui: “Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”<sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada, volume 2*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2007, pp. 477-478.

<sup>25</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada, volume 2*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2007, p. 478.

<sup>26</sup> Presidência da República, Decreto Lei nº 4.657. Diário Oficial de 4 de setembro de 1942. Brasil, 1942.

Conforme apontam FREDIE DIDIDER JR., PAULO SARNOR BRAGA e RAFAEL OLIVEIRA, a diferença entre as duas figuras reside nos limites que são dados à imutabilidade da decisão. A coisa julgada formal é o chamado “trânsito em julgado”, caracterizado pela imutabilidade da decisão dentro do próprio processo, e configurada pela inexistência de recurso cabível no processo. É um fenômeno endoprocessual; é o encerramento de um processo específico, considerado em si mesmo.<sup>27</sup>

Já a coisa julgada material é a extensão da imutabilidade para qualquer outro processo: um fenômeno extraprocessual. Impede que aquela decisão seja rediscutida em outro processo. Conforme descrevem os autores: “a coisa julgada material é a indiscutibilidade da decisão judicial no processo em que foi produzida e em qualquer outro. Imutabilidade que se opera dentro e fora do processo. A decisão judicial (em seu dispositivo) cristaliza-se, tornando-se inalterável. Trata-se de fenômeno com eficácia endo/extraprocessual.”<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada, volume 2*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2007, pp. 478-479.

<sup>28</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada, volume 2*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2007, p. 479.

#### 4. Do controle de constitucionalidade

Sobre o controle de constitucionalidade, ALEXANDRE DE MORAES anota: “controlar a constitucionalidade significa verificar a adequação (compatibilidade) de uma lei ou de um ato normativo com a constituição, verificando seus requisitos formais e materiais”<sup>29</sup>. Ou seja, controlar a adequação das leis e atos normativos aos termos da Constituição Federal, neutralizando os elementos normativos que estejam em desacordo com aquela.

De uma forma geral, o autor liga a idéia de controle de constitucionalidade à de rigidez constitucional. A supremacia da constituição pressupõe sua superioridade hierárquica. Só haverá supremacia na medida em que os atos e normas tiverem de adequar-se à constituição, sem qualquer possibilidade de modificá-la<sup>30</sup>.

Nessa medida, de nada adianta a constituição declarar-se rígida mas não permitir que seja controlada a constitucionalidade das leis. Isso, na prática, seria permitir que a lei ordinária, cuja aderência constitucional não pode ser contestada, modifique a constituição<sup>31</sup>.

Com relação aos requisitos das leis e atos normativos a que o professor se refere (formais e materiais), podemos entender os requisitos formais como aqueles referentes à regularidade constitucional do processo legislativo que originou a lei. Já os requisitos materiais dizem respeito ao próprio objeto da lei ou ato normativo e sua conformidade com o conteúdo da Constituição Federal<sup>32</sup>.

Em suma, o controle de constitucionalidade realiza a rigidez constitucional, permitindo a supremacia da constituição e dos direitos e garantias fundamentais nela

---

<sup>29</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 676.

<sup>30</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 676.

<sup>31</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 676.

<sup>32</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 676-677.

consagrados. Conclui MORAES, com base na experiência reunida de diversos autores:

O controle de constitucionalidade configura-se, portanto, como garantia de supremacia dos direitos e garantias fundamentais previstos na constituição que, além de configurarem limites ao poder do Estado, são também um parte da legitimização do próprio Estado, determinando seus deveres e tornando possível o processo democrático em um Estado de Direito.<sup>33</sup>

---

<sup>33</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 675, citando Kelsen, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1985, pp. 288-290; Eisenmann, Charles. *La justice constitutionnelle et la haute cour constitutionnelle d'Autriche*. Paris: Economica-Presses Universitaires d'Aix Marseille, 1986, p. 174; GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*. 3. Ed. Madri: Civitas, 1994; GARCÍA BELAUNDE, Domingo, FERNANDEZ SEGADO, Francisco. *La jurisdicción constitucional em Iberoamerica*. Madri: Dykinson, 1997.

#### 4.1 Dos tipos de controle de constitucionalidade

Dentre as diversas classificações do controle de constitucionalidade, podemos apontar como mais relevante para o presente estudo àquela que leva em consideração o controle repressivo realizado pelo poder judiciário, separando-o em concentrado e difuso.

O controle difuso ou aberto é aquele através do qual qualquer juiz ou tribunal pode verificar, no caso concreto, a aderência da norma cuja aplicação se pleiteia ao conteúdo da Constituição Federal. Tal sistema teve nascimento no famoso caso *Madison versus Marbury*, em 1803, no qual o Juiz da Suprema Corte Americana John Marshall decidiu que, para que a constituição seja efetivamente a lei suprema, os juízes deveriam ter o poder de deixar de aplicar (“anular”) as normas que com ela conflitam. Tal entendimento deu origem ao conceito do *judicial review*, o controle de constitucionalidade difuso<sup>34</sup>.

Assim, a constitucionalidade da norma cuja aplicação é visada pode constituir questão incidental de qualquer caso concreto posto à apreciação do Poder Judiciário. Sobre o tema, frisa ALEXANDRE DE MORAES:

O controle difuso caracteriza-se, principalmente, pelo fato de ser exercitável somente perante um caso concreto a ser decidido pelo Poder Judiciário. Assim, posto um litígio em juízo, o Poder Judiciário deverá solucioná-lo e para tanto, incidentalmente, deverá analisar a constitucionalidade ou não da lei ou do ato normativo. A declaração de inconstitucionalidade é necessária para o deslinde do caso concreto, não sendo pois objeto principal da ação<sup>35</sup>

A outra espécie de controle de constitucionalidade é a do concentrado. Neste tipo de controle, existe uma corte constitucional com competência para analisar a constitucionalidade de normas *in abstracto*, através de uma ação direta própria para esse fim, gerando uma decisão com efeitos *erga omnes*.

---

<sup>34</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, pp. 684-685.

<sup>35</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 686.

ALEXANDRE DE MORAES, atribui a criação desse sistema ao renomado mestre HANS KELSEN:

Hans Kelsen, criador do controle concentrado de constitucionalidade, justificou a escolha de um único órgão para exercer o controle de constitucionalidade salientando que 'se a Constituição conferisse a toda e qualquer pessoa competência para decidir esta questão, dificilmente poderia surgir uma lei que vinculasse os súditos do Direito e os órgãos jurídicos<sup>36</sup>. Devendo evitar-se uma tal situação, a Constituição apenas pode conferir competência para tal a um determinado órgão jurídico', para, posteriormente, concluir que 'se o controle da constitucionalidade das leis é reservado a um único tribunal, este poderia deter competência para anular a validade da lei reconhecida como inconstitucional não só em relação a um caso concreto mas em relação a todos os casos a que a lei se refira – quer dizer, para anular a lei como tal. Até esse momento, porém, a lei é válida e deve ser aplicada por todos os órgãos aplicadores do Direito'<sup>37</sup>

Da lição dos mestres se pode extrair, pois, que esse tipo de controle busca ceifar do ordenamento a norma tida por inconstitucional, sem depender de um caso concreto, eliminando a possibilidade de sua aplicação a qualquer caso. Portanto, ao contrário do modelo do *judicial review*, onde o controle é exercido *incidenter tantum*, ou seja, apenas em um dado caso, o modelo proposto por KELSEN abrange todo o ordenamento jurídico de um país, contrapondo-se àquele também pelo fato de ser exercido apenas por um único órgão jurisdicional, e não por qualquer juiz ou tribunal. Sobre o tema, conclui MORAES:

Por meio desse controle, procura-se obter a declaração de inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em tese, independentemente da existência de um caso concreto, visando-se à obtenção da invalidação da lei, a fim de garantir-se a segurança das relações jurídicas, que não podem ser baseadas em normas inconstitucionais.<sup>38</sup>

Quanto ao Brasil, observa-se que o sistema adotado é misto, ou seja, contempla tanto formas de controle concentrado de constitucionalidade quanto formas de controle difuso. Sobre o tema, sublinham DANIEL AMORIM ASSUMPCÃO NEVES et. al.:

---

<sup>36</sup> Pois qualquer um poderia descumprir essas normas alegando sua inconstitucionalidade.

<sup>37</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 704, citando KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1985. Pp. 288-290.

<sup>38</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 705.



O controle de constitucionalidade misto existente no Brasil orienta-se pelas regras do *judicial review* do chamado sistema americano, em que o juiz pode reconhecer a inconstitucionalidade em qualquer caso concreto (controle difuso ou concreto), como também pelas regras do sistema europeu, em que o controle da constitucionalidade das normas se dá por intermédio de ação direta (controle concentrado ou abstrato)<sup>39</sup>

O controle concentrado, por seu turno, é exercido pelo Supremo Tribunal Federal, ao qual a Constituição Federal atribui a guarda desta e a competência para o processamento e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade<sup>40</sup><sup>41</sup>. Já o controle difuso é exercido por qualquer órgão jurisdicional diante de um caso concreto, cabendo aos tribunais obedecer ao art. 97 da Constituição, o qual impõe que a declaração de inconstitucionalidade seja dada pelo voto da maioria absoluta de seus membros<sup>42</sup><sup>43</sup>.

---

<sup>39</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glacuo Gumerato, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC: leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 247.

<sup>40</sup> Constituição Federal. “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I – processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal”

<sup>41</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 683.

<sup>42</sup> MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 684.

<sup>43</sup> ALEXANDRE DE MORAES cita, porém, uma exceção: “A Primeira Turma do Supremo Tribunal, porém, entende, excepcionalmente, dispensável a aplicação do art. 97 da Constituição Federal, desde que presentes dois requisitos: a) existência anterior de pronunciamento da inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal; b) existência, no âmbito do tribunal *a quo*, e em relação àquele mesma to do Poder Público, de uma decisão plenária que haja apreciado a controvérsia constitucional, ainda que desse pronunciamento não tenha resultado o formal reconhecimento da inconstitucionalidade da regra estatal questionada” (MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007, p. 687).

### **CAPÍTULO III. DO § 1º DO ART. 475-L E DO ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Superadas as noções básicas pertinentes ao tema trazido à colação neste estudo monográfico, principia-se o estudo do próprio tema em si: a norma contida no parágrafo 1º do artigo 475-L do Código de Processo Civil e no parágrafo único do artigo 741 do mesmo diploma.

Inicialmente, cabe analisar, em seu aspecto formal, a alteração legislativa legislativa representada pela introdução do art. 475-L, § 1º, e da nova redação do art. 741, parágrafo único, ao Código de Processo Civil.

Após, cumpre apreciar o conteúdo dos referidos dispositivos legais: seus efeitos, sua abrangência e as questões polêmicas por eles suscitadas.

Por fim, são merecedoras de atenção as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2418 e 3740, propostas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e que tratam dos dispositivos em questão.

## 1. Da alteração legislativa

A Medida Provisória nº 2.180-35/2001 estabeleceu, em seu art. 10, o seguinte:

Art.10. O art. 741 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, com a redação dada pela Lei nº 8.953, de 13 de dezembro de 1994, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

1º Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

ARENHARDT e MARINONI apontam que tal regra teve como objetivo permitir que a União Federal discutisse as condenações já transitadas em julgado. Segundo os autores, o Supremo Tribunal Federal vinha chancelando a aplicação do dispositivo, sem questionar-lhe a constitucionalidade<sup>44</sup>.

O dispositivo permaneceu em vigor<sup>45</sup> com essa redação, até a edição da Lei nº 11.232/2005, no seio da recente reforma do processo civil brasileiro.

Por meio do supracitado diploma legal, foi criada a figura do cumprimento de sentença, cujo meio de defesa específico, qual seja, a impugnação, trouxe um rol de assuntos argüíveis em seu âmbito, prevendo expressamente a inexigibilidade do título executivo como uma delas (art. 475-L, II). O legislador cuidou de adicionar um parágrafo ao dispositivo com redação semelhante à do parágrafo único do art. 741, estendendo, assim, tal hipótese também aos “pobres mortais”. Eis a redação:

§1º Para efeito do disposto no inciso II do caput deste artigo, considera-se também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou

---

<sup>44</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, volume 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 294

<sup>45</sup> Não obstante a Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. V. Item “3” deste Capítulo.

interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal.

Acompanhando a modificação, a redação do parágrafo único do art. 741 foi modificada para uma idêntica à acima transcrita.

Analisando a alteração trazida pela Lei nº 11.232/2005, CASSIO SCARPINELLA BUENO não vê mudança substancial no dispositivo em relação ao trazido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, mas apenas um aperfeiçoamento redacional. O objetivo seria deixar mais clara a hipótese em que o título executivo se torna inexigível por ter fundamento em aplicação ou interpretação de texto normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como colidente com a Constituição. Isso significa que não somente os casos em que o Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do próprio dispositivo em que se funda o título executivo atrairão a incidência do dispositivo, mas também o farão os casos em que o título se fundar em uma aplicação ou interpretação específica desse dispositivo que for declarada pelo Pretório Excelso como inconstitucional<sup>46</sup>.

Em suma, o autor vê na mudança uma mero esclarecimento por parte do legislador, a fim de fixar, à sombra de qualquer dúvida hermenêutica, a hipótese de incidência descrita acima.

Pode-se cogitar, porém, caso seja adotada a hipótese de MARINONI e ARENHARDT, segundo a qual a alteração original trazida pela medida provisória tinha por objetivo primordial possibilitar que a União Federal voltasse a discutir as condenações já transitadas em julgado, poder-se-á considerar que a introdução dessa possibilidade de argumentação para os entes não-fazendários se trata de um aperfeiçoamento lógico, com objetivo de eliminar a possibilidade de que sejam invocados princípios do Direito Administrativo, como o da isonomia, para invalidar a norma<sup>47</sup>. Do contrário, pode ser vislumbrado apenas um aperfeiçoamento da

---

46. BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Rev., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 132-133.

47 Argumento plausível caso a possibilidade de argüir a inexigibilidade do título executivo estivesse apenas ao dispor da Fazenda Pública.

legislação e uma consolidação da opção legislativa pela inexigibilidade dos títulos executivos judiciais fundadas em lei, ato normativo ou exegese inconstitucionais.

À guisa de síntese, não se pode vislumbrar grande e significativa alteração legislativa na introdução do art. 475-L, § 1º, e na nova redação do parágrafo único do art. 741, vez que, na esteira do afirmado pela doutrina, tratam-se apenas de disposições mais claras do que a redação primitiva deste, com idêntico conteúdo, porém.

## 2. Do conteúdo dos dispositivos

Mediante uma simples interpretação literal, os dispositivos em estudo apontam para uma nova<sup>48</sup> causa de inexigibilidade do título: a inconstitucionalidade de seu fundamento. Entretanto, a simplicidade dessa hipótese, indicada pelo exame perfunctório, é eliminada diante de um estudo mais zeloso.

Com efeito, o conteúdo do dispositivo não é claro se analisado apenas em sua redação. Como se verifica na doutrina, seu conteúdo e sua aplicação podem gerar diversas interpretações distintas, com efeitos severamente divergentes, conforme veremos.

Inicialmente, cumpre perquirir a natureza jurídica dos dispositivos. Relacionados nos incisos I, II, IV, e no § 1º do art. 475-L estão, segundo DANIEL AMORIM NEVES et. al., situações de ausência de “pressupostos de executividade”. Tais pressupostos seriam substitutivos dos “pressupostos processuais”, os quais não podem mais ser tidos em mente devido ao fato de que a execução não se processa mais sobre a forma de um novo processo, mas sim por uma mera fase de execução<sup>4950</sup>.

Nesse entender, a exigibilidade do título executivo seria um pressuposto de executividade, o qual faltaria nos casos em que incide o art. 475-L, § 1º.

Quanto ao funcionamento e aplicação dos dispositivos, CASSIO SCARPINELLA BUENO resume-os, de forma sucinta, afirmando que “... toda vez que o título executivo judicial estiver em desacordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é ele inexigível.”<sup>51</sup>

---

<sup>48</sup>Se não nova, ao menos agora chancelada pelo direito positivo.

<sup>49</sup>A concepção de “pressuposto processual” ainda se aplica, porém, ao art. 741, parágrafo único, vez que a execução contra entes fazendários continua constituindo ação autônoma.

<sup>50</sup>NEVES, DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO, RAMOS, GLACUO GUMERATO, FREIRE, RODRIGO DA CUNHA LIMA, MAZZEI, RODRIGO. *REFORMA DO CPC: LEIS 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 E 11.280/2006*. SÃO PAULO: REVISTA DOS TRIBUNAIS, 2006, P. 245.

<sup>51</sup>BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1:*

Já NEVES et. al. explicam seu funcionamento sobre o ponto de vista da declaração de inconstitucionalidade. Segundo eles, a decretação de inconstitucionalidade por parte do Supremo Tribunal Federal por via de controle concentrado retira do ordenamento jurídico a norma atacada. Sendo assim, por que a regra que lhe dá fundamento não mais existe no sistema jurídico do País, o título executivo torna-se vazio, e, assim, inexigível. Tal é possível porque a norma declarada inconstitucional é desde sua origem (e, por conseguinte, também o é no momento em que se profere a sentença) inexistente.<sup>52</sup>

Por seu turno, LUIZ GUILHERME MARINONI e SÉRGIO CRUZ ARENHART, buscando resumir a forma de aplicação do dispositivo, afirmam que este “... objetiva permitir ao réu alegar, em impugnação, que a sentença transitada em julgado, ao ter se ‘fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal’ ou ‘em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal’, constitui um título inexigível.”<sup>53</sup>

Ou seja, tendo o fundamento eficiente do título sido considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, o título torna-se inexigível, podendo ser atacado por meio de impugnação. Os autores frisam que, para que o dispositivo possa ser aplicado, a norma inconstitucional deve ter sido fundamental para a formação da sentença, de modo que “se a questão da inconstitucionalidade for circunstancial, não se mostrando imprescindível para a manutenção da condenação, não se cogitará de inexigibilidade de título.”<sup>54</sup>

---

*comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005. 2. Ed. Erv., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 134.*

<sup>52</sup>NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glacuo Gumerato, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC: leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 248.

<sup>53</sup>MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil, volume 3: execução*. São Paulo: Editora Revista dops Tribunais, 2007, p. 294.

<sup>54</sup>MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil, volume 3: execução*. São Paulo: Editora Revista dops Tribunais, 2007, p. 294.

Ao abordar os requisitos para a aplicação do dispositivo, HUMBERTO THEODORO JUNIOR destaca que o texto trazido pelo dispositivo, que abrange a interpretação ou aplicação de lei ou ato normativo de forma considerada pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição, estabelece que não só a inconstitucionalidade da lei que funda o título executivo dá ensejo à sua incidência, mas também a inconstitucionalidade da própria exegese da norma fundante da sentença.<sup>55</sup>

Outra questão controvertida é acerca do tipo de controle de constitucionalidade a que o dispositivo se refere. CASSIO SCARPINELLA BUENO critica sua obscuridade, mencionando que o dispositivo não esclarece se a declaração de inconstitucionalidade a que se refere é o dado por meio de controle concentrado, controle difuso ou ambos, bem como não explicita se a manifestação do Congresso Nacional, na forma do art. 52, X, da Constituição Federal, é condição necessária à sua aplicação<sup>56</sup>.

NEVES et. al., sem cogitar de obscuridade e dando uma interpretação bastante ampla ao dispositivo, afirmam que este também incide nas hipóteses de o fundamento do título executivo ser considerado inconstitucional por meio de controle difuso no Supremo Tribunal Federal ou por meio de medida cautelar concedida em Ação Direta de Inconstitucionalidade, ocasiões em que o título permanecerá inexigível “... enquanto o STF continuar a vislumbrar a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo em que se fundou a sentença ou acórdão...”<sup>57</sup>.

Já MARINONI e ARENHART posicionam-se no sentido de que, por ter a

---

<sup>55</sup> HUMBERTO, Theodoro Júnior. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 60.

<sup>56</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Erv., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 134.

<sup>57</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glacuo Gumerato, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC: leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 248.



redação sido omissa em relação ao tipo de controle de constitucionalidade exercido pelo Supremo Tribunal Federal em sua hipótese de incidência (se concentrado ou difuso), tal é irrelevante, sendo possível a aplicação da regra em ambos os casos. Logo, posicionando-se o Supremo Tribunal Federal pela inconstitucionalidade de determinada norma em sede de diversos recursos extraordinários, será possível a inexigibilidade dos títulos executivos nela fundados proferidos à época em que a constitucionalidade da norma era controvertida nos tribunais. Da mesma forma, por não ser mencionada no dispositivo a necessidade de suspensão da norma pelo Senado Federal, na forma do art. 52, X, da Constituição Federal, tal é desnecessária para sua aplicação.<sup>58</sup>

Por fim, LUIZ RODRIGUES WAMBIER et. al. perquirindo acerca da aplicabilidade do dispositivo diante dos casos de declaração de inconstitucionalidade em casos concretos isolados (*incidenter tantum*), os autores entendem por uma resposta negativa, uma vez que deve ser respeitada a possibilidade de ponderação dos princípios constitucionais diante dos casos concretos<sup>59</sup>.

De outro giro, surgem questionamentos, no caso do controle de constitucionalidade concentrado, da necessidade de que o Supremo Tribunal Federal de efeitos *ex tunc* à declaração de inconstitucionalidade. NEVES et. al. opinam que a produção de efeitos *ex tunc* é inerente à declaração de inconstitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, bem como a presença de um “... efeito vinculativo, também, ao Poder Judiciário...”, pelo que “... não poderá o Judiciário determinar o cumprimento de uma sentença cuja lei ou ato normativo que lhe deu suporte o STF declarou inconstitucional.”<sup>60</sup>

---

<sup>58</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, volume 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 294.

<sup>59</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil, II: Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 152-153.

<sup>60</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glacuo Gumerato, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC: leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 248.

ROGÉRIO LICASTRO TORRES DE MELLO, citado por HUMBERTO THEODORO JUNIOR, afirma que “A norma contida no art. 475-L, § 1º, criado pela Lei nº 11.232/2005, conducente à retirada de exigibilidade do título executivo diante de ter a lei que o suporta sido *a posteriori* declarada inconstitucional, revela de forma granítica o fortalecimento, no seio do direito processual, da tendência à superação de óbices tradicionalmente arraigados no processo (como a coisa julgada) em caso de conflito de decisão exequenda com o texto constitucional, ainda que tal conflito venha à tona ulteriormente ao passamento em julgado da decisão. A mitigação dos efeitos da coisa julgada, neste sentir, mostra-se compatibilizada com a própria retroatividade que em regra deriva das decisões de procedência das ações diretas de inconstitucionalidade.”<sup>61</sup>

WAMBIER et. al., por sua vez, vinculam a aplicação do dispositivo à concessão de efeitos *ex tunc* à declaração de inconstitucionalidade por parte do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ação direta de inconstitucionalidade, o que, como apontam, é a regra.<sup>62</sup>

HUMBERTO THEODORO JUNIOR, em opinião ímpar, abordando necessidade de manifestação do Supremo Tribunal Federal prévia à prolação da sentença para que o dispositivo possa ser aplicado, interpreta que a literalidade do dispositivo aponta nesse sentido. No entanto, ressalta que, ante a gravidade do vício de inconstitucionalidade, a sentença inconstitucional não pode prevalecer meramente por não existir posicionamento prévio do Pretório Excelso. Afirma:

“... cabendo ao Poder Judiciário velar pela supremacia da Constituição, há de se empenhar em evitar e reparar qualquer ofensa às regras e princípios por ela ditados, sempre que se deparar com tal tipo de agressão jurídica. Se o legislador ainda não cuidou de instituir um remédio processual específico para tanto, os órgãos jurisdicionais terão de cumprir sua imissão de guardiões da Constituição com os meios e instrumentos de que dispõem, adaptando-os

---

<sup>61</sup> MELLO, Rogério Licastro Torres de. *A defesa da nova execução de título judicial*, in HOFFMAN, Paulo, RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva (coord.). *Processo de execução civil: Modificações da Lei nº 11.232/2005*. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 302, citado por HUMBERTO, Theodoro Júnior. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 60-61.

<sup>62</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários à nova sistemática processual civil, II: Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 152-153.

às necessidades do caso concreto, mas nunca se negando a reprimir o mais grave atentado contra o Estado Democrático de Direito, que é o desprezo pela prevalência do primado da ordem constitucional”<sup>63</sup>

A maior parte da doutrina não enxerga, nem mesmo na literalidade do dispositivo, tal exigência.

---

<sup>63</sup>HUMBERTO, Theodoro Júnior. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 61.

### 3. As ações diretas de inconstitucionalidade pertinentes ao tema

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil move, perante o Supremo Tribunal Federal, duas ações diretas de inconstitucionalidade pertinentes aos arts. 475-L, § 1º, e 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil. São elas: a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2418 e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3740.

A primeira delas, nº 2418, foi protocolada na Suprema Corte em 22/02/2001, mesma data em que foi distribuída ao Ministro Sepúlveda Pertence. Dentre os dispositivos atacados está o art. 10 da Medida Provisória nº 2.102-27<sup>64</sup>, o qual adicionou o parágrafo único de 741 ao Código de Processo Civil, dispositivo predecessor daqueles tratados nesta monografia<sup>65</sup>.

Em uma primeira linha de argumento, está presente uma hipótese de inconstitucionalidade formal. A petição inicial acusa violência ao art. 62 da Constituição Federal, devido à falta de urgência na criação da nova hipótese de inexigibilidade do título executivo, o que desautorizaria a utilização do instrumento da Medida Provisória. De fato, o Conselho Federal da OAB argumenta no sentido de que o parágrafo único do art. 741 seria uma nova causa de rescindibilidade da sentença transitada em julgado. Isso posto, seria aplicável o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1753, segundo o qual a alteração das regras da ação rescisória carece da urgência apta a autorizar o uso da Medida Provisória<sup>66</sup>.

---

<sup>64</sup> Posteriormente consolidada na Medida Provisória nº 2.180-35

<sup>65</sup> Sobre a alteração legislativa, v. item “1” deste Capítulo.

<sup>66</sup> Medida provisória: excepcionalidade da censura jurisdicional da ausência dos pressupostos de relevância e urgência à sua edição: raia, no entanto, pela irrisão a afirmação de urgência para as alterações quacionadas à disciplina legal da ação rescisória, quando, segundo a doutrina e a jurisprudência, sua aplicação à rescisão de sentenças já transitadas em julgado, quanto a uma delas – a criação de novo caso de rescindibilidade – é pacificamente inadmissível e quanto à outra – a ampliação do prazo de decadência – é pelo menos duvidosa (Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1753. Relator Ministro Sepúlveda Pertence)

Na segunda linha de argumentação, adota-se uma hipótese de inconstitucionalidade formal. Segundo o que está na peça inicial, a inexecutabilidade do título executivo, conforme estabelecido pelo art. 10 da supracitada Medida Provisória, atenta contra a garantia da coisa julgada. Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, os fatos da vida já ocorridos, mesmo que com base em lei inválida, merecem proteção, em virtude do princípio da segurança jurídica, dentre outros. O seguinte trecho da inicial consolida tal argumento:

Apesar da lei inconstitucional ser nula, dela não se podendo extrair efeitos, segundo assente jurisprudência dessa Corte, é certo porém que esse mesmo Tribunal tem entendido que os fatos da vida, já ocorridos, regulamentados pela lei inválida, merecem proteção, tendo em vista a incidência de outros princípios jurídicos de igual importância, mormente o da segurança jurídica.<sup>67</sup>

Em 07/04/2003, a Procuradoria Geral da República proferiu parecer pela procedência da Ação Direta de Inconstitucionalidade na parte em que impugna o parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil. Conforme informa o sítio do Supremo Tribunal Federal<sup>68</sup>, o processo está concluso com o relator desde 08/10/2004, sem ter tido, até o momento, qualquer pronunciamento jurisdicional.

A segunda Ação Direta de Inconstitucionalidade, nº 3740, foi protocolada na data de 30/05/2006 e distribuída, no mesmo dia, ao Ministro Cezar Peluso. Seu alvo são tão somente os dispositivos tema desta monografia, bem como o primitivo parágrafo único do art. 741, na redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35, cuja impugnação se justifica pela repristinação que seria ocasionada na hipótese de procedência do pedido em relação à Lei nº 11.232/2005.

A primeira linha de argumentação da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2418 não foi repetida. Argumenta-se, em um primeiro momento, à semelhança do segundo dos argumentos postos na ação anterior, pela violação da garantia da coisa

---

67 Petição inicial da Ação Direta de inconstitucionalidade nº 2418, p. 12. Disponível em <http://www.stf.gov.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=2418&processo=2418> Consultado em 1 de outubro de 2008.

68 <http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp>, consultado em 1 de outubro de 2008.

julgada, o que desafia o posto no art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal.

Em um segundo momento, admite-se a possibilidade de desconstituição do caso julgado fundado em lei inconstitucional mediante uso da ação rescisória. Entretanto, a ação rescisória é o único instrumento previsto constitucionalmente para a desconstituição da coisa julgada na jurisdição civil é a ação rescisória, não havendo nenhum outro. Assim, não poderia a Lei nº 11.232/2005 ter criado hipótese de desconstituição da coisa julgada fora do âmbito da ação rescisória, o que lhe atribui inconstitucionalidade.

Por fim, a petição traz interessante tese segundo a qual a admissão da desconstituição de julgados fora do âmbito da ação rescisória terminaria por eliminar a possibilidade de controle difuso de constitucionalidade. *In verbis*:

A bem da verdade, a admissão da impugnação da decisão transitada em julgado, porque fundada em norma declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ou escorada em interpretação divergente daquela agasalhada pela Suprema Corte, fora do âmbito da ação rescisória, significa negar aos juízes e tribunais a plena capacidade para – em controle difuso de constitucionalidade – julgar causas nas quais há debate acerca de norma legal em confronto com a Constituição Federal. Com efeito, pelos textos ora impugnados, qualquer decisão judicial só terá, de fato, a imutabilidade própria da coisa julgada, após a apreciação da matéria pelo STF.<sup>69</sup>

Em síntese, o argumento quer dizer que toda decisão sobre matéria constitucional será provisória, desprovida dos efeitos da coisa julgada material, até que o Supremo Tribunal Federal se pronuncie sobre o caso.

Após trâmite ordinário do processo, a Procuradoria Geral da República aviou parecer pela procedência parcial da ação, a fim de que os arts. 475-L, § 1º, e 741, parágrafo único, sejam aplicáveis apenas nos casos de controle de constitucionalidade concentrado, ou seja, sendo inaplicáveis às hipóteses de declaração de inconstitucionalidade *incidenter tantum*.

O processo encontra-se, até o momento, concluso com o relator e, à

---

<sup>69</sup> Petição inicial da Ação Direta de inconstitucionalidade nº 2418, <http://www.stf.gov.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3740&processo=3740>, consultado em 1 de outubro de 2008.

semelhança da primeira ação direta de inconstitucionalidade aqui tratada, sem qualquer posicionamento da Suprema Corte<sup>70</sup>.

---

<sup>70</sup> <http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp>, consultado em 1 de outubro de 2008.

#### 4. Síntese da repercussão na doutrina – críticas

Além de abordar os aspectos polêmicos acerca do funcionamento dos dispositivos, os doutrinadores também tecem críticas, principalmente no que diz respeito à constitucionalidade dessas normas.

O tom da doutrina está longe de ser uníssono. Parte dos autores recebe de bom grado a nova causa de inexigibilidade de título executivo, tendo-a por relevante consolidação da teoria da relativização da coisa julgada. Outros, no entanto, vêem nos dispositivos ofensa inadmissível ao instituto da coisa jurídica, apta a por em xeque a segurança jurídica e o próprio Estado de Direito.

CASIO SCARPINELLA BUENO critica os dispositivos em face da garantia da coisa julgada, uma vez que permite a retirada da exigibilidade da do título executivo jurisdicional em virtude de decisão superveniente, e não pretérita, do Supremo Tribunal Federal.<sup>71</sup>

O autor traça um paralelo entre os dispositivos e a ação rescisória. A inconstitucionalidade da lei, declarada posteriormente pelo Supremo Tribunal Federal, enseja ação rescisória. O fundamento reside no art. 485, V, do CPC, que permite a rescisão da sentença quando proferida em violação a literal disposição de lei. Mesmo a existência de controvérsia quando à constitucionalidade do dispositivo à época da sentença, que configuraria hipótese da súmula nº 343 do STF<sup>72</sup> não afasta o cabimento da ação rescisória, segundo a Jurisprudência do próprio STF<sup>73</sup>.

Porém, esse caso de rescisão por inconstitucionalidade deve sujeitar-se ao

---

<sup>71</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Erv., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 134.

<sup>72</sup> Segundo a qual “Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

<sup>73</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Erv., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 1134-135.



regime próprio da ação rescisória, inclusive o seu prazo decadencial de dois anos. Já o dispositivo em comento permite que a qualquer momento, mesmo muito após o trânsito em julgado, o título executivo judicial perca sua exigibilidade porque o Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional a lei ou ato normativo que lhe dá alicerce.<sup>74</sup>

HUMBERTO THEODORO JUNIOR, por sua vez, recebe com entusiasmo a nova causa de inexigibilidade das sentenças. Citando CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO e JORGE MIRANDA, o autor defende que a sentença inconstitucional é absolutamente nula, sequer chegando a atingir a autoridade da coisa julgada material. Em um Estado Democrático de Direito, todos os atos de poder devem estar conforme a Constituição, inclusive os provimentos jurisdicionais. A lógica que se estabelece na relação de adequação com a Constituição é de validade: se a coisa julgada está conforme a constituição, será válida; caso contrário, será inválida, sem qualquer eficácia<sup>75</sup>.

O professor afirma que:

“Sendo, pois, caso de nulidade, a coisa julgada não tem o condão de eliminar a profunda ineficácia da sentença, que, por isso mesmo, será insanável e argüível a qualquer tempo. Assim, como a lei inconstitucional é irremediavelmente nula, também a sentença formalmente transitada em julgado não tem força para se manter, quando prolatada contra a vontade soberana da Constituição.”<sup>76</sup>

NEVES et. al. Deixam claro, desde o início de sua tratativa do tema pertinente aos dispositivos em comento, que não pretendem adentrar na discussão sobre a relativização da coisa julgada (à semelhança deste trabalho). Registram, no

---

<sup>74</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Erv., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 1134-135.

<sup>75</sup> HUMBERTO, Theodoro Júnior. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 59-60, citando DINAMARCO, Cândido Rangel. *Relativizar a coisa julgada material*, in *Meio Jurídico*, ano IV, nº 44, p. 23, abril de 2001, e MIRANDA, Jorge. *Contributo para uma Teoria da Inconstitucionalidade*. Reimp., Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p.11.

<sup>76</sup> HUMBERTO, Theodoro Júnior. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 60.

entanto, um breve relato da sua opinião sobre o tema:

“Nesse ponto, cabe a afirmação de que somos radicalmente contra algumas posturas que pretendem construir a idéia de que é possível a relativização da coisa julgada, que antes de tudo é uma garantia constitucional. O sistema sempre conviveu com sentenças e acórdãos incompatíveis com a lei e com a Constituição. Isso é uma distorção que infelizmente ocorre no direito e no processo. Agora, tentar relativizar a imutabilidade e a indiscutibilidade que dão estabilidade às decisões transitadas em julgado é um mau vezo que certamente não estará a serviço da ordem democrática. Vale notar que todos os exemplos dados pelos bons doutrinadores que entendem possível a relativização da coisa julgada se constituem em situações extremadas (v.g., valores exorbitantes de certas desapropriações). Se há juiz desonesto, despreparado ao aplicar a lei, ou qualquer outra coisa que o valha – valendo lembrar que isso, por sorte, é exceção e não a regra -, que então os desvios que detêm o poder jurisdicional sejam rigorosamente corrigidos. O que não se pode admitir é que se corrija um mal relativizando uma importantíssima garantia constitucional voltada à segurança jurídica de toda a sociedade democrática.”<sup>77</sup>

Por fim, MARINONI e ARENHART, em seu turno, criticam os dispositivos. Esclarecem que, por um lado, se a sentença se funda em norma já considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou se baseia em interpretação manifestamente inconstitucional de norma, ainda que sem posicionamento anterior do Pretório Excelso nesse sentido, caberá ação rescisória, com base no art. 485, V, do CPC. Por outro lado, a regra do art. 475-L, § 1º, vai além, permitindo que seja cancelada a eficácia da sentença que não se chocava, à época de sua prolação, com declaração de inconstitucionalidade do Supremo Tribunal Federal, tão pouco fazia de alicerce interpretação manifestamente inconstitucional de texto legal<sup>78</sup>.

Ao ver dos autores, o dispositivo inaugura uma forma de controle de constitucionalidade das decisões já passadas em julgado. Concluem:

“Caso isto fosse possível, existiria uma curiosa forma de controle da constitucionalidade das decisões jurisdicionais transitadas em julgado. Ora há enorme diferença entre controlar a constitucionalidade da lei, para impedir a formação de coisa julgada contrária à Constituição Federal e controlar a constitucionalidade da própria decisão jurisdicional transitada em julgado, que interpreta a norma à luz da Constituição Federal. A segunda possibilidade configura inaceitável controle do Supremo Tribunal Federal

---

<sup>77</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glacuo Gumerato, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC: leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 247.

<sup>78</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil, volume 3: execução*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 295.

sobre decisão amrcada pela coisa julgada material, que é característica imprescindível para que a jurisdição não se torne carente de imperatividade, e, deste modo, não deixe de representar poder.”<sup>79</sup>

Os professores traçam uma paralelo com a regra da Constituição portuguesa que trata da decisão que declara a inconstitucionalidade (com base na qual foi elaborada a Lei nº 9.868/99, que trata da Ação Direta de Inconstitucionalidade e da Ação Declaratória de Constitucionalidade). Segundo esta, o efeito *ex tunc* é admitido, com a ressalva, porém, dos casos julgados. Canotilho, renomado constitucionalista português, ao comentar esse dispositivo, anota que os casos julgados baseados na norma posteriormente declarada inconstitucional não se tornam nulos ou reversíveis por efeito da declaração, ou seja, são impertubáveis as sentenças proferidas com alicerce nessa norma, o que é fundamental para a preservação do Estado de Direito. Em suma, “... em sede do Estado de Direito, o princípio da intangibilidade do caso julgado é ele próprio um princípio densificador dos princípios da garantia da confiança e da segurança inerentes ao Estado de Direito.”<sup>80</sup>

Em síntese, entendem pela inconstitucionalidade dos dispositivos, “... por pretender dar à jurisdição o poder de controlar a compatibilidade das suas próprias decisões já acobertadas pela coisa julgada material...”, bem como “... por pretender outorgar ao Supremo Tribunal Federal o poder de impor a sua decisão sobre a coisa julgada, fazendo surgir uma espécie de controle da constitucionalidade das decisões jurisdicionais revestidas pela coisa julgada material.”<sup>81</sup>

---

<sup>79</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, volume 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 295.

<sup>80</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição. 6. Ed. Coimbra: Almedina, 2002, citado por MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, volume 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 295.

<sup>81</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, volume 3: execução. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 296.

## CAPÍTULO IV. CONCLUSÃO

Pelo presente estudo, pôde-se concluir que os dispositivos tratados estão longe de encontrar, na doutrina, uniformidade de interpretação e crítica. Assim como diversos outros pontos da recente reforma processual, causaram perplexidade e repercutiram de diversas formas entre os processualistas civis, instigando, inclusive, a promoção de uma ação direta de inconstitucionalidade por parte do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Com relação à alteração legislativa representada pelos dispositivos tema deste estudo, há consenso no sentido de que não representaram inovação em relação à primitiva redação do parágrafo único do art. 741 do Código de Processo Civil, sendo, mais do que tudo, um aperfeiçoamento redacional, logrando apenas estender a sua aplicação às outras execuções que não aquelas promovidas contra a Fazenda Pública.

No âmago do dispositivo está uma hipótese de inexigibilidade do título executivo judicial. Ou seja, se implementada a condição descrita na norma, qual seja, a inconstitucionalidade do fundamento, o título executivo fica desprovido de efeitos, ou seja, torna-se inexigível do devedor. Não se trata, propriamente, de desconstituir a coisa julgada material. Esta ainda existe, ainda que desprovida de um dos seus atributos, pois a decisão ainda fica imutável e a matéria indiscutível em sede de outros processos. Está-se, apenas, ceifando da coisa julgada material um de seus atributos, o de propiciar a busca da tutela judicial executiva para a implementação do direito reconhecido. Em suma, retira-se do título executivo judicial sua principal virtude: a de propiciar a execução forçada ou o cumprimento de sentença.

As interpretações quanto à aplicação do dispositivo são tão diversas quanto os autores que tratam do tema. Entretanto, podem ser identificados, com certa facilidade, os principais pontos de divergência.

Em primeiro lugar, é levantada a questão de se os dispositivos se aplicam apenas aos casos de títulos executivos que se fundam em leis declaradas

inconstitucionais antes da prolação daquele, ou se podem ser levantados em relação a leis tidas por inconstitucionais depois da prolação.

Um outro ponto levantado, e o mais relevante de todos, é acerca do tipo de controle de constitucionalidade ao que o controle se refere. Alguns autores defendem que apenas o controle concentrado de constitucionalidade é apto a ensejar a inexigibilidade do título executivo nos padrões das normas sob exame. Outros, porém, afirmam que o controle de constitucionalidade difuso, desde que exercido pelo Supremo Tribunal Federal, também tem condão de atrair a incidência dos dispositivos em comento.

Com efeito, há quase que uma unanimidade na crítica da obscuridade dos dispositivos, fato que garante a plausibilidade de ambos os posicionamentos descritos acima.

Mais um ponto de divergência está na necessidade de o Supremo Tribunal Federal dar efeitos *ex tunc* à decisão que declara a inconstitucionalidade de norma, a fim de que os dispositivos em comento possam ser aplicados. Além disso, também discute-se, entre aqueles que admitem a incidência dos dispositivos nos casos de declaração de inconstitucionalidade *incidenter tantum*, a necessidade de suspensão da norma pelo Senado Federal, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, para que os dispositivos em tela possam ser aplicados.

Quanto à constitucionalidade dos dispositivos, a doutrina novamente se dividem. Aqueles favoráveis à relativização da coisa julgada inconstitucional recebem-os com entusiasmo, neles enxergando importante instrumento para retirar os efeitos das decisões contrárias à Constituição Federal. Aqueles contrários à relativização da coisa julgada inconstitucional rechaçam os dispositivos, vendo-os como ofensa à coisa julgada, que garante a segurança jurídica e é sustentáculo do Estado de Direito. Entre esses autores, encontramos presságios diversos, como a possibilidade de controle das decisões judiciais transitadas em julgado por parte do Supremo Tribunal Federal, a impossibilidade da definitividade das decisões que tratam de matéria constitucional, até que haja posicionamento da Corte Suprema

sobre o tema, e a possibilidade *ad aeternum* de rescisão dos julgados.

De fato, há obscuridade na redação desses dispositivos, o que dá azo à todas as divergências que foram analisadas. Resta, na prática, uma dúvida insanável sobre a interpretação e a própria validade desses dispositivos, o que, acredita-se, só será sanada com definitividade diante de pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, o que provavelmente ocorrerá nas ações diretas de inconstitucionalidade promovidas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

## BIBLIOGRAFIA

BUENO, Cassio Scarpinella. *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, volume 1: comentários sistemáticos às Leis n. 11.187, de 19-10-2005, e 11.232, de 22-12-2005*. 2. Ed. Rev., atual. E ampl. São Paulo: Saraiva, 2006.

COSTA E SILVA, Antonio Carlos. *Da jurisdição executiva e dos pressupostos da execução civil*. Rio de Janeiro: Forense, 1983.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil: Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada, volume 2*. Salvador: Edições Jus Podivm, 2007.

EISENMANN, Chareles. *La justice constitutionnelle et la haute cour constitutionnelle d'Autriche*. Paris: Economica-Presses Universitaires d'Aix Marseille, 1986.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo, FERNANDEZ SEGADO, Francisco. *La jurisdicción constitucional em Iberoamerica*. Madri: Dykinson, 1997.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Constitución como norma y el tribunal constitucional*. 3. Ed. Madri: Civitas, 1994.

HUMBERTO, Theodoro Júnior. *Curso de Direito Processual Civil – Processo de Execução e Cumprimento da Sentença, Processo Cautelar e Tutela de Urgência*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

JORGE, Flávio Cheim, DIDIER JR., Fredie, RODRIGUES, Marcelo Abelha. *A terceira etapa da reforma processual civil: comentários às Leis nº 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006*. São Paulo: Saraiva, 2006.

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1985, pp. 288-290;

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Curso de processo civil, volume 3: execução. São Paulo: Editora Revista dops Tribunais, 2007.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 21. Ed. – São Paulo: Atlas, 2007.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glacuo Gumerato, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC: leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006

REIS, José Alberto dos. Processo de execução. 2. Ed. Coimbra: Coimbra, 1982.

SHIMURA, Sérgio. *Título executivo*. São Paulo: Saraiva, 1997.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de processo civil: execução obrigacional, execução real, alções mandamentais, volume 2*. 4. Ed. Rev. E atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Processo de execução. 15. Ed. São Paulo: Leud, 1991.

WAMBIER, Luiz Rodrigues, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, MEDINA, José Miguel Garcia. *Breves comentários á nova sistemática processual civil, II: Leis 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006 e 11.280/2006*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WILLARD DE CATRO VILLAR. *Processo de execução*. São Paulo: RT, 1975