

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

BRUNO GIACOMASSA BRAUL

**A TEORIA DA COISA JULGADA AMBIENTAL NAS AÇÕES
INDIVIDUAIS E COLETIVAS: A POSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO
DO CASO JULGADO PREJUDICIAL AO MEIO AMBIENTE**

CAXIAS DO SUL

2018

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

BRUNO GIACOMASSA BRAUL

**A TEORIA DA COISA JULGADA AMBIENTAL NAS AÇÕES
INDIVIDUAIS E COLETIVAS: A POSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO
DO CASO JULGADO PREJUDICIAL AO MEIO AMBIENTE**

Dissertação com o objetivo de concluir o curso do Programa de Mestrado em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade de Caxias do Sul.

Orientador Prof. Dr. Jeferson Dytz Marin

CAXIAS DO SUL

2018

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade de Caxias do Sul
Sistema de Bibliotecas UCS - Processamento Técnico

B825t Braul, Bruno Giacomassa

A teoria da coisa julgada ambiental nas ações individuais e coletivas
: a possibilidade de rediscussão do caso julgado prejudicial ao meio
ambiente / Bruno Giacomassa Braul. – 2018.

126 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado) - Universidade de Caxias do Sul, Programa
de Pós-Graduação em Direito, 2018.

Orientação: Jeferson Dytz Marin.

1. Coisa julgada. 2. Meio ambiente. 3. Garantia (Direito). I. Marin,
Jeferson Dytz, orient. II. Título.

CDU 2. ed.: 347.953

Catalogação na fonte elaborada pela(o) bibliotecária(o)
Paula Fernanda Fedatto Leal - CRB 10/2291



**“A TEORIA DA COISA JULGADA AMBIENTAL NAS AÇÕES INDIVIDUAIS E
COLETIVAS: A POSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DO CASO JULGADO
PREJUDICIAL AO MEIO AMBIENTE”**

Bruno Giacomassa Braul

Dissertação de Mestrado submetida à Banca Examinadora designada pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direito Ambiental e Sociedade.

Caxias do Sul, 29 de março de 2019.

Prof. Dr. Jeferson Dytz Marin (Orientador)
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Darci Guimarães Ribeiro
Universidade do Vale do Rio dos Sinos

Prof. Dr. Carlos Alberto Lunelli
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira

AGRADECIMENTOS

O caminho é árduo, mas a recompensa vem com a evolução decorrente do aprendizado proporcionado pelos professores e colegas, que contribuíram sobremaneira ao transmitirem conhecimento e experiências durante a trajetória do mestrado.

A contribuição da família, dos amigos, dos professores, dos colegas do mestrado, dos meus sócios e colegas do escritório foram de fundamental importância para que eu pudesse chegar ao resultado desejado. Ninguém faz nada sozinho. Sem a participação – ou pelo menos da compreensão de todos – eu não teria concluído essa tão sonhada etapa em minha trajetória pessoal e profissional.

O primeiro agradecimento – e não poderia ser diferente – é para minha família. Minha esposa foi, além de companheira e incentivadora, totalmente compreensiva e paciente ao perceber a necessidade da minha dedicação durante as madrugadas e finais de semana. Nos últimos dois anos – período do mestrado – fui abençoado pelo nascimento das minhas duas filhas. Laura e Bruna são as razões de eu nunca desistir.

Aos familiares, não obstante a distância, sou extremamente grato pelo incentivo moral, em especial a minha amada mãe, que sempre demonstrou preocupação durante a trajetória. Ao meu pai, pelas sábias palavras. As minhas irmãs, a minha avó e ao meu padrasto pelo incentivo. Agradeço, de coração, por todos acreditarem em mim.

Agradeço a todos os professores do programa de mestrado da Universidade de Caxias do Sul, em especial o meu orientador, Prof. Doutor Jeferson, por me nortear durante a elaboração do trabalho e pelas inestimáveis contribuições para a minha pesquisa através de sua notória sabedoria e percepção sobre o direito. Agradeço, igualmente, a todos os colegas, especialmente àqueles que hoje eu posso chamar de amigos.

Aos meus sócios e colegas do escritório pela compreensão da minha ausência. Aos meus amigos, por não questionarem o meu afastamento do convívio.

As adversidades apareceram, mas não foram mais fortes do que o desejo de concluir mais essa etapa.

“Dizer que a coisa julgada não pode produzir injustiça é desconhecer sua história e um de seus pressupostos mais elementares”.

Ovídio Baptista da Silva

RESUMO

Hodiernamente, com o escopo de se atingir um equilíbrio entre desenvolvimento econômico e preservação ambiental, estão sendo desenvolvidos mecanismos e ferramentas. Sem dúvida alguma, o direito ambiental é uma destas ferramentas, seja atuando de maneira preventiva, a fim de se evitar que os danos aconteçam, seja de forma reparatória, aplicando sanções e penalidades aos infratores das normas ambientais. A possibilidade de (re)discussão das decisões transitadas e, portanto, acobertadas pelo manto da coisa julgada é um tema polêmico para os operadores do direito, pois, sem dúvida alguma, afeta a segurança jurídica, que é um dos pilares do Estado Democrático de Direito. No entanto, na seara ambiental, é preciso levar em consideração outras normas e princípios constitucionais, de maneira que pode-se tornar necessário rediscutir o caso julgado, mormente quando alguma decisão for incompatível com a constituição federal, fazendo, assim, prevalecer o princípio da supremacia da constituição, bem como o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se, notadamente, de uma colisão de direitos fundamentais. O objetivo do estudo é avaliar e pontuar os aspectos que permeiam a teoria da coisa julgada no direito ambiental, a fim de que se possa analisar a hermenêutica sobre a chamada relativização da coisa julgada. Avaliar-se-á, outrossim, a possibilidade de rediscutir o caso julgado prejudicial ao meio ambiente com o escopo de tornar efetiva a tutela jurisdicional. Trata-se de tema relevante e de importante repercussão na área ambiental. O estudo desenvolve-se na perspectiva dos princípios constitucionais, ambientais e processuais, bem como da doutrina e jurisprudência pátria. O método utilizado é o dedutivo e a forma de abordagem é a qualitativa. Outrossim, utilizar-se-á, como procedimentos técnicos, os métodos bibliográfico, jurisprudencial, documental e hermenêutico. A pesquisa considerou a necessidade de o poder judiciário adotar uma racionalidade mais cautelosa quando o bem a ser tutelado é o meio ambiente, de tal forma que a coisa julgada não pode servir de óbice à sua efetiva proteção, vale dizer, não pode ser a justificativa para amparar o direito a poluir ou degradar o meio ambiente de forma perpétua.

PALAVRAS-CHAVES: coisa julgada – segurança jurídica – meio ambiente – relativização – rediscussão.

ABSTRACT

Currently, with the goal of achieving a balance between economic development and environmental preservation, mechanisms and tools are being developed. Undoubtedly, environmental law is one of these tools, whether acting in a preventive manner, in order to prevent damages from occurring, or in a reparatory manner, by applying sanctions and penalties to violators of environmental standards. The possibility of (re)discussion of the decisions carried over and, therefore, covered by the mantle of *res judicata* is a controversial issue for legal operators, since it undoubtedly affects legal certainty, which is one of the pillars of the Democratic State of Right. However, in the environmental field, it is necessary to take into account other norms and constitutional principles, so that it may be necessary to restate the *res judicata*, especially when some decision is incompatible with the federal constitution, thus prevailing the principle of supremacy of the constitution, as well as the right to an ecologically balanced environment. This is, in particular, a collision of fundamental rights. The objective of the study is to evaluate and punctuate the aspects that permeate the theory of the thing judged in environmental law, in order to analyze the hermeneutics about the so-called relativization of the judged thing. It will also be evaluated the possibility of rediscussing the case that is prejudicial to the environment with the scope of making effective judicial protection. This is a relevant topic and of important repercussion in the environmental area. The study is developed from the perspective of constitutional, environmental and procedural principles, as well as doctrine and jurisprudence. The method used is the deductive and the approach is qualitative. Also, as technical procedures, the bibliographic, jurisprudential, documentary and hermeneutical methods will be used. The research considered the need of the judiciary to adopt a more cautious rationality when the good to be protected is the environment, in such a way that the thing judged can not be an obstacle to its effective protection, that is, it can not be the justification for protect the right to pollute or degrade the environment in perpetuity.

KEYWORDS: *res judicata* – legal certainty – environment – relativization – rediscussion.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	9
2. A TEORIA DA COISA JULGADA: FUNDAMENTOS, EVOLUÇÃO, LIMITES E ALCANCE.....	14
2.1. A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE COISA JULGADA E A DIFERENÇA ENTRE COISA JULGADA FORMAL E COISA JULGADA MATERIAL.....	15
2.2. OS LIMITES OBJETIVOS E OS LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA.....	24
2.3. A SEGURANÇA JURÍDICA, A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL E O PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO.....	34
3. O DIREITO AMBIENTAL E OS MEIOS CONSTITUCIONAIS PROTETIVOS.....	41
3.1. O DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO, O PRINCÍPIO DA SUSTENTABILIDADE E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.....	43
3.2. PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À COISA JULGADA AMBIENTAL: A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO E A PRECAUÇÃO.....	56
3.3. OS DIREITOS TUTELÁVEIS E AS AÇÕES COLETIVAS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE.....	66

4. A (RE)DISCUSSÃO DO CASO JULGADO PREJUDICIAL AO MEIO AMBIENTE.....	75
4.1. A COISA JULGADA NAS LIDES COLETIVAS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE A PARTIR DA CONCEITUAÇÃO DO EFEITO <i>ERGA OMNES</i>	76
4.2. A CLÁUSULA <i>REBUS SIC STANTIBUS</i> , A COISA JULGADA <i>SECUNDUM EVENTUM LITIS</i> E A COISA JULGADA <i>IN UTILIBUS</i> NO DIREITO AMBIENTAL.....	85
4.3. A TÉCNICA DE DEFESA DO <i>COLLATERAL ESTOPPEL</i> UTILIZADA NOS PAÍSES DA <i>COMMON LAW</i> E A POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO.....	90
4.4. A HERMENÊUTICA SOBRE RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA CHAMADA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL.....	95
4.5. A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL NO DIREITO AMBIENTAL E A POSSIBILIDADE DE REDISCUTIR O CASO JULGADO PREJUDICIAL AO MEIO AMBIENTE.....	103
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	110
REFERÊNCIAS.....	117

1. INTRODUÇÃO

Atualmente, com a finalidade de se atingir um equilíbrio entre preservação ambiental e desenvolvimento, é necessária a correta gestão dos riscos ambientais. Em razão disso, estão em pleno desenvolvimento – não obstante o largo tempo em que já existem – alguns mecanismos e ferramentas visando à operacionalização das medidas, seja para atuar de maneira preventiva (a fim de se evitar que os danos aconteçam), seja para atuar de forma reparatória (aplicando sanções e penalidades aos infratores das normas ambientais).

A dignidade da pessoa humana passou a ser o nosso centro axiológico a partir da Constituição Federal de 1988, de maneira que o país vem aprimorando a legislação ambiental, visando o desenvolvimento sustentável. Nas últimas décadas, principalmente após a tipificação das tutelas coletivas, o sistema jurídico brasileiro passa por uma fase de reorganização para adequar os novos direitos e novas formas processuais no ordenamento jurídico, com a finalidade de regulamentar o comportamento individual e coletivo visando proteger o meio ambiente, um bem universal.

Assim, o escopo do presente trabalho é avaliar e pontuar os aspectos que permeiam a teoria coisa julgada no direito ambiental, bem como a possibilidade de rediscussão do caso julgado quando as decisões transitadas forem prejudiciais ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A possibilidade de (re)discussão das decisões transitadas e, portanto, acobertadas pelo manto da coisa julgada é um tema polêmico para os operadores do direito, pois, sem dúvida alguma, afeta a segurança jurídica, que é um dos pilares do Estado Democrático de Direito.

No entanto, na seara ambiental, é preciso levar em consideração outras normas e princípios constitucionais, de maneira que, em hipóteses realmente limitadas, pode-se tornar necessário rediscutir o caso julgado, mormente quando tal decisão for incompatível com a nossa

constituição federal, fazendo, assim, valer o princípio da supremacia da constituição, bem como o direito ao um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Seja nas ações individuais que versem sobre o meio ambiente – regradas pelo Código de Processo Civil – seja nas lides coletivas de tutela ambiental, seria possível discutir o caso julgado sem afetar a segurança jurídica dos jurisdicionados quando uma decisão judicial transitada for prejudicial ao meio ambiente ecologicamente equilibrado?

Pensando-se nos direitos ambientais atribuídos pelo constituinte como direitos fundamentais, pode-se deparar com uma decisão, acobertada pelo manto da coisa julgada material, que foi suficientemente razoável para aquele processo, em dado momento histórico ou com base naquela prova, ou, muitas vezes, em um processo individual. Contudo, no contexto atual, a referida decisão já transitada em julgada e, portanto, protegida pelo princípio da coisa julgada, poderia colocar em risco a qualidade de vida da coletividade na busca de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A instabilidade do bem ambiental, outrossim, deve ser levada em consideração, na medida em que é instável e sujeito a alterações e variações no tempo e no espaço. Tal instabilidade influencia diretamente o regime jurídico da coisa julgada, pois, por exemplo, o reconhecimento judicial de que uma determinada atividade não é impactante, não quer dizer que essa atividade nunca será impactante ou nociva ao meio ambiente.

É cediço que ao direito cabe tutelar o meio ambiente a partir do momento que se verifica ameaça, em decorrência da degradação, aos indivíduos e a coletividade. Pois bem: A inovação tecnológica, por exemplo, pode gerar uma situação de desequilíbrio nos padrões ambientais. Ademais, a própria evolução científica, através de uma construção epistêmica, pode concluir, ao contrário de outrora, se uma determinada atividade econômica é poluente ou degradante. É possível, pelo menos em tese, que tais questões já tenham sido objeto de discussão judicial, com decisão transitada em julgado e, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, pode-se admitir eventualmente a rediscussão do caso julgado – muito embora isso deva acontecer, frisa-se, somente em situações limitadas e excepcionais (em razão da própria segurança jurídica) – com a finalidade de se atingir a efetividade da tutela jurisdicional no direito ambiental. Frise-se, a decisão que foi suficientemente razoável para determinada demanda judicial, pode, no contexto atual, mormente falando em interesses transindividuais, colocar em risco a qualidade de vida da coletividade na busca de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Diante deste contexto, a pretensão é fazer uma análise histórica aprofundada sobre o instituto da coisa julgada, com o objetivo de compreendê-lo em sua origem e seu desenvolvimento, a fim de que sua eventual (des)consideração não afete a segurança jurídica.

É necessária a compreensão adequada sobre o tema, buscando aplicá-lo às necessidades reclamadas pela nova lógica processual, que não tem mais como único objetivo regular a resolução de conflitos individuais, mas sim proporcionar meios adequados e eficazes para tutelar os novos direitos, mais precisamente àqueles da ordem transindividual, como o direito ambiental.

O estudo terá como objetivo geral avaliar e pontuar os aspectos que permeiam a teoria coisa julgada no direito ambiental, seja nas ações individuais regidas pelo Código Processual Civil, seja nas lides coletivas ambientais, bem como a possibilidade de rediscussão do caso julgado quando as decisões transitadas forem prejudiciais ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Constituiu-se um acervo bibliográfico sobre a coisa julgada, ações coletivas e acerca da efetiva proteção ao meio ambiente. O escopo é apresentar (i) a evolução do instituto da coisa julgada, (ii) a relevância do princípio da segurança jurídica, (iii) o sentido do princípio da supremacia da constituição. Os referidos princípios constitucionais quais devem ser observados e aplicados levando em consideração os princípios do direito ambiental, como, por exemplo, o princípio da precaução, a proibição do retrocesso e o princípio da sustentabilidade.

Superada a abordagem acerca do instituto da coisa julgada, pretende-se tratar sobre o direito ambiental e os meios constitucionais protetivos. Almeja-se, nesse sentido, realizar uma avaliação sobre os princípios aplicáveis à coisa julgada ambiental, notadamente acerca dos princípios da proibição do retrocesso e da precaução.

Ainda, avaliar-se-á a crise ambiental, bem como o desenvolvimento sustentável dentro de uma perspectiva do princípio da sustentabilidade. Outrossim, abordar-se-á sobre ações coletivas de tutela ambiental, a fim de analisar o desenvolvimento das tutelas coletivas no ordenamento jurídico brasileiro e a relação deste com a proteção ambiental. Objetiva-se proceder uma avaliação dos percalços na implementação do processo coletivo no sistema jurídico brasileiro, especificando a espécies de direitos com tutelas coletivas, bem como contextualizar as diferentes modalidades de proteção coletiva ambiental.

Posteriormente, após superadas as questões conceituais e evolutivas, abordar-se-á sobre a relevância da hermenêutica da desconsideração ou relativização da coisa julgada no direito ambiental, no sentido de averiguar-se a possibilidade de (re)rediscussão do caso julgado quando uma decisão judicial transitada for prejudicial ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Dentro dessa perspectiva, pretende-se analisar a coisa julgada nas lides coletivas ambientais, bem como tratar do efeito *erga omnes*, da cláusula *rebus sic standibus*, da coisa julgada *in utilibus* e da coisa julgada *secundum eventum litis*, mormente considerando que a coisa julgada ganha novos contornos quando o bem a ser protegido é um direito de natureza transindividual, como é o caso do direito ao ambiente ecologicamente equilibrado.

Outrossim, almeja-se avaliar a técnica de defesa oriunda dos países da *common law*: o *collateral estoppel*. Trata-se de uma técnica que evita julgamentos diferentes originários pela mesma causa em ações distintas, de tal forma que guarda relação com o instituto da coisa julgada, sendo pertinente avaliar a aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.

Ademais, o último capítulo terá como escopo analisar a hermenêutica sobre a relativização da coisa julgada e, ao final, como ponto central do presente estudo, pretende-se analisar a possibilidade de rediscutir o caso julgado prejudicial ao meio ambiente com a finalidade de tornar efetiva a tutela jurisdicional no direito ambiental.

O trabalho será desenvolvido na perspectiva dos princípios constitucionais, processuais e ambientais, bem como da legislação brasileira, posicionamento da doutrina e jurisprudência pátria. Será utilizado o método dedutivo e a forma de abordagem será qualitativa.

A interpretação jurídica, por sua vez, utilizará um método sistemático, a fim de que o tema seja compreendido de maneira ampla em nosso ordenamento jurídico, levando-se em consideração as decisões judiciais e a doutrina dos operadores do direito.

O método de pesquisa será hermenêutico e procedimento instrumental a ser utilizado é, essencialmente, a pesquisa bibliográfica. As fontes metodológicas de pesquisa serão as produções de livros e artigos científicos agregadores do arcabouço teórico metodológico definido, além de legislação pertinente e jurisprudência pátria.

O escopo é dar à pesquisa um caráter técnico e científico, sem, contudo, abdicar de opiniões pessoais. A técnica para o tratamento dos dados obtidos através deste procedimento é a análise de conteúdo, uma vez que pretende-se compreender, de forma hermenêutica, o pensamento das fontes a serem utilizadas através do conteúdo expresso no texto.

Salienta-se, outrossim, que o trabalho se enquadra na linha de pesquisa "Direito Ambiental e Novos Direitos", justamente por tratar-se de novas formas de tutela do bem ambiental, bem como satisfaz as normas do Programa de Pós-Graduação em Direito – nível Mestrado.

2. A TEORIA DA COISA JULGADA: FUNDAMENTOS, EVOLUÇÃO, LIMITES E ALCANCE

A correta compressão e hermenêutica sobre a teoria do caso julgado – ou, como melhor acolhe a doutrina brasileira, teoria da coisa julgada – é proeminente no presente estudo, na medida em que a possibilidade de (re)discussão das decisões transitadas e, portanto, acobertadas pelo manto da coisa julgada, é um tema polêmico para os operadores do direito, pois, sem dúvida alguma, afeta a segurança jurídica, que é um dos pilares do Estado Democrático de Direito.

Tem-se que os operadores do direito – notadamente àqueles que detém a prerrogativa de proferir decisões judiciais – devem observar as limitações da natureza, mormente considerando que as condições ambientais já estão deveras prejudicadas pelo padrão atual de desenvolvimento.

É necessária, frente a crise ambiental que se vive atualmente, a implementação de uma nova racionalidade: a ambiental. Nesse sentido, Leff aponta a necessidade de desenvolvimento de uma racionalidade ambiental, que seria uma nova modalidade de racionalidade social. Tal racionalidade deve ser incorporadora de novos princípios e valores que impedem que suas estratégias possam ser avaliadas em termos do modelo de racionalidade gerado pelo capitalismo.

A proposta do ambientalista mexicano não desconsidera a necessidade de estabelecimento de metas e de fins, contudo, preconiza a aderência a valores e conceitos como desenvolvimento ecologicamente sustentável e qualidade de vida¹. Diante desse contexto, surge a necessidade de o poder judiciário adotar uma racionalidade mais cautelosa quando o bem a ser tutelado é o meio ambiente.

Dentro dessa perspectiva, torna-se importante uma análise histórica – avaliando a evolução e os novos contornos do instituto – acerca da coisa julgada, com o objetivo de compreendê-lo em sua origem e seu desenvolvimento, a fim de que sua eventual desconsideração ou relativização não afete a segurança jurídica.

¹ LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 129.

É forçoso reconhecer, pois, a necessidade da compreensão adequada sobre o tema, buscando aplicá-lo às necessidades reclamadas pela nova lógica processual, que não tem mais como único objetivo regular a resolução de conflitos individuais, mas sim proporcionar meios adequados e eficazes para tutelar os novos direitos, mais precisamente àqueles da ordem transindividual, como o direito ambiental.

2.1. A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE COISA JULGADA E A DIFERENÇA ENTRE COISA JULGADA FORMAL E COISA JULGADA MATERIAL

Inicialmente, antes de adentrar no mérito da coisa julgada, cumpre esclarecer que, para ocorrer a *res judicata*, é imprescindível que a decisão transite em julgado. Vale dizer: uma decisão passa em julgado quando seu conteúdo se torna imodificável, ou seja, esgotam-se as vias recursais para atacar a decisão.

A coisa julgada, conforme leciona Chiovenda, se consubstancia na indiscutibilidade da existência da vontade concreta da lei afirmada na sentença, dispondo o autor que se trata da afirmação indiscutível e obrigatória para os juízes de todos os processos futuros, de uma vontade concreta da lei.²

Entretanto, Liebman, citado por Marin, critica a doutrina de Chiovenda asseverando que a coisa julgada não se firma somente sobre a declaração contida na sentença, mas sobre todo o seu conteúdo.³ Vale dizer, o jurista italiano define a coisa julgada como sendo “a imutabilidade da sentença, do seu conteúdo e dos seus efeitos, o que faz dela um ato do poder público portador da manifestação duradoura da disciplina que a ordem jurídica reconhece como aplicável à relação sobre a qual se tiver decidido”.⁴ Em outras palavras, a coisa julgada é a qualidade da não mudança dos efeitos da sentença.

Importante citar, no mesmo sentido, o entendimento de Pontes de Miranda:

² CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 341.

³ LIEBMAN, Enrico Túlio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 54. *Apud* MARIN, Jeferson Dytz. *Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 71.

⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. 4 ed. Milão: Giuffrè, 1981, II, n. 394, p. 420.

As palavras coisa julgada indicam uma decisão que não pende mais de recursos ordinários, ou porque a lei não os concede (segundo lei de alçadas), ou porque a parte não usou deles nos termos fatais e peremptórios, ou porque já foram esgotados. O efeito de tal decisão é ser tida como verdade; assim, todas as nulidades e injustiças relativas que porventura se cometessem contra o direito das partes, já não são susceptíveis de revogação.⁵

Humberto Theodoro Júnior defende que a coisa julgada não é um efeito da sentença e sim uma qualidade. Em verdade, seria uma qualidade dos efeitos do julgamento final de um litígio.⁶ Nos ensinamentos de Sérgio Gilberto Porto “a coisa julgada representa, efetivamente, a indiscutibilidade da nova situação jurídica declarada pela sentença e decorrente da inviabilidade recursal”.⁷

Ovídio Baptista da Silva bem define o instituto: “A virtude própria de certas sentenças judiciais, que as faz imunes às futuras controvérsias, impedindo que se modifique, ou discuta, num processo subsequente, aquilo que o juiz tiver declarado como sendo a lei do caso concreto.”⁸

Percebe-se, assim, a existência posicionamentos doutrinários distintos em relação a conceituação da coisa julgada, de tal forma que restam incompletas as definições legais acerca do instituto. Ao cabo, a coisa julgada é um instituto que tem como escopo oferecer fim aos litígios, haja vista restar definida a situação conflituosa, gerando obrigações perante todos os sujeitos que compõe a lide.

Realizando uma breve digressão acerca do instituto, vale lembrar que os romanos admitiam a autoridade da coisa julgada como a indiscutibilidade ulterior do bem reconhecido ou desconhecido pelo juiz, sendo uma questão eminentemente prática, afastando-se do ideal jusnaturalista da certeza.⁹ Após o declínio do Império Romano e o advento da Idade Média, a produção científica restou fortemente reduzida em razão da influência da Igreja Católica nas

⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 172. t. 5.

⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 43. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005, v. 1, p. 721.

⁷ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa Julgada Civil: análise crítica e atualização**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: AIDE, 1998, p. 44.

⁸ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. 7 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.484.

⁹ DE SIQUEIRA, Pedro Eduardo Pinheiro Antunes. **A Coisa Julgada Inconstitucional**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003, p. 39.

relações sociais. Durante este período a coisa julgada não mais se compreendia como uma exigência prática, mas como presunção de verdade daquilo que o juiz, como tal, declarava, vulgarizando a ideia de que a coisa julgada faz do branco, preto, do quadrado, redondo.¹⁰

Posteriormente, surgiram novas doutrinas acerca da coisa julgada. Pela importância que tiveram, e por terem sido a base das demais definições acerca do instituto da *res judicata*, importantíssima é a lembrança da teoria Savigny, que entendia que a justificativa da coisa julgada estava na necessidade de se prestigiar a autoridade jurisdicional. A segunda, mas não menos importante, era a teoria comandada por Pothier, que afirmava ser a coisa julgada o principal aspecto do instituto da presunção da verdade.¹¹

Dentro dessa perspectiva, evidencia-se o destaque merecido à teoria da presunção da verdade elaborada por Pothier, bem como à teoria da representação, criação de Savigny. Neste sentido, também merecem ênfase a teoria chioventina da vontade do Estado e a teoria dos efeitos reflexos, a qual recebeu contornos de Ihering e Wach. Ainda, ressalta-se a teoria carnelutiana, Pagenstecher e a sua teoria substancial, Hellwig e sua teoria da eficácia da declaração, Ugo Rocco e a teoria da extinção da obrigação jurisdicional, Liebman e sua bastante discutida teoria da qualidade da sentença e a teoria de Schwab.¹²

Construindo uma teoria cuja ideia central tinha por escopo a presunção de verdade, Pothier revela que ela se fazia presente na própria decisão judicial. Portanto, a sentença seria dotada de uma magnífica potência, a qual apresentava como consequência de sua força o distanciamento de qualquer prova em contrário.

Analisando a teoria elaborada por Savigny, percebe-se que sua formatação serviu como inspiração a muitos dos representantes da doutrina clássica do processo civil, tornando-se possível identificar entre eles juristas que figuram semelhantemente a um marco naquilo que se refere à velha e à nova escola da coisa julgada por Ovídio Baptista. Em Savigny, resta reluzente uma preocupação com a falta de equidade das decisões judiciais, o que acabava por

¹⁰ ALVIM, Carreira *apud* BERALDO, Leonardo de Faria. **A Relativização da Coisa Julgada que Viola a Constituição**. In: Coisa Julgada Inconstitucional (coord. NASCIMENTO, Carlos Valder). 3ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 129.

¹¹ DE SIQUEIRA, Pedro Eduardo Pinheiro Antunes. **A Coisa Julgada Inconstitucional**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003, p. 40.

¹² MARIN, Jeferson Dytz. **A influência da universalização conceitual na inefetividade da jurisdição: teorias da decidibilidade, (des) coisificação do caso julgado e standardização do direito**. Tese de doutorado. São Leopoldo: UNISINOS, 2010, p. 286.

interferir de uma forma ou de outra no respeito à segurança jurídica, interferindo no objetivo de conquistar o fim das demandas. Cabe a ele escolher utilizar um tipo de presunção de coisa julgada equânime, algo que veio a denominar de ficção da verdade. Tal ponto pode ser interpretado como a semente para a formação de uma doutrina clássica, a qual serviria como modelo a Carnelutti e Chiovenda.¹³

Hodiernamente, a coisa julgada atua no sentido de evitar a dupla prestação jurisdicional, tendo íntima relação com os institutos do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, de tal forma que esses institutos expressam a segurança jurídica, que tem como subprincípios a proteção à confiança, a intangibilidade do caso julgado e a estabilidade das decisões, garantias do Estado Democrático de Direito.¹⁴

E a segurança jurídica, como dispõe Canotilho, é uma necessidade do homem para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida, razão pela qual, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança como elementos constitutivos do Estado de Direito.¹⁵

Outrossim, não é despiciendo aduzir a distinção daquilo que, em doutrina, se denomina coisa julgada formal e coisa julgada material, na medida em que são institutos de fundamental relevância e utilização para os operadores do direito. Quando a decisão é imutável, vale dizer, transita em julgado, tem-se a coisa julgada formal. Essa imutabilidade que se opera sobre a sentença ocorre dentro do próprio processo como um ato processual.

Ademais, encontra-se a definição legal do instituto na Lei de Introdução do Código Civil, em seu artigo 6º, §3º, “Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso.”¹⁶

¹³ MACHADO, Gyovanni Bortolini. **O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente**. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014, p. 56.

¹⁴ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 146.

¹⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1999, p. 252.

¹⁶ BRASIL. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 04 set. 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/Decreto-Lei/Del4657.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

Na concepção de Moacyr Amaral Santos, “a coisa julgada formal consiste no fenômeno da imutabilidade da sentença pela preclusão dos prazos para recursos.”¹⁷ Revelar a realidade jurídica, nos ensinamentos de Marin, é exercer uma compreensão do direito processual que considere a ideia de concessão do exercício do término processual à sentença. Naturalmente que tal consideração não vincula a aceitação de esporádicos casos em que haja um ato de transgressão da legislação ou dos bons costumes. Compreender a existência de diferentes sentenças acerca de um específico caso não representa a reversão de uma eventual injustiça, até mesmo porque há instrumento judicial cuja finalidade é justamente solucionar tais conflitos, a exemplo da ação rescisória, responsável pela contestação de decisões alcançadas pela coisa julgada material.¹⁸

Por outro lado, a coisa julgada formal é conhecida também na doutrina, como preclusão máxima, pois encerra o processo e as possibilidades que as partes teriam de pleitear alguma modificação daquilo que fora decidido, ou seja, seria a perda da faculdade processual por se haverem transcorridos os prazos fixados na lei para o seu exercício.

Ovídio Araújo Batista da Silva entende que a coisa julgada formal é “a estabilidade relativa, através da qual uma vez proferida a sentença e exauridos os possíveis recursos contra ele admissíveis, não mais poderá modificá-la na mesma relação processual.”¹⁹

Ao que se vê, os aspectos processuais ensejam a coisa julgada formal, seja pela impossibilidade de interposição de um recurso ou pela perda de prazo recursal.

Desta forma, a coisa julgada formal se constitui no fenômeno que torna a sentença imodificável no processo que foi prolatada, em face da ausência absoluta da possibilidade de impugnação da decisão, em razão do esgotamento das vias recursais, quer pelo exercício de todos os recursos possíveis, quer pelo não exercício deles, ou quer, ainda, pela não apresentação de algum, bem como por eventual renúncia ou desistência de interposição.²⁰

¹⁷ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 43.

¹⁸ MACHADO, Gyovanni Bortolini. **O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente**. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014, p. 56.

¹⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. 7 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 484.

²⁰ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa Julgada Civil: análise, crítica e atualização**, 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: AIDE, 1998, p. 52.

Ao passo que a coisa julgada formal diz respeito à impossibilidade de alteração da decisão no mesmo processo em que prolatada, a coisa julgada material, por sua vez, vai além, representando a inviabilidade de alteração do *decisum* não só nos mesmos autos, mas também em qualquer outro.

Nesse sentido, a coisa julgada material somente se formará quando verificada a ocorrência da coisa julgada formal, isto é, quando esgotada a via recursal tenha sido apreciado o mérito da controvérsia *sub judice*.

A coisa julgada está prevista no texto constitucional em seu artigo 5º, inciso XXXVI: “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Outrossim, o novo diploma processual civil, em seu artigo 502, regula que: “Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.²¹

Importante destacar a diferença entre os dispositivos legais previstos nos textos processuais de 1973 e 2015, respectivamente:

- Código de Processo Civil de 1973: Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.²²

- Código de Processo Civil de 2015: Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.²³

Pelo que se percebe da redação prevista no texto do novel código de processo civil, a coisa julgada material é definida como a autoridade que torna indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso, de tal forma que, pode-se dizer que afastou-se a expressão utilizada

²¹ BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

²² BRASIL. Código de Processo Civil de 1973. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm>. Acesso em: 03 dez. 2018.

²³ BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

pelo Código de *Buzaid* (CPC de 1973), o qual previa a coisa julgada como a eficácia da sentença, agasalhando, pois, os ensinamentos de Liebman acerca da temática.²⁴

Nesse sentido, Tesheiner ponderou que, apesar de o Código de Processo Civil de 1973 não ter expressamente adotado a doutrina de jurista italiano, “o certo é que a teoria de Liebman é dominante entre nós, não podendo, pois, ser ignorada”.²⁵

Ademais, percebe-se que a dicção do atual diploma processual civil não faz referência expressa à sentença e sim à decisão de mérito, na medida em que existem casos em que, eventualmente, decisões interlocutórias podem adquirir a autoridade de coisa julgada, como é o caso da decisão parcial de mérito prevista no artigo 356 do novo CPC. Essa é a alteração mais significativa trazida na reforma da legislação processual civil.

Outro ponto que merece destaque sobre a coisa julgada e que o legislador, talvez, pudesse ter tomado um cuidado ao fazer a correta distinção na reforma, são os aspectos positivos e negativos do instituto. Considerando que o texto legal – mantendo a previsão do Código Processual de 1973 – prevê as palavras imutabilidade e indiscutibilidade, supõe-se conceituação diversa sobre as expressões.

É cediço que a distinção entre imutabilidade e indiscutibilidade é uma das questões mais polêmicas relativas à coisa julgada, tanto na doutrina quanto na jurisprudência. E tal polêmica – é importante frisar – não limita-se apenas ao campo hermenêutico. De fato, percebe-se questões de ordem pragmática nos tribunais brasileiros decorrentes da correta interpretação do conceito.

Neste diapasão, a imutabilidade – aspecto negativo da coisa julgada – seria a impossibilidade de rediscussão da lide já julgada, vedando, portanto, a propositura de uma ação idêntica àquela já decidida anteriormente. A indiscutibilidade – aspecto positivo da coisa julgada – por sua vez, tem o condão de fazer com que, em futuros processos (diferentes do anterior pois, caso idênticos, a questão seria resolvida pela imutabilidade), a conclusão a que se chegou anteriormente seja observada e respeitada.²⁶

²⁴ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1981, p. 40.

²⁵ TESHEINER, José Maria Rosa. **Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil**. São Paulo: RT, 2001, p. 72.

²⁶ Neste aspecto, em uma menção a Keller, Gilberto Porto observa em sua obra duas maneiras distintas se pode fazer uso da coisa julgada: a) para impedir a repetição da mesma demanda e b) para vincular o juízo futuro a decisão já proferida. Segundo o autor, na primeira hipótese, se está adiante da função negativa, e, na segunda,

Com efeito, a par do julgado do Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa segue abaixo transcrita, verifica-se que os tribunais, por vezes, aplicam a imutabilidade quando a hipótese é de indiscutibilidade. Vale dizer que, na jurisprudência, verifica-se raramente a aplicação da indiscutibilidade, no entanto, ela é muito mais frequente nos processos do que a imutabilidade. E tal fato se explica porque é incomum haver em juízo demandas exatamente idênticas que acarretariam a extinção sem mérito:

CIVIL E PROCESSO CIVIL. ATO ILÍCITO. COBRANÇA ABUSIVA. TRANSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO EM AÇÃO DE COBRANÇA AJUIZADA PELO RÉU. COISA JULGADA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO MÉRITO DA QUESTÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. (...) 2. O Tribunal de origem, que antes se manifestara sobre a ilicitude do protesto de cheque decorrente de cobrança de honorários médicos indevidos, com acórdão transitado em julgado, não pode rejulgar o mérito da controvérsia, porquanto acobertado pelo manto da coisa julgada. 3. É devida indenização por danos materiais, no equivalente ao dobro do indevidamente cobrado na ação anteriormente ajuizada pelo réu, e por danos morais, tendo em vista a ofensa a dignidade do autor em face da cobrança ilícita e do protesto indevido. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido. (REsp 593154/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 22/03/2010).²⁷

Não obstante as divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca dos aspectos positivos e negativos, importante referir que, conforme ensina Araken de Assis: “a coisa julgada material é eficácia, concentrada, em conformidade aos dizeres da lei, na imutabilidade e na indiscutibilidade da sentença”.²⁸

Ovídio Baptista da Silva, por sua vez, assevera que a definição de coisa julgada material adotada pelo Código de Processo Civil tem merecido críticas, pois, pretendendo o legislador aperfeiçoar-se à doutrina de Liebman, tê-la-ia erroneamente definido como uma eficácia da sentença, quando o jurista italiano se propunha precisamente a demonstrar que a

frente à função positiva. PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa Julgada Civil: análise, crítica e atualização**, 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: AIDE, 1998, p. 58.

²⁷ Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. **Recurso Especial n.º 593.154/MG**. Relator: Luis Felipe Salomão. D.J. 22.03.2010. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=593154&b=ACOR&p=true&l=10&i=4>> Acesso: 22 de julho de 2018.

²⁸ ASSIS, Araken de. **Eficácia da Coisa Julgada Inconstitucional**. In: Revista Jurídica, Porto Alegre: Nota Dez, v. 301: 7-29, 2002, p. 10.

coisa julgada não é um efeito da sentença, mas uma autoridade inerente a todos os efeitos dela e que aos efeitos se incorpora, a partir de um dado momento.²⁹

Relevante citar, outrossim, as lições de Pontes de Miranda ao afirmar que “a força material liga-se à indiscutibilidade, como ponto final à frase. Nem se pode voltar a discutir no mesmo processo, nem em outro”.³⁰

Valendo-se da doutrina de Marin,

Pode-se inferir que a coisa julgada material pelo atributo imanente à sentença, que a condiciona e torna indiscutível seu comando declaratório, depois de operado o trânsito em julgado, com exceção da via rescisória. A coisa julgada formal, por sua vez, denota a indiscutibilidade do comando sentencial apenas no feito que a gerou, sendo possível o reaparecimento da contenda em processo distinto, como sói acontecer, por exemplo, nas hipóteses que provocam a extinção do feito sem o enfrentamento do mérito da demanda.³¹

Em outras palavras, pode-se dizer que a coisa julgada material é aquela que decide sobre o mérito da causa, inibindo a propositura de nova demanda, haja vista tornar imutável a solução judicial prolatada.

Em suma: quando uma decisão judicial transita em julgado – pelo fato de ter se esgotado todos os meios recursais adequados ou por terem sido utilizados fora dos prazos legais – se opera a coisa julgada formal. Essa imutabilidade que se opera sobre a sentença ocorre dentro do próprio processo como um ato processual. Por outro lado, a coisa julgada material vai além, representando a inviabilidade de alteração do *decisum* não só nos mesmos autos, mas também em qualquer outro.

²⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. 7 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 417.

³⁰ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. rev. aum. e atual. Legislativa de Sérgio Bermudes. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 81.

³¹ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 84.

2.2. OS LIMITES OBJETIVOS E OS LIMITES SUBJETIVOS DA COISA JULGADA

Quando se fala em limites objetivos da coisa julgada, pretende-se investigar qual parte da decisão é acobertada pelo instituto. Assim, os limites objetivos tem como principal escopo determinar qual o conteúdo do comando da sentença que fica coberto pela coisa julgada, firmando a imutabilidade e a indiscutibilidade.

É cediço que quando o julgador profere uma sentença, a mesma deve conter relatório, fundamentação e dispositivo e é nessa última parte do *decisum* que se verifica a incidência da imutabilidade e da indiscutibilidade da coisa julgada. Para tanto, importante a leitura do artigo 504 do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

Art. 504. Não fazem coisa julgada:

I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;

II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.³²

Nesse sentido, absolutamente precisa, mais uma vez, a lição de Liebman. Com efeito, o jurista italiano, defendendo a limitação objetiva do instituto da coisa julgada diz que é exata a afirmativa de que a coisa julgada se restringe à parte dispositiva da sentença. A expressão, entretanto, deve ser entendida em sentido substancial e não apenas formalístico, de modo que compreenda não apenas a frase final da sentença, mas também tudo quanto o juiz porventura haja considerado e resolvido acerca do pedido feito pelas partes.³³

Sob esse enfoque, a coisa julgada se fará sobre a parte dispositiva da sentença que, por sua vez, reconhece a incidência de certa norma no caso fático, onde só serão atingidas pela imutabilidade àquelas questões apreciadas no *decisum*. Salienta-se que os motivos e a verdade dos fatos – previstas nos incisos I e II do artigo 504 do Código de Processo Civil – fazem parte da fundamentação e, destarte, não produzem coisa julgada material.

³² BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

³³ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. 4 ed. Milão: Giuffrè, 1981, II, n. 394, p. 420.

Moacyr Amaral dos Santos ensina que está na conclusão da sentença – no dispositivo – o pronunciamento do juiz sobre o pedido, acolhendo-o ou rejeitando-o. Segundo o jurista, esse pronunciamento, que consiste num comando acolhendo ou rejeitando o pedido, e, pois, atribuindo ou não ao autor o bem pretendido, é que se torna firme e imutável por força da coisa julgada. A sentença se prende ao pedido e ao pedido se liga a coisa julgada da sentença.³⁴

Poderia se dizer, portanto, que Liebman é incisivo ao vincular o objeto do processo ao pedido formulado pelo autor, superando a insustentável teoria de que lide e mérito consistiriam no mesmo fenômeno. Primeiro, porque o autor estaria formulando um pedido específico para ver tutelado. Segundo, porque o processo não depende de lide para se desenvolver. Em outras palavras, se o objeto do processo é a pretensão processual deduzida pela parte postulante em juízo, é natural que a coisa julgada fique vinculada apenas ao dispositivo, de tal forma que as demais decisões proferidas incidentalmente não passariam de um caminho necessário para que o judiciário julgasse a pretensão submetida a tutela jurisdicional. Vale dizer: é na parte dispositiva da sentença que se encontra a decisão sobre o objeto do processo, concedendo-se, ou não, a tutela jurisdicional postulada.³⁵

Dentro dessa perspectiva, os motivos pelo juiz deduzidos na sentença, ainda que fundamentais para determinar o alcance da parte dispositiva, não transitam em julgado, assim como também não transitam a verdade dos fatos estabelecida como fundamento da sentença (artigo 504, inciso II, do CPC), todavia, devem ser tomados em consideração para se entender o verdadeiro alcance da decisão.

Para Ovídio Batista da Silva, pesquisar a extensão dos limites objetivos será determinar o alcance que a declaração contida numa dada sentença pode efetivamente possuir. “A investigação terá por fim determinar sobre quais pontos ou questões litigiosas operou-se a coisa julgada.”³⁶

³⁴ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de Direito Processual Civil**. 18. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 62. Daí concluir a doutrina dominante (Chiovenda, Carnelutti, Betti, Liebman, Micheli, Goldschmidt, Lacoste, etc.), seguida pela quase unanimidade dos processualistas brasileiros contemporâneos (Luis Eulálio de Bueno Vidigal, Lopes da Costa, Bonumá, Buzaid, Pontes de Miranda, Celso Neves), ainda amparados nos ensinamentos de Paula Batista e João Mendes Júnior, que a coisa julgada se restringe ao dispositivo da sentença.

³⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manuale di diritto processuale civile**. 4 ed. Milão: Giuffrè, 1981, II, n. 394, p. 425.

³⁶ SILVA, Ovídio Araújo Batista da. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. 7 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 439.

Aliás, Marin³⁷ refere que o Código de Processo Civil parece ter sido feliz na fixação dos limites objetivos da coisa julgada. Tanto que recebeu elogio explícito de Baptista da Silva, crítico voraz do norte empregado pelo Código de 1973. Como assevera Ovídio, “essa atitude corajosa do legislador, tomando posição ante as disputas doutrinárias, adjudicará, afinal de contas, um importante saldo positivo a seu favor”.³⁸

O estudo dos limites objetivos da coisa julgada se presta a estabelecer o que da sentença se reveste daquela qualidade de imutabilidade e o que fica de fora. Paulo Roberto de Oliveira Lima explica que se destina a separar das múltiplas questões decididas pela sentença, aquelas que restam protegidas pelo manto da coisa julgada. A coisa julgada somente apanha a parte dispositiva da sentença, ou seja, a parte final, onde se soluciona o mérito da pretensão deduzida.³⁹

Vale citar o entendimento de José Carlos Barbosa Moreira – ainda fazendo menção ao CPC de 1973 – que o artigo 468 reproduz, sem as deformações do art. 287, *caput* (Código de 39), a fórmula carneluttiana: “A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”. “Apenas a lide é *julgada*; e, como a lide se submete à apreciação do órgão judicial por meio do pedido, não podendo ele decidí-la senão “nos limites em que foi proposta” (art. 128), segue-se que a área sujeita à autoridade da coisa julgada não pode jamais exceder os contornos do *petitum*”.⁴⁰

Marinoni corrobora o entendimento segundo o qual o estudo do alcance da coisa julgada no plano objetivo se preocupa em identificar aquilo que permanece sob abrangência do instituto jurídico. Consentindo sua aplicação em relação à declaração existente na sentença processual, em forma de resposta jurisdicional, passa a ser normal admitir que o instituto alcance tão somente a sentença no que tange ao seu lado dispositivo. Assim, o relatório e a fundamentação da sentença não estariam sendo julgados.⁴¹

³⁷ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015.

³⁸ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Sentença e Coisa Julgada**. 4. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 103.

³⁹ LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. **Contribuição à Teoria da Coisa Julgada**. RT. São Paulo. 1.997, p. 30.

⁴⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Os Limites Objetivos da Coisa Julgada no Sistema do Novo Código de Processo Civil**. In Temas de Direito Processual. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição. 1.988, p. 91.

⁴¹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 4. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 625.

Importante trazer à baila, ainda, a previsão insculpida no artigo 503 do novo Código de Processo Civil.⁴² Trata-se de uma inovação da reforma ao comparar com o Código de 1973. Com efeito, a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida. Contudo, a regra legal prevista no dispositivo mencionado é excepcionada pelo parágrafo primeiro, o qual permite que a coisa julgada material alcance a resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo.

Nesse sentido, eventual resolução de questão prejudicial só faria coisa julgada se, dessa resolução, depender o julgamento do mérito. Nota-se, dentro dessa perspectiva, a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada.

Portanto, o Novo Código de Processo Civil rompe com a disciplina trazida pelo Código de Processo Civil de 1973 e estende os limites objetivos da coisa julgada, aproximando-se da disciplina do *common law*, fazendo com que parte da motivação da sentença também pode vir a ser abrangida pela coisa julgada, tornando-se imutável. Tal fato consubstancia-se, inclusive, pela exposição de motivos do anteprojeto do novo estatuto processual, na medida em que o novo sistema permite que cada processo tenha maior rendimento possível.

Outrossim, outro ponto com relação aos limites objetivos da coisa julgada que merece atenção é sobre a eficácia preclusiva, ligada à redação do artigo 508 do novo diploma processual: “Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.”

Araken de Assis, muito embora fazendo menção aos dispositivos do antigo código processual, já se manifestou em relação à eficácia preclusiva:

⁴² Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:

I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;

II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;

III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.

§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.

Se, porém, à vista do art. 474, e de sua origem, alguma coisa parece razoável, esta reside na intenção de ampliar o contexto e os limites da coisa julgada para o fito de resguardar a imutabilidade da resposta judicial ao ‘pedido’. Por outro lado, a palavra ‘alegações’, simetria a ‘defesas’, conjuga-se com parte final, vale dizer, deve ser capaz de embasar o ‘acolhimento’ do pedido. E o elemento, na demanda hábil para ensejar a procedência – o verbo ‘acolher’ possui este precioso significado no art. 269, I, do CPC – do pedido é exatamente a *causa petendi!* Nem se compreenderia, de resto, que a ‘defesa’ que cabe ao réu alegar, segundo o art. 300 do CPC, se contrapusesse não à causa, e sim, singelas ‘alegações’, vale, dizer, os argumentos que a compõem. De modo que, por este lado, o art. 474 do CPC abrange as causa do autor e as defesa do réu, não deduzidas.⁴³

Assim, a eficácia preclusiva da coisa julgada material atinge: (a) as questões de fato; (b) as questões de direito e (c) as questões solúveis mediante aplicação de direito a fato e referentes a relação jurídica sobre que versa o pedido (questões prejudiciais em sentido próprio)”.⁴⁴

O efeito preclusivo da coisa julgada, conclusivamente, existe para justamente protegê-la, vale dizer, para que a decisão do julgador, após passada em julgado, não seja novamente posta em discussão, ressurgindo a lide em face de um ou outro fato ou argumento que poderia ter sido utilizado para aquela causa de pedir e não foi.

Os limites subjetivos da coisa julgada, por sua vez, estão relacionados a determinar quais sujeitos serão atingidos pela *res judicata*. De um modo geral, percebe-se a extensão dos limites subjetivos no artigo 506 do Código de Processo Civil: “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.”⁴⁵

Nesse aspecto, pode-se dizer, de uma maneira geral, que a eficácia da coisa julgada é restrita as partes, não atingindo terceiros que não participaram da relação processual. A limitação subjetiva dos efeitos da coisa julgada sujeita-se a razões técnicas ligadas a própria estrutura do ordenamento jurídico, em que a coisa julgada tem o mero escopo de evitar a incompatibilidade prática entre os comandos e não o de evitar decisões incompatíveis. O principal fundamento de tal limitação é que quem não foi sujeito do contraditório e não teve a

⁴³ ASSIS, Araken de. **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada**. In: Saneamento do processo. Porto Alegre: SAFE, 1989, p. 40-4.

⁴⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Os Limites Objetivos da Coisa Julgada no Sistema do Novo Código de Processo Civil**. In: Temas de Direito Processual. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição. 1.988, p. 103-105.

⁴⁵ BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

possibilidade de influenciar o convencimento do juízo, não poderá ser prejudicado pela coisa julgada.

Contudo, somente os terceiros que tenham um interesse jurídico que seja conflitante com a decisão proferida, e que em razão da coisa julgada sofram um prejuízo também jurídico, é que podem a ela se opor. Frisa-se que o terceiro juridicamente prejudicado é aquela pessoa que, sem ter sido parte no processo, for titular de alguma relação jurídica material afetada pela decisão. Não basta um interesse e respectivo prejuízo econômicos para legitimar o terceiro a opor-se à decisão proferida, tendo em vista que, nestes casos, não há incompatibilidade entre o seu direito e aquele contemplado na sentença.

Seria indevido, pensando-se em razoabilidade, admitir que um terceiro lesado pela coisa julgada, ainda que não citado no processo que a sentença restou proferida, fosse atingido pelos efeitos do instituto. Justamente por tal razão é que poderia o terceiro atingido manifestar-se, independentemente do tempo, haja vista o seu desconhecimento do processo, somado à falta de ocasiões que o permitisse se posicionar. Considerando a coisa julgada como um adjetivo advindo da decisão judicial, ele recairá sobre as partes do processo, não havendo espaço para o alcance de terceiro. Admitir tal hipótese significaria aceitar algo inconstitucional, uma vez evidente o desrespeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa.⁴⁶

Importante considerar a inovação trazida no artigo 506 do Novo Código de Processo Civil, a qual consiste na supressão da expressão “não beneficiando” terceiros que estava prevista no artigo 472 do estatuto processual de 1973, concluindo-se, portanto, que a coisa julgada pode beneficiar terceiros em algumas situações, notadamente quando se fala em direitos coletivos. Contudo, a expressão “não prejudicando terceiros” restou mantida no novo CPC.

A coisa julgada – como se extrai do entendimento de Ovídio Baptista da Silva – é a qualidade do efeito declaratório da sentença, de tal forma que se torna fácil concluir que ela jamais poderá atingir os terceiros, como declaração indiscutível, pela singela razão de que jamais o juiz, ao julgar a lide entre A e B, terá oportunidade de pronunciar declaração capaz de

⁴⁶ MACHADO, Gyovanni Bortolini. **O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente**. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014, p. 74.

tornar-se imutável a respeito de outra relação jurídica integrada, por exemplo, por A e C ou B e C.⁴⁷

Sérgio Gilberto Porto também define os limites subjetivos da coisa julgada:

No que diz respeito aos limites subjetivos da coisa julgada, está a vigor uma nova realidade, na medida em que há uma vinculação de tais limites à natureza do direito posto em causa, ou seja: a) em sendo o direito posto à análise de natureza individual heterogênea, apenas as partes, por regra, serão atingidas pela autoridade da coisa julgada e, por exceção, os cessionários, o sucessor e o substituído processualmente; b) sendo o direito individual homogêneo, a autoridade da coisa julgada, nos casos de procedência da demanda, será *erga omnes*; c) sendo coletivo, salvo a hipótese de improcedência por ausência de provas, a autoridade da coisa julgada será *ultra partes*; e d) tendo o direito posto em causa natureza difusa, também, salvo nos casos de improcedência por ausência de provas, a autoridade da coisa julgada projetar-se-á *erga omnes*.⁴⁸

Nesse aspecto, para fins de apurar a legitimidade para recorrer (artigo 996 do CPC) e para estabelecer os limites subjetivos da coisa julgada, importante dizer parte é todo aquele que participou do processo. Pelo respeito ao princípio do contraditório, somente aqueles que tiveram a oportunidade de se manifestar nos autos, vale dizer, os autores, réus, os chamados ao processo, os oponentes, os denunciados e os nomeados que tenham sido admitidos na lide, é que serão atingidos pela coisa julgada, que se produz apenas *inter partes*, não podendo atingir terceiros, isto é, os não participantes.

Paulo Roberto de Oliveira Lima assevera que a expressão “limite subjetivo da coisa julgada” seria o estudo da possibilidade de a sentença produzir efeitos num universo de indivíduos maior do que o daquele atingidos pelas demais eficácias da sentença, ou seja, limite subjetivo da coisa julgada é a definição das pessoas que se submetem à imutabilidade do comando inserido na sentença, bem assim das pessoas que sofrem qualquer laivo de eficácia decorrente da decisão.⁴⁹ Não é bem entendido pelo povo que, raciocinando a partir da premissa de que a sentença contenha obrigatoriamente a solução correta, não aceita que uma segunda decisão, ainda que prolatada ante partes diversas, venha a sufragar entendimento diferente,

⁴⁷ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de Processo Civil: processo de conhecimento**. 7 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 428.

⁴⁸ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa Julgada Civil: análise, crítica e atualização**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: AIDE, 1998, p. 67.

⁴⁹ LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. **Contribuição à Teoria da Coisa Julgada**. São Paulo: RT, 1.997, p. 38-42.

incompatível com o primeiro. Por isso mesmo, sempre é motivo de desconfiança e milita contra a consideração que a sociedade tem pelo Judiciário soluções diferentes para casos iguais.

Via de regra, os terceiros não estão sujeitos à autoridade da coisa julgada, embora possam vir a sofrer os efeitos das decisões judiciais, ou seja, a coisa julgada pode sim, excepcionalmente, atingir terceiros, como bem leciona Vicente Grecco Filho em sua obra:

a) Terceiros absolutamente indiferentes: sujeitos que não sofrem nenhuma influência da sentença proferida entre outros; b) Terceiros com interesse de fato: não são atingidos em relações jurídicas, mas apenas em expectativas de fato, não podendo nada fazer. Como exemplo, tem-se a situação na qual há diminuição de garantias do devedor de título ainda não vencido, caso em que não há interesse jurídico atingido, apenas mera alteração da expectativa de recebimento normal de crédito; c) Terceiros juridicamente interessados: sujeitos com interesses iguais aos das partes. Como exemplo tem-se o caso do dono do imóvel que toma conhecimento de que o seu bem foi objeto da ação reivindicatória entre outros, tendo resultado sentença que declarou a propriedade do imóvel ao autor daquela demanda. Ocorre que este terceiro, que não é atingido pela imutabilidade da coisa julgada, tem ação própria (ou teria a oposição dependendo da época do seu conhecimento) para pleitear o seu direito, ação esta que não objetiva rediscutir a sentença proferida na demanda anteriormente referida, e sim uma nova sentença que proclame o direito do ‘verdadeiro’ proprietário; d) Terceiros com interesse jurídico inferior ou subordinado, porque titulares de relações jurídicas dependentes: sujeitos com interesses diferentes daqueles das partes dos processos do qual emanou a sentença transitada em julgado.⁵⁰

Como o terceiro interessado não é o titular da relação jurídica sub iudice, não sofrerá a coisa julgada material. Todavia, no entendimento de Marcus Vinicius Rios Gonçalves, se ingressar como assistente simples e tiver a possibilidade de influir no resultado, será atingido pela justiça da decisão, mencionada no artigo 123 do Código Processual Civil: “Transitada em julgado a sentença no processo em que interveio o assistente, este não poderá, em processo posterior, discutir a justiça da decisão”. Isso não ocorrerá se o terceiro ingressou em fase muito avançada do processo, ou não teve a oportunidade de influir no resultado (artigo 123, incisos I e II do CPC).⁵¹

A situação de conflito submetida ao Judiciário tem os seus protagonistas, e a decisão os seus destinatários. Nesse sentido, o Ministro Luiz Fux ponderou que a sentença não vive

⁵⁰ GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro: atos processuais a recursos e processos nos tribunais**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. II, p. 252.

⁵¹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil, v. 2: processo de conhecimento (2ª parte) e procedimentos especiais**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 25.

isolada no mundo jurídico, ressoando possível que uma decisão reste por atingir a esfera jurídica de pessoas que não participaram do processo.⁵²

Ovídio Batista da Silva já manifestou o seu entendimento no sentido de ser clarividente a presença de uma eficácia *erga omnes* na coisa julgada quando não houver qualquer legitimado para contestar, em outro processo, a decisão sobre o estado das pessoas. Assim, a necessidade de existir uma maior reflexão está no ponto em que o responsável pelo processo precisa estabelecer o momento em que houve a ciência de todos os interessados para a demanda. Tal questão seria esclarecida em um processo futuro, no qual o autor argumentaria existir, ainda, outro interessado esquecido no processo passado. Diante dessa situação, não há de se admitir a ocorrência da coisa julgada, sendo plenamente possível converter o estado jurídico da pessoa, o qual restou formado na sentença.⁵³

Deve-se lembrar, outrossim, a teoria da representação de Savigny como marco teórico na evolução do tema, na medida em que a sua intenção era explicar a extensão da coisa julgada a terceiros em razão de laços de representação que estes possuíssem com alguma das partes e “também a terceiros que tivessem seus interesses representados no processo”.⁵⁴

Relevante, dentro dessa mesma perspectiva, é a teoria dos efeitos reflexos da coisa julgada fundada no pensamento de Ihering, que defendia que os atos jurídicos produzem efeitos diretos e indiretos. Os efeitos diretos representam os efeitos almejados e previstos pelas partes e os efeitos indiretos, por sua vez, seriam aqueles efeitos – embora inevitáveis – não previstos, tampouco almejado pelos litigantes.⁵⁵

Assim, os terceiros (substitutos processuais, sucessores, assistentes litisconsorciais), estão sujeitos à autoridade da coisa julgada em si, como se tivessem sido partes na relação jurídica processual. Todavia, trata-se de uma exceção, pois, via de regra, os terceiros não estão sujeitos à autoridade da coisa julgada, em que pese possam vir a sofrer os efeitos das decisões passadas em julgado.

⁵² FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil: processo de conhecimento, processo de execução, processo cautelar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 1859.

⁵³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da; GOMES, Fábio Luiz. **Teoria Geral do Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 332.

⁵⁴ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de processo civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 74.

⁵⁵ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de processo civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 74.

Marin, citando Chiovenda, assevera que a coisa julgada se fundamenta pelo exercício pleno da vontade do Estado.⁵⁶ O jurista italiano registra que a coisa julgada provém da sentença de mérito, que alcança o bem da vida às partes. Outrossim, observa ainda que os terceiros podem sofrer prejuízos em decorrência da sentença. Divide-os em prejuízo de fato e de direito. O prejuízo de fato contempla apenas interesses de ordem prática. O prejuízo de direito ocorre quando a sentença alcança à parte direito que contraria o interesse de terceiro. Portanto, para Chiovenda, os prejuízos fáticos vinculam os terceiros à autoridade da coisa julgada, mas constatada a caracterização de prejuízos de ordem jurídica, esses terceiros estariam imunes aos ônus advindos da sentença.⁵⁷

Considerando que o escopo do presente estudo é trabalhar com o instituto da coisa julgada sob o enfoque das tutelas voltadas à proteção do meio ambiente, importante referir, ainda que de forma superficial – já que o tema será aprofundado nos capítulos subsequentes – que a adequada tutela do ambiente como um bem de todos, pensada sobre novas bases, demanda uma problematização do instituto da coisa julgada repensada no contexto de decisões precaucionais, com participação ampla da sociedade, com soluções criativas sobre a inibição do risco ecológico intolerável e da limitação razoável dos direitos de propriedade e livre iniciativa em face do princípio da função socioambiental da sociedade.⁵⁸

É com base em tais premissas que surge a problemática acerca dos limites subjetivos da coisa julgada em sede de tutela de interesses transindividuais, vale dizer, da extensão subjetiva dos efeitos da coisa julgada a terceiros não participantes da relação processual.

Com efeito, conforme abordou-se no presente capítulo, a coisa julgada não tem como finalidade “imunizar” a sentença como ato do processo, mas tornar imunizados “os efeitos que ela projeta para fora do processo”. Assim, a garantia constitucional do meio ambiente “ecologicamente equilibrado” não pode ser desconsiderada, mesmo em presença de sentença passada em julgado.⁵⁹

⁵⁶ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015.

⁵⁷ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1965.

⁵⁸ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **A tutela do bem ambiental nos processos coletivos e em suas propostas de codificação: breves considerações acerca da coisa julgada**. In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 124-125.

⁵⁹ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Coisa julgada relativa?** In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 28-29.

2.4. A SEGURANÇA JURÍDICA, A COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL E O PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DA CONSTITUIÇÃO

Realizadas as considerações sobre a teoria da coisa julgada – dentro de uma ótica tradicional e individualista, neste primeiro momento – torna-se importante investigar a natureza jurídica das decisões judiciais eventualmente incompatíveis com a Constituição Federal, levando-se em consideração que o todo o ato emanado pelo poder judiciário deve estar em conformidade com a Carta Magna, devendo o julgador, ao aplicar a lei, obedecer a essas premissas.

Diante deste contexto, surge uma problemática: a imutabilidade dos efeitos da coisa julgada material poderá se sobrepor à própria Constituição, que assegurou, em seu artigo 5º, inciso XXXIV, que a lei não prejudicará a coisa julgada.⁶⁰ A chamada coisa julgada inconstitucional, que vem sendo tratada pela doutrina como uma espécie de relativização da coisa julgada encontra-se em plena discussão, inclusive nos tribunais.

Muito embora se reconheça que as decisões judiciais também precisam estar em consonância com a Constituição Federal, sob pena de inconstitucionalidade há, entre os juristas, o entendimento de supremacia do instituto da coisa julgada, considerando-a como algo absolutamente intocável. Os defensores dessa teoria entendem, conforme já se abordou, que a coisa julgada atua no sentido de evitar a dupla prestação jurisdicional, tendo íntima relação com os institutos do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, de tal forma que esses institutos expressam a segurança jurídica, que tem como subprincípios a proteção à confiança, a intangibilidade do caso julgado e a estabilidade das decisões, garantias do Estado Democrático de Direito.⁶¹

A segurança jurídica, como dispõe Canotilho, é uma necessidade do homem para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida, razão pela qual, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança

⁶⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 jan. 2018.

⁶¹ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 146.

como elementos constitutivos do Estado de Direito.⁶²

O princípio tem por objetivo assegurar a estabilidade das relações já consolidadas, frente à inevitável evolução do direito, tanto na esfera legislativa, como na jurisprudencial. Trata-se de um princípio com diversas aplicações, especialmente como a proteção ao direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Celso Antonio Bandeira de Melo já defendeu que este princípio não pode ser radicado em qualquer dispositivo constitucional específico. É, porém, da essência do próprio Direito, notadamente de um Estado Democrático de Direito, de tal sorte que faz parte do sistema constitucional como um todo.⁶³

Em outras palavras, é importante referir que a própria ideia de direito se confunde com a necessidade de segurança. Tal necessidade consubstancia-se em oferecer estabilidade e clareza às relações sociais, permitindo a sociedade estabelecer ordem na vida social.

Humberto Ávila concebe o princípio da segurança jurídica como o resultado da interpretação indutiva da legalidade, anterioridade e irretroatividade, significando o dever de busca do estado de previsibilidade, confiabilidade e estabilidade, mas, exatamente por isso, muitas vezes será a exigência da estabilidade que irá exigir a flexibilização da exigência da lei. Percebe-se, dentro deste contexto, a importância do princípio, na medida em que é através da segurança jurídica que se garante a estabilidade nas relações jurídicas, com a finalidade que eventuais mudanças não venham a proporcionar instabilidades ou suscitar questionamentos em litígios ultimados.⁶⁴

Theodoro Júnior diz que a segurança jurídica pode ser compreendida em dois sentidos, a saber: (i) a segurança que deriva da previsibilidade das decisões que serão adotadas pelos órgãos que terão de aplicar as disposições normativas; e (ii) a segurança que se traduz na estabilidade das relações jurídicas definitivas.⁶⁵

A primeira faceta da segurança jurídica impõe ao legislador o cuidado na elaboração dos textos normativos. Uma norma não pode ser redigida de tal forma que seu comando não seja claramente percebido por seus destinatários. É impossível ao cidadão perceber qualquer

⁶² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1999, p. 252.

⁶³ MELO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21ª ed. São Paulo: Mandamentos, 2005, p. 118

⁶⁴ ÁVILA, Humberto. **Sistema Constitucional Tributário: de acordo com a emenda constitucional n.51, de 14/02/2006**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

⁶⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica**. In: Revista da Escola Nacional de Magistratura, n. 1, p. 92-118, 2006, p. 103.

noção de segurança se uma determinada lei não lhe permite saber, de antemão, se seu comportamento é lícito ou não.

Quanto à estabilidade das relações jurídicas definitivas, vale o direito dos institutos do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. Tais institutos têm por escopo a proteção a todas as relações jurídicas, de forma que o legislador, ou mesmo outro julgador, seja de modo direto ou indireto, não interfira nas situações já estabilizadas. Sem estes, não pode o Direito garantir paz e tranquilidade no seio da sociedade. Desta forma, a segurança jurídica não se configura apenas numa garantia do cidadão frente ao Estado.

J. J. Gomes Canotilho já ensinou, nesse sentido, que os indivíduos têm o direito de poder contar com o fato de que aos seus atos ou às decisões públicas concernentes a seus direitos, posições ou relações jurídicas fundadas sobre normas jurídicas válidas e em vigor, se vinculem os efeitos previstos e assinados por estas mesmas normas.⁶⁶

É cediço que toda a ordem jurídica (leis, decretos, decisões judiciais, etc.), deve se revelar a partir da Constituição Federal. Assim, devido ao fato que, por simples falibilidade humana, tanto o legislador como o julgador podem instituir norma ou decisão desajustada com a Carta Magna, é que se concebeu o instituto da coisa julgada para que, uma vez transitada em julgada a decisão, ela não pode ser rediscutida, garantindo a segurança jurídica aos jurisdicionados.

Assim, sendo a coisa julgada contrária à Constituição Federal, é que se enseja a discussão no sentido de que se poderia ou não, em função dos princípios da constitucionalidade e da supremacia da constituição, desconstituir ou relativizar a coisa julgada inconstitucional. Pela simples análise dos princípios da constitucionalidade e da supremacia da constituição, verifica-se a similitude entre ambos, na medida em que, antes de se confundirem, se complementam.

Com efeito, o princípio da constitucionalidade é um princípio voltado para a atuação de todos os Poderes do Estado, no qual devem agir em conformidade com a Constituição. O princípio da supremacia da Constituição, por sua vez, seria mais voltado ao controle de constitucionalidade dos atos normativos emanados pelo Estado. Funcionaria no caso em que se desrespeite o princípio da constitucionalidade.

⁶⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 1999, p. 250.

Nesse sentido, vale citar as lições de Humberto Theodoro Júnior e Juliana Cordeiro de Faria:

Desde que passou a ser prestigiada a ideia de primado hierárquico normativo da Constituição, com afirmação do princípio da constitucionalidade, busca-se assegurar que não só os atos do poder público, como todo ordenamento jurídico esteja conforme a sua Lei Fundamental. Exatamente por isso, os mais variados ordenamentos jurídicos contemplam em seus sistemas mecanismos de controle da constitucionalidade dos atos emanados do poder público, ora confiando apenas em uma Corte Especial a atribuição de declarar a inconstitucionalidade, com eficácia *erga omnes* e vinculante; ora também conferido aos diversos órgãos integrantes do Poder Judiciário a competência para fazê-lo, limitada, todavia, a eficácia de suas decisões à relação processual em que proferida; ou, ainda, admitindo a convivência harmônica de ambos instrumentos de controle.⁶⁷

Com relação, ainda, ao princípio da constitucionalidade, importante ressaltar que, segundo Paulo Otero, o princípio determina que a validade de quaisquer atos do poder público dependa sempre da sua conformidade com a Constituição. Por isso, as decisões judiciais desconformes com a Constituição são inválidas. A coisa julgada daí resultante é, também ela, inválida, encontrando-se ferida de inconstitucionalidade.⁶⁸

Como as decisões proferidas pelos julgadores são atos do poder público, devem ser compatíveis com a Constituição, vale dizer, devem ser submissas ao princípio da constitucionalidade e da supremacia da constituição e por consequência ao controle de constitucionalidade ou inconstitucionalidade das normas.

Na ausência de expressa habilitação constitucional, a segurança e a certeza jurídicas inerentes ao estado de direito são insuficientes para fundamentar a validade da coisa julgada inconstitucional, tanto que poderiam acarretar uma insegurança jurídica e uma certa instabilidade em todo sistema jurídico. Marin e Lunelli já disseram que “a segurança jurídica se constitui num elemento que o racionalismo valorizou ao extremo, em prejuízo ao próprio ideal da justiça.”⁶⁹

Neste passo, constata-se um aparente conflito de princípios constitucionais e poderia se indagar qual seria a solução de um impasse onde uma sentença, protegida pela imutabilidade

⁶⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A reforma do processo de execução e o problema da coisa julgada inconstitucional**. Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 89, 2004, p. 12.

⁶⁸ OTERO, Paulo. **Ensaio Sobre o Caso Julgado Inconstitucional**. Lisboa: Lex, 1993, p. 56.

⁶⁹ MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. **O paradigma racionalista: lógica, certeza e o direito processual**. In Jurisdição e processo. V. III. Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba: Juruá, 2009, p. 35.

e pela indiscutibilidade da coisa julgada e, ao mesmo tempo, que contraria a Constituição Federal, seja porque negou aplicação por uma norma constitucional, seja por ter violado norma prevista na Carta Magna ou ainda porque aplicou lei que foi posteriormente declarada inconstitucional.

Essa é imensurável discussão existente no meio jurídico, tanto na doutrina como na jurisprudência, pois por um lado, alguns entendem que a coisa julgada não é soberana ao ponto de contrariar a própria Constituição Federal que seria inviolável, devendo-se desconsiderar ou relativizar a coisa julgada. Por outro lado, outros entendem que a coisa julgada seria intocável, inclusive por estar previsto na Constituição. E essa discussão amplia-se quando o bem a ser tutelado é meio ambiente, mormente pelo fato de existir um outro direito fundamental em jogo: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A coisa julgada imaginada no Estado Democrático reveste-se de apelo constitucional inarredável nos dizeres de Marin, pois guarda consigo a premissa de uma decisão que respeite os demais princípios constitucionais atinentes à igualdade das partes, ao respeito do contraditório, ampla defesa e, especialmente, a proibição do juízo de exceção. Contudo, não seria crível criar uma “ficção jurídica”, no sentido de presumir a ausência de falhas ou inconstitucionalidades na condução do processo, mas é certo que a decisão ambientada num regime democrático se reveste de legitimidade bem mais acentuada do que àquela proferida num estado totalitário, que vitima as garantias individuais.⁷⁰

Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, ensinam que a relativização da coisa julgada afronta o princípio da segurança jurídica:

Veja-se, portanto, que optar pelo cabimento de ação rescisória ou declaratória de inexistência, em todos estes casos, não é desprezar o valor da segurança! Quem fica com a possibilidade de impugnar tais decisões opta não só pelo valor justiça, mas pelos valores justiça e segurança, num sentido um pouco diverso do tradicional. Segurança, com os olhos voltados para o futuro, segurança no sentido de previsibilidade. É só parcialmente verdadeiro dizer-se que quem opta pela imutabilidade ou pela possibilidade de se impugnarem decisões em leis tidas (*incidenter tantum, reiteradamente*) por inconstitucionais estaria optando pelo valor segurança. Que segurança é essa? Segurança da subsistência do que já há, do que já existe, do que já é conhecido, ainda que não se trate do melhor? Segurança com os olhos voltados só para o passado? ... A segurança pela qual optamos, que não é a

⁷⁰ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015.

segurança por si mesma, mas a segurança de se ter conseguido o melhor, portanto, segurança com conteúdo.⁷¹

Existe, ainda, o entendimento segundo qual não se poderia, a partir disto, firmar um posicionamento concreto, devendo analisar, pois, o caso concreto e aplicar o princípio da proporcionalidade para definir se a coisa julgada pode ou não ser reconsiderada, desconstituída ou relativizada.

Nesse sentido, leciona Cândido Rangel Dinamarco que o valor da segurança das relações jurídicas não é absoluto no sistema, nem é, portanto, a garantia da coisa julgada, porque ambos devem conviver com outro valor de primeiríssima grandeza, que é o da justiça das decisões judiciais, constitucionalmente prometido mediante a garantia do acesso à justiça.⁷²

E segue dizendo que a sentença portadora de efeitos juridicamente impossíveis não se reputa jamais coberta pela *res judicata*, porque não tem efeitos suscetíveis de ficarem imunizados por essa autoridade. Pode-se até discutir, em casos concretos, se os efeitos se produzem ou não, se são ou não compatíveis com a ordem constitucional etc., mas não se pode afirmar que, sem ter efeitos substanciais, uma sentença possa obter a coisa julgada material a ordem constitucional não tolera que se eternizem injustiças a pretexto de não eternizar litígios.⁷³

Dessa feita, o jurista tem como indispensável a razoabilidade e a proporcionalidade, para que, ocorra uma flexibilização a coisa julgada, no sentido de não eternizar incertezas e afastar as injustiças.

Adotando o mesmo entendimento, José Augusto Delgado assevera que se a sentença decorrer de fundamentos em desconformidade com os princípios constitucionais, não deve ser acobertada pela coisa julgada quando acarretar alguma injustiça social:

Na atualidade, a função da ciência jurídica é, além de impor regras ao comportamento individual e social do homem e do Estado, de garantir o fortalecimento das instituições responsáveis pelo desenvolvimento da pessoa humana e zelar pela valorização de entidades guardiãs de valores específicos, como são os que defendem a obediência rigorosa aos princípios da legalidade, da moralidade, da eficácia, da publicidade, da impessoalidade e da Justiça... ao se deparar com um conflito entre os princípios da

⁷¹ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O Dogma da Coisa Julgada: hipóteses de relativização**. 1 ed. São Paulo: RT, 2003, p. 71.

⁷² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 39-70.

⁷³ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 71-72.

coisa julgada e outros postos na constituição, averiguar se há solução pela aplicação do super-princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, fazendo prevalecê-los no caso concreto, conduz a uma solução justa e ética nunca aquela que acabaria por consagrar uma iniquidade, uma imoralidade.⁷⁴

O equacionamento dos princípios – diante de um aparente conflito – aporta como ferramenta própria à relativização da coisa julgada chamada inconstitucional, vez que permite ao Estado-Juiz proceder à ponderação dos princípios da segurança jurídica, da constitucionalidade e da justiça das decisões judiciais.

É cediço que a coisa julgada material é uma consequência necessária do direito à proteção legal dos tribunais. Sua ancoragem constitucional é pautada na segurança jurídica que, frise-se, é um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Portanto, seria inócuo falar de direito de acesso à justiça sem que se possa conceder aos jurisdicionados o direito de ver o litígio submetido ao crivo do judiciário solucionado em caráter imutável. Todavia, é importante levar em consideração que a segurança almejada deve decorrer não com o escopo de assegurar os interesses individuais, mas sim da harmonização entre os preceitos concebidos pelo estado de direito e a decisão protegida pela garantia da coisa julgada.

Portanto, diante do que se abordou, tem-se que, por um lado, não se pode ignorar a segurança jurídica consubstanciada pela coisa julgada para desconstituir uma decisão inconstitucional, haja vista a *res judicata* também ser um princípio. Por outro lado, entretanto, não seria plausível – ou ao menos razoável – sustentar que a coisa julgada deva prevalecer a qualquer custo, resultando em uma segurança jurídica na inconstitucionalidade. Vale dizer, ainda, que para ocorrer a desconstituição ou relativização das sentenças contrárias à constituição, deve-se sopesar alguns parâmetros, como a proporcionalidade e a ponderação de princípios, a fim de assegurar a estabilidade nas relações e afastar as injustiças, fazendo prevalecer a ordem jurídica.

⁷⁴ DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e princípios constitucionais**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 78-114.

3. O DIREITO AMBIENTAL E OS MEIOS CONSTITUCIONAIS PROTETIVOS

O direito ao meio ambiente é um direito fundamental. Com efeito, conforme previsão do artigo 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, constata-se que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e também à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”⁷⁵

Canotilho defende que se vive em um estado de direito ambiental e ecológico, de maneira que o Estado só será efetivamente um Estado de direito se for protetor do ambiente e garantidor do meio ambiente, bem como se cumprir os deveres de juridicidade impostos à atuação dos poderes públicos.⁷⁶

A sustentabilidade, outrossim, é considerada o pilar do direito ambiental, de maneira que, para o desenvolvimento sustentável ser compreendido corretamente, a sustentabilidade não pode estar presente somente em discursos políticos. Vale dizer: o debate sobre as definições de sustentabilidade e desenvolvimento sustentável é de extrema importância para se atingir um equilíbrio entre o desenvolvimento (econômico e social) e a preservação do ambiente natural para as futuras gerações.

É cediço, neste contexto, que o desenvolvimento sustentável busca suprir as demandas do presente sem comprometer as possibilidades de as gerações futuras atenderem as suas próprias necessidades, sendo composto por três dimensões: a ambiental (preservação da natureza), a econômica (permitir o crescimento econômico) e a social (garantir a qualidade de vida). Ocorre que muito se defende a existência de um aparente paradoxo entre a preservação do ambiente natural, a inclusão social e o crescimento econômico, vale dizer, ou se tem crescimento econômico, ou se tem inclusão social ou se tem equilíbrio ambiental.

O desenvolvimento é entendido – ou principalmente caracterizado – como crescimento, implicando incremento material de produção e consumo. O termo sustentável, por sua vez, diz respeito a algo que possui uma continuidade a longo prazo. Diante deste contexto,

⁷⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 jan. 2018.

⁷⁶ CANOTILHO, José Joaquim Gomes (Org.); LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 5-6.

indaga-se se seria possível desenvolver sem destruir? Em outras palavras, é possível observar o princípio da sustentabilidade quando se pretende desenvolver social e economicamente?

Em que pese o conceito de desenvolvimento sustentável ser, de certa maneira, questionável – por ser um termo ainda em evolução e construção conceitual, tem-se que, muito mais importante do que a falta de consenso sobre a sua definição, é tornar o mesmo efetivo e viável. Assim, pretende-se trazer reflexões sobre o desenvolvimento sustentável alicerçado na sustentabilidade ecológica.

Nas últimas décadas, principalmente após a tipificação das tutelas coletivas, o sistema jurídico brasileiro passa por uma fase de reorganização para adequar os novos direitos e novas formas processuais no ordenamento jurídico, com a finalidade de regulamentar o comportamento individual e coletivo visando proteger o meio ambiente, um bem universal.

Contudo, incorporar os direitos coletivos ambientais no direito brasileiro não é tarefa simples, mormente considerando a rigidez que foi construído o direito clássico e individualista. Na seara material e processual, bem como na aplicação do julgador, o sistema jurídico deve ser remodelado e interpretado com novas visões e abrangências. É cediço, dentro deste contexto, que a instabilidade do bem ambiental influencia diretamente o alcance das decisões que tutelam os direitos coletivos, de tal forma que o tema se revela pertinente, eis que o direito, atualmente, demonstra a necessidade de efetiva proteção de posições jurídicas que fogem à antiga fórmula individualista do processo. Nesse sentido, as ações coletivas tratam-se de um relevante (e indispensável) instrumento na defesa do meio ambiente, refletindo o direito ambiental como um direito difuso, cuja tutela deve ser realizada pela coletividade.

Assim, pretende-se abordar, no presente capítulo, o direito ambiental e os meios constitucionais protetivos. Almeja-se, nesse sentido, realizar uma avaliação sobre os princípios aplicáveis à coisa julgada ambiental, notadamente acerca dos princípios da proibição do retrocesso e da precaução. Ainda, avaliar-se-á a crise ambiental, bem como o desenvolvimento sustentável dentro de uma perspectiva do princípio da sustentabilidade.

Outrossim, o capítulo terá como espoco o estudo das ações coletivas de tutela ambiental, a fim de analisar o desenvolvimento das tutelas coletivas no ordenamento jurídico brasileiro e a relação deste com a proteção ambiental. Objetiva-se proceder uma avaliação dos percalços na implementação do processo coletivo no sistema jurídico brasileiro, especificando as espécies de direitos com tutelas coletivas, bem como contextualizar as diferentes modalidades de proteção coletiva ambiental.

3.1. O DIREITO AO MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO, O PRINCÍPIO DA SUSTENTABILIDADE E O DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Valendo-se dos dizeres de Alexy, o meio ambiente é um direito fundamental completo⁷⁷ e o princípio da sustentabilidade é considerado o pilar do direito ambiental e a matriz para vários outros “subprincípios”. Ao contrário do que muitos pensam, a “ecologização” da Constituição não entrou de forma tardia no texto constitucional. Com efeito, o meio ambiente ingressou no universo constitucional em pleno período de formação do direito ambiental. Essencialmente, podemos dizer que a sustentabilidade significa manutenção da integridade dos sistemas ecológicos da Terra.

Canotilho descreve o princípio da sustentabilidade como um princípio estruturante de direito constitucional e fazendo uma análise jurídico-constitucional da sustentabilidade, ensina que os seres humanos deveriam organizar os seus comportamentos e ações de forma a não viverem (i) à custa da natureza; (ii) à custa de outros seres humanos; (iii) à custa de outras nações e; (iv) à custa de outras gerações.⁷⁸

É cediço que trata-se uma tarefa assaz difícil determinar o conteúdo jurídico do princípio da sustentabilidade. Os mais conservadores dizem que é um conceito que está na moda e favorece ocultações ideológicas. Outros rotulam-no como um conceito chave, se assemelhando ao princípio do Estado Democrático de Direito. O fato é que a proteção ambiental e o princípio da sustentabilidade são desafios globais.

Um dos problemas enfrentados pela pós-modernidade é que os governos difundiram a ideia de que seria possível ter tudo ao mesmo tempo: crescimento econômico, sociedades prósperas e um meio ambiente saudável. Isso deu margem à uma imprecisão terminológica, que por vezes acaba minimizando a expressão sustentabilidade. Nesse sentido, Bosselmann:

No entanto uma nova noção popular surgiu: “Desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento que respeita as necessidades do presente sem comprometer a capacidade das novas gerações de atingir suas próprias necessidades”. Tal imprecisão abriu a possibilidade de minimizar a sustentabilidade. Assim os governos difundiram a ideia de que podemos ter tudo ao mesmo tempo, crescimento econômico, sociedades

⁷⁷ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 443.

⁷⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional**. Revista de Estudos Politécnicos, v. VIII, n. 13, p. 7-18, 2010, p. 8.

prósperas e um meio ambiente saudável. Nada de nova ética (...) A integração das políticas é um passo importante, mas somente o primeiro passo.⁷⁹

Tanto as ideologias liberais quanto as socialistas não souberam lidar com a crise ambiental, impondo modelos agressivos aos valores ambientais. Nesse sentido, ambiente e economia, nos ensinamentos de Patrick Ayala e Morato Leite, têm vivido em tensão e antagonismo, com efeitos ecologicamente depredadores, socialmente injustos e economicamente inviáveis e insustentáveis.⁸⁰

Seja como for, a sustentabilidade é ao mesmo tempo simples e complexa, semelhante à ideia de justiça. Bosselmann faz um cotejo sobre justiça e sustentabilidade: a maioria das pessoas sabem, intuitivamente, quando alguma coisa é justa ou injusta. Da mesma forma, a maioria das pessoas têm plena consciência das coisas insustentáveis, como o lixo, combustíveis fósseis, automóveis poluentes, alimentos não saudáveis e assim por diante. A sustentabilidade, no entanto, parece mais distante do que a justiça. Primeiro, porque a maioria das sociedades de hoje podem ser descritas como justas, pelo menos no sentido de prover os meios para a resolução pacífica de conflitos. Em contraste, nenhuma das sociedades de hoje é sustentável. Segundo, porque a ausência de justiça é mais difícil de suportar do que a ausência de sustentabilidade. Tratamentos injustos não são tolerados por muito tempo, pois forças internas e externas se revoltariam para corrigir as injustiças. O tratamento insustentável do meio ambiente, por outro lado, apresenta maior probabilidade de tolerância. A razão é que as pessoas sofrem menos impactos imediatos decorrentes desta situação. Portanto, na visão de Bosselmann, enxergar a sustentabilidade com o mesmo imediatismo que se enxerga a justiça seria totalmente apropriado.⁸¹

Realizando-se uma breve digressão sobre o conceito de sustentabilidade, registra-se que a sua essência não foi criada – como muito se divulga – no final do século XX (no famoso e festejado relatório “Nosso Futuro Comum”), mas cerca de 600 anos antes, quando a Europa sofreu uma grave crise ecológica. De fato, entre os anos de 1300 e 1350 o desenvolvimento agrícola e a utilização da madeira atingiram um pico que levou ao desmatamento quase completo, de maneira que, sem as florestas, não havia madeira para aquecimento, cozinha,

⁷⁹ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 17.

⁸⁰ LEITE; José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e prática**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 24.

⁸¹ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 26.

construção de casas e fabricação de ferramentas. Ao mesmo tempo, a base nutricional de alguns animais desapareceu. O grande período de fome entre 1309 e 1321, seguido pela peste negra, entre 1348 e 1351, dizimou a população da Europa Central em um terço. Em resposta à crise, principados e cidades locais tomaram medidas de reflorestamento em larga escala e promulgaram leis fundadas na sustentabilidade. A ideia era não desmatar madeira além do que pudesse crescer novamente e plantar novas árvores para que as gerações futuras fossem beneficiadas. A partir disso, as pessoas estavam familiarizadas com o ambiente natural e social onde viviam e se verificavam algumas vantagens importantes: (i) o uso do solo era altamente descentralizado e totalmente controlado pelas comunidades locais; (ii) um íntimo conhecimento dos ecossistemas locais permitiam tomadas de decisões inteligentes; (iii) a forma e a extensão do uso da terra podiam ser facilmente adaptadas às novas condições ecológicas; (iv) os interesses comuns tinham preferência sobre os interesses individuais e; (v) o objetivo do uso da terra não era a maximização, mas a otimização.⁸²

O direito ambiental foi bastante eficaz até 1800. Por volta dessa época outra importante crise ambiental e alimentar atingiu a população Europeia. Simultaneamente, a civilização agrícola tradicional deu lugar a moderna civilização industrial. A Revolução Industrial levou a uma profunda transformação da terra e do uso dos recursos naturais.

Essa transformação apresentou 3 diferentes aspectos: (i) Ambiental: as pressões da crise demográfica e ecológica fez com que o sistema agrícola expandisse seus limites naturais; (ii) Filosófico: o modelo da física de Newton juntamente com a imagem mecanicista da natureza favoreceu a exploração dos “recursos naturais” em detrimento da sustentabilidade ecológica; (iii) Energético: fontes renováveis de energia como madeira e vento foram substituídas por energia fóssil, como carvão e, posteriormente, o petróleo.⁸³

Nesse sentido, a relação dos humanos com a terra não era mais vista como embutida no mais amplo dos ciclos naturais, mas como uma relação de poder individual sobre a terra. A ideia de sustentabilidade pode ter desaparecido com o surgimento da industrialização, mas nunca morreu, nos dizeres de Bosselmann. Adormecida até sua retomada mundial na década de

⁸² BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 31-33.

⁸³ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 33.

1980, a ideia de sustentabilidade esteve viva por muitas centenas de anos na civilização europeia.⁸⁴

Porém, em âmbito estatal, mesmo no século XX o Estado social desconhecia em absoluto a problemática ambiental, por estar imbuído em uma ideologia otimista do crescimento econômico como milagre criador do progresso e da qualidade de vida. Somente com a crise do modelo do Estado social e crise do petróleo, nas décadas de 1960 e 1970, que se obrigou uma tomada generalizada de consciência acerca dos limites do crescimento econômico e da esgotabilidade dos recursos naturais.⁸⁵

Com relação ao termo sustentabilidade, pode-se dizer que foi inventado durante o iluminismo. Se a ascensão do pensamento iluminista trouxe sucesso econômico sem precedentes, trouxe, também, fracasso ecológico sem precedentes. No ano de 1645 o engenheiro e cientista ambiental alemão Hans Carlowitz pode ser considerado como o verdadeiro criador do termo sustentabilidade e a sua definição para sustentabilidade de longo prazo é preservar o estoque natural, que por si só determina o que os seres humanos podem usar agora e no futuro.⁸⁶

O problema da sustentabilidade ecológica na fase pré-industrial era muito diferente dos nossos problemas atuais, na medida em que várias estratégias de gestão, com sanções e normas rigorosas, foram utilizadas para proteger a “matéria”. Podemos dizer, também, que a era pré-industrial não tinha outra opção, já que, para garantir a sobrevivência, a economia insustentável devia ser detectada rapidamente.

Atualmente, o mundo globalizado e industrializado atingiu um nível de complexidade que torna inviável a adoção de uma postura imediata, na medida em que (i) a atual crise de recursos é global em suas dimensões, o que significa que qualquer estratégia de sustentabilidade local restaria fadada ao fracasso se não for seguida em toda a parte; (ii) as relações sócio econômicas já não são puramente locais e; (iii) a economia parece muito distante, quase imune de sua base de recursos naturais, pois sempre que muito dinheiro está em jogo, a fertilidade dos

⁸⁴ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 34.

⁸⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Princípios do direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 89.

⁸⁶ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 36.

solos, a diversidade da vida e a estabilidade do clima aparecem como um luxo que não podemos pagar.⁸⁷

Os economistas ambientais, conforme leciona Giddens, descartam a maior parte do pensamento verde como uma “falácia”. Para eles, a abordagem adequada tem que ser contundente e enunciada em termos de custos e benefícios das diferentes estratégias, com o mercado dando as cartas. Tendem, outrossim, ver os mercados de carbono como os que mais tenderão a contribuir para nos habilitar a lidar com o aquecimento global.⁸⁸

Veiga alega que existem duas governanças globais: a governança do desenvolvimento (prioritariamente econômico) e a governança ambiental, com caracteres contraditório, sendo insuficiente para que a sustentabilidade fosse alcançada ao topo da agenda das mais altas instâncias de governança, como são, por exemplo, o Conselho de Segurança da ONU⁸⁹, o G-20⁹⁰, o FMI⁹¹, a OMC⁹², o Banco Mundial, ou mesmo o Tribunal de Haia.⁹³

Sachs indica oito dimensões para a sustentabilidade: social, cultural, ecológica, ambiental, territorial, econômica, política nacional e internacional. Quanto aos critérios ecológicos e ambientais, os objetivos da sustentabilidade formam um tripé: (1) preservação do potencial da natureza para a produção de recursos renováveis; (2) limitação do uso dos recursos não renováveis; e (3) respeito e realce para a capacidade de autodepuração dos ecossistemas naturais.⁹⁴

Veiga também critica o que chama de “parábola” dos três pilares para o desenvolvimento sustentável – econômico, social e proteção ambiental – difundida a partir de 1997 no contexto das empresas, não das nações. Na versão original, pregava equitativamente às necessidades desenvolvimentistas, sociais e ambientais de forma indissolúvel, integral e

⁸⁷ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 42.

⁸⁸ GIDDENS, Anthony. **A Política da Mudança Climática**. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Zahar, 2010, p. 73.

⁸⁹ Organização das Nações Unidas.

⁹⁰ Grupo formado pelos ministros de finanças e chefes dos bancos centrais das 19 maiores economias do mundo mais a União Europeia.

⁹¹ Fundo Monetário Internacional

⁹² Organização Mundial do Comércio.

⁹³ VEIGA, José Eli da. **A Desgovernança Mundial da Sustentabilidade**. São Paulo: Editora 34, 2013, p. 107.

⁹⁴ SACHS apud VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI**. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, p. 76.

indivisível, sendo impossível desenvolvimento sustentável se faltar um deles. Ademais, a sustentabilidade não se dá apenas com estes “três pilares”, mas com diversas outras dimensões, como, por exemplo, política, segurança e biodiversidade.⁹⁵

Freitas, na obra *Sustentabilidade – Direito ao Futuro*, define a sustentabilidade como valor constitucional e menciona a necessidade de ser ter tolerância zero em relação à insustentabilidade, que deve ser entendida como verdadeira inconstitucionalidade, cujos efeitos não podem deixar de ser declarados pela jurisprudência mais atenta e progressista, de maneira que, em matéria normativa houveram progressos significativos, porém falta concretizá-los.⁹⁶

No plano normativo nacional, a noção de sustentabilidade encontrou ressonância já na legislação editada antes da constitucionalização da questão ambiental, no art. 4º da Lei 6938/81⁹⁷:

Art 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

I - à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico;

(...)

VI - à preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida;

Atualmente, além de conter na Constituição Federal, está impressa em diversas leis, como a Lei da Política Nacional de Recursos Hídricos (9433/97), a Lei da Mata Atlântica

⁹⁵ VEIGA, José Eli da. **A Desgovernança Mundial da Sustentabilidade**. São Paulo: Editora 34, 2013, p. 108-110.

⁹⁶ Exemplos: Lei 10.257/01, art. 2º, I: garantia a cidades sustentáveis nas diretrizes gerais da política urbana; Lei 9.433/97, art. 2º, II: a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquaviário, com vistas ao desenvolvimento sustentável; Lei 11.145/07, art. 48, II: a União, no estabelecimento de sua política de saneamento básico, observará a aplicação dos recursos financeiros por ela administrados de modo a promover o desenvolvimento sustentável; Lei 12.188/10, art. 3º, I: desenvolvimento rural sustentável, compatível com a utilização adequada dos recursos naturais e com a preservação do meio ambiente; Lei 8.666/93, art. 3º: A licitação destina-se a garantir a promoção do desenvolvimento nacional sustentável. FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011, p.131-132.

⁹⁷ BRASIL. Política Nacional do Meio Ambiente. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 31 ago. 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm>. Acesso em: 22 set. 2018.

(11.428/2006), a Política Nacional sobre Mudança no Clima (12.187/2009), a Política Nacional dos Resíduos Sólidos (12.305/2010) e o Novo Código Florestal (12.651/2012).⁹⁸

Com o objetivo de alcançar um equilíbrio entre preservação ambiental e desenvolvimento é necessária a correta gestão dos riscos ambientais. O direito ambiental – que encontra-se situado no ramo dos novos direitos – trata-se de fundamental mecanismo para atingir tal equilíbrio, seja para atuar de maneira preventiva, a fim de se evitar que os danos aconteçam, seja de forma reparatória, aplicando as medidas sancionatórias aos infratores das normas ambientais.

A sustentabilidade – como se aludiu – por ser considerada o pilar do direito ambiental, não pode estar presente somente em discursos políticos e o debate sobre a definição de desenvolvimento sustentável é de extrema importância para se atingir um equilíbrio entre o desenvolvimento (econômico e social) e a preservação do ambiente natural para as futuras gerações.

Muito embora a expressão sustentabilidade seja deveras antiga – como visto alhures – o termo desenvolvimento sustentável surgiu a partir de estudos da ONU - Organização das Nações Unidas sobre as mudanças climáticas, como uma maneira de dar uma resposta para a humanidade perante a crise social e ambiental que o mundo passava a partir da segunda metade do século XX.

Na Comissão de Brundtland, denominado “Nosso Futuro Comum”, o desenvolvimento sustentável é aquele “que atende as necessidades do presente sem comprometer as possibilidades de as gerações futuras atenderem suas próprias necessidades.” Conceituou também o sentido de equidade, necessitando participação efetiva da sociedade nas tomadas de decisões, bem como a preocupação com a desigualdade e situações de insustentabilidade planetária.⁹⁹

Trazendo-se uma breve evolução histórica sobre o conceito de desenvolvimento sustentável, pode-se destacar, no ano de 1976, o relatório do Clube de Roma, o qual trouxe a seguinte afirmação: “muito antes de esgotarmos os limites físicos do nosso planeta ocorrerão graves convulsões sociais provocadas pelo grande desnível existente entre a renda dos países

⁹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Princípios do direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 91.

⁹⁹ COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. **Nosso Futuro Comum**. 2. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991, p. 9-10.

ricos e dos países pobres”. Posteriormente, na Carta de Ottawa de 1986, se estabeleceu alguns requisitos para alcançar o desenvolvimento sustentável, a saber: manutenção da integração ecológica; provisão da autodeterminação social e da diversidade cultural, integração da conservação e do desenvolvimento; satisfação das necessidades básicas humanas; alcance de equidade e justiça social. Ainda, foram elencados objetivos decorrentes do conceito de desenvolvimento sustentável entre os anos de 1988 e 1991 pela Comissão Mundial do Meio Ambiente e Desenvolvimento, como crescimento renovável; mudança de qualidade do crescimento; satisfação das necessidades essenciais por emprego, água, energia, alimento e saneamento básico; garantia de um nível sustentável da população; conservação e proteção da base de recursos; reorientação da tecnologia e do gerenciamento de risco; reorientação das relações econômicas internacionais. Além do mais, o conceito de desenvolvimento sustentável foi ratificado na Agenda 21, documento desenvolvido na Conferência “Rio 92” e incorporado em outras agendas mundiais de desenvolvimento e de direitos humanos.

Destaca-se, outrossim, outro importante documento que foi escrito na “Rio 92” além da Agenda 21, que foi a Carta da Terra, a qual restou aprovada, no ano de 2002, pela ONU – Organização das Nações Unidas:

“Estamos diante de um momento crítico na história da Terra, numa época em que a humanidade deve escolher seu futuro. A medida que o mundo torna-se cada vez mais interdependente e frágil, o futuro enfrenta, ao mesmo tempo, grandes perigos e grandes promessas. Para seguir adiante, devemos reconhecer que, no meio de uma magnífica diversidade de culturas e formas de vida, somos uma família humana e uma comunidade terrestre com um destino comum. Devemos somar forças para gerar uma sociedade sustentável global baseada no respeito pela natureza, nos direitos humanos universais, na justiça econômica e numa cultura da paz. Para chegar a este propósito, é imperativo que nós, os povos da Terra, declaremos nossa responsabilidade uns para com os outros, com a grande comunidade da vida, e com as futuras gerações.”¹⁰⁰

Dentro da mesma perspectiva, foram organizadas outras conferências mundiais a partir da Rio-92, como a Conferência Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável de Johannesburgo, realizada uma década depois na África do Sul. Nessa ocasião, destaca-se como ponto positivo o reconhecimento do desenvolvimento sustentável como uma aceitável (e possível) solução para os problemas ambientais e sociais enfrentados pelo mundo.

¹⁰⁰ NAÇÕES UNIDAS. **Carta da Terra**, 2002. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/carta_terra.doc> Acesso em: 31 jul. 2017.

Em que pese o conceito de desenvolvimento sustentável ser, de certa maneira, questionável – por ser um termo ainda em evolução e construção conceitual, segundo alguns autores – foi o relatório Brundtland, consoante dito no início deste capítulo, que chamou a atenção mundial acerca da urgente necessidade de se encontrar novas formas de desenvolvimento econômico sem a redução dos recursos naturais e sem a degradação do meio ambiente, embora não haja a definição de quais seriam as necessidades do presente nem quais seriam as do futuro. Ademais, definiu-se no relatório três princípios básicos a serem cumpridos: desenvolvimento (proteção) ambiental, desenvolvimento (evolução) econômico, e desenvolvimento (equidade) social.

Contudo, nada permite inferir da leitura do Relatório de Brundtland que o desenvolvimento sustentável teria apenas três dimensões. Ainda menos que essa noção utilize metáfora mecânica de “pilares” a serem equilibrados. Ao contrário: em raras vezes em que o relatório usa o termo “dimensões”, apresenta longas listas e que terminam com significativos “etc”. Afirmar “pilares” se torna uma armadilha, onde o meio ambiente não passa de um terço do desenvolvimento sustentável, em vez de reforçar o entendimento do meio ambiente como base e condição de qualquer desenvolvimento humano.¹⁰¹

É cedo, diante do que foi abordado até o momento, que devemos enxergar o desenvolvimento sustentável como uma consequência do desenvolvimento social, econômico e da preservação ambiental. O desenvolvimento sustentável é considerado, na definição de Veiga, um enigma que pode ser dissecado, mesmo que ainda não resolvido. Em sua obra *Desenvolvimento Sustentável: o desafio para o século XXI*, o autor defende que o conceito de desenvolvimento sustentável é uma utopia para o século XXI, em que pese afirmar a necessidade de se buscar um novo paradigma científico capaz de substituir os paradigmas do “globalismo”¹⁰²

O desenvolvimento sustentável somente é possível, na concepção de Sachs, se houver equidade social, valorização de projetos que considerem a realidade local, uso responsável dos recursos naturais com respeito às capacidades do ambiente; às estratégias de desenvolvimento urbano e rural proporcionais; ao desenvolvimento econômico equilibrado e à relação política

¹⁰¹ VEIGA, José Eli da. **A Desgovernança Mundial da Sustentabilidade**. São Paulo: Editora 34, 2013, p. 109-110.

¹⁰² VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento Sustentável: o desafio do Século XXI**. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

nacional e internacional baseada na promoção de direitos humanos, especialmente os relacionados à gestão ambiental e cultural da humanidade.¹⁰³

Não obstante às concepções quanto à essência do termo desenvolvimento sustentável, podemos destacar 3 correntes teóricas sobre o tema.

Na primeira corrente há a negação de incompatibilidade entre a preservação ambiental e o crescimento econômico. O crescimento econômico só prejudicaria o meio ambiente até certo ponto e depois disso seria beneficiado por ele. Pode-se destacar como adeptos a essa teoria Grosman e Krueger.¹⁰⁴

Uma segunda corrente, muitas vezes definida como a corrente dos “pessimistas” defende a impossibilidade de um desenvolvimento sustentável em geral. Enxergam essa possibilidade como um “mito”, na medida em que acreditam que estamos fadados ao caos ecológico em razão do desenvolvimento. Destaca-se, nessa segunda corrente, Georgescu e Rivero.¹⁰⁵ A título de exemplo, para essa corrente que enxerga o desenvolvimento sustentável como “mito”, cita-se a política de créditos de carbono, onde uma empresa que polui pode compensar suas emissões através da compra de crédito de carbono, garantindo-lhe, assim, uma imagem “ecologicamente correta” e atraindo consumidores. Os defensores dessa corrente alegam que são criados mecanismos para combater o aquecimento global que não são de fato eficientes, protegendo e incentivando a produção e o consumo. Esse sistema seria fundamentado na racionalidade econômica em detrimento ao meio ambiente, já que não há garantias, por exemplo, que a absorção de dióxido de carbono esteja sendo feita.

A terceira corrente, conhecida também como o “caminho do meio” defende que a solução para a desconstrução ecológica seria a condição estacionária de crescimento, na qual a economia deixaria de crescer e passaria a melhorar em termos qualitativos, substituindo, por exemplo, a energia fóssil por energia limpa. Como defensores dessa corrente, podemos destacar Sachs e Furtado.¹⁰⁶

¹⁰³ SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. 2. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2002, p. 71.

¹⁰⁴ VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento Sustentável: o desafio do Século XXI**. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, 109-111.

¹⁰⁵ VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento Sustentável: o desafio do Século XXI**. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, 111.

¹⁰⁶ VEIGA, José Eli da. **Desenvolvimento Sustentável: o desafio do Século XXI**. 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010, 113.

Aliás, Furtado defende, nesse sentido, que para correta definição de desenvolvimento, os aspectos qualitativos são essenciais:

O crescimento econômico, tal qual o conhecemos, vem se fundando na preservação dos privilégios das elites que satisfazem seu afã de modernização; já o desenvolvimento se caracteriza pelo seu projeto social subjacente. Dispor de recursos para investir está longe de ser condição suficiente para preparar um melhor futuro para a massa da população. Mas quando o projeto social prioriza a efetiva melhora das condições de vida dessa população, o crescimento se metamorfoseia em desenvolvimento.¹⁰⁷

Para essa última corrente, que parece ser a mais aceita atualmente, devem ser observadas três barreiras ecológicas: (i) que a taxa de renovação dos recursos naturais tem que ser superior a de utilização dos mesmos recursos; (ii) que a taxa de extração de recursos esgotáveis deve ser feita de forma a ter substituição por fontes renováveis; (iii) as taxas de emissões dos produtos não aproveitados não pode ser superior à taxa de assimilação pelo meio.

Contudo, muito mais importante do que a falta de consenso sobre o conceito do princípio do desenvolvimento sustentável é tornar o mesmo efetivo e viável, observando suas três mais famosas dimensões: ambiental (preservação da natureza), econômica (permitir o crescimento econômico) e social (garantir a qualidade de vida).

As palavras desenvolvimento e crescimento geram controvérsia de terminologia e, embora seja possível conceber desenvolvimento sem crescimento ou crescimento sem desenvolvimento, não se pode negar que o desenvolvimento, de fato, remete ao crescimento econômico como principal característica, como bem sinalizou Silveira:

Não há como negar, todavia, que a noção de desenvolvimento usualmente carrega uma forte carga axiológica, que remete ao crescimento econômico como valor supremo. O fato de que esse desenvolvimentismo seja “temperado” por valores sociais e ambientais não descaracteriza a motivação economicista, nem significa que se tenha superado a ideologia do progresso ilimitado em consideração a valores ambientais.¹⁰⁸

¹⁰⁷ FURTADO, Celso. **Os desafios da nova geração**. Revista de Economia Política, v. 24, n. 4, 2004, p. 484.

¹⁰⁸ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Riso Ecológico Abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável**. Caxias do Sul: Educs, 2014, p. 119.

Para Calsing, a proteção climática e ambiental é compatível com o desenvolvimento, que deve ser adaptado para promover meios energéticos limpos e renováveis. O desenvolvimento é essencial para a adoção das medidas para enfrentar as alterações do clima.¹⁰⁹

Entretanto, pode-se dizer que o desenvolvimento sustentável apenas é clarividente quando conjugado, precipuamente, à sustentabilidade.

Freitas, na obra *Sustentabilidade – Direito ao Futuro*, afirma que o desenvolvimento sustentável, não qualquer desenvolvimento, é valor supremo e, no preâmbulo da CF/88, o desenvolvimento aparece como um dos “valores supremos” e deve-se pensar tal desenvolvimento como sustentabilidade. Refere, ainda, que o desenvolvimento merece ser redimensionado em múltiplos dispositivos constitucionais.¹¹⁰

Nos dizeres de Bosselmann, é fundamental perceber a essência ecológica do conceito de desenvolvimento sustentável, sob o risco que interesses sociais, econômicos e ambientais não tenham para onde ir se não for levado em conta tal percepção (sustentabilidade ecológica). Na concepção do jurista alemão “ou existe desenvolvimento sustentável ecológico ou não existe desenvolvimento sustentável algum”.¹¹¹

Em outras palavras, Bosselmann entende que a percepção dos fatores ambiental, econômico e social como sendo igualmente importantes para o desenvolvimento sustentável, é, indiscutivelmente, o maior equívoco do desenvolvimento sustentável e o maior obstáculo para se alcançar a justiça socioeconômica.

Ou seja, se o desenvolvimento sustentável for utilizado apenas para a integração e para o balanceamento de interesses conflitantes, nada seria alcançado, vale dizer, sem um referencial, ficar-se-ia apenas supondo-se como os interesses ambientais, sociais e econômicos devem ser equilibrados.

Assim sendo, desenvolvimento sustentável vai mais além da harmonização entre a economia e a ecologia, incluindo valores morais relacionados à solidariedade, conduzindo a

¹⁰⁹ CALSING, Renata de Assis. **O Protocolo de Quioto e o Direito ao Desenvolvimento Sustentável**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Ed., 2005, p. 78.

¹¹⁰ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011, p. 113-114.

¹¹¹ BOSSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 43.

ordem econômica rumo a produção social e ambientalmente compatível com a dignidade de todos os integrantes da comunidade político-estatal.¹¹²

Steinmetz concluiu que, “do conceito de desenvolvimento é possível deduzir os conceitos de crescimento econômico e de bem-estar social (qualidade de vida) e ficou patente que sustentabilidade deve ser, em primeiro plano, sustentabilidade ambiental.”¹¹³

Frise-se, com a finalidade de se evitar o paradoxo entre a preservação do ambiente natural, a inclusão social e o crescimento econômico, o desenvolvimento – para ser considerado sustentável – apenas é lúcido quando conjugado, fundamentalmente, à sustentabilidade ecológica, já que o meio ambiente é um direito fundamental. Nesse sentido, Sarlet e Fensterseifer:

A CF88 (art. 225, caput, c/c o art. 5º, § 2º) atribuiu à proteção ambiental e – pelo menos em sintonia com a posição amplamente prevalecente no seio da doutrina e da jurisprudência – o status de direito fundamental do indivíduo e da coletividade [...] Há, portanto, o reconhecimento, pela ordem constitucional, da dupla funcionalidade da proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, a qual toma a forma simultaneamente de um objetivo e tarefa estatal e de um direito (e dever) fundamental do indivíduo e da coletividade, implicando todo o complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico.¹¹⁴

Destarte, o desenvolvimento não pode ficar restrito à esfera medíocre, limitada e limitante, do crescimento material iníquo. Em outras palavras, não é todo o crescimento econômico que se “metamorfoseia em desenvolvimento”.¹¹⁵ Assim, com a finalidade de se evitar o paradoxo entre a preservação do ambiente natural, a inclusão social e o crescimento econômico, pode-se afirmar que o desenvolvimento sustentável apenas é clarividente quando associado, em primeiro plano, ao princípio da sustentabilidade.

Vale dizer, se o desenvolvimento sustentável for utilizado apenas para a integração e para o balanceamento de interesses conflitantes, nada será auferido. Em outras palavras, pode-

¹¹² SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Princípios do direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 95.

¹¹³ STEINMETZ, Wilson; AUGUSTIN, Sérgio (Org.). **Direito constitucional do ambiente: teoria e aplicação**. Caxias do Sul: Educs, 2011, p. 93.

¹¹⁴ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 91-92.

¹¹⁵ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011, p. 113-117.

se concluir que qualquer medida de desenvolvimento deverá ser implementada com fulcro no princípio da sustentabilidade (ambiental ou ecológica). Do contrário, o desenvolvimento será insustentável ou restará fadado à uma sustentabilidade fraca.

Diante do que se abordou, conclui-se que o desenvolvimento sustentável – aquele desenvolvimento verdadeiramente alicerçado na sustentabilidade – não deve ficar restrito a um mero conceito ou *slogan* político. Frise-se, o direito ao meio ambiente é um direito fundamental e apenas faz sentido, vale dizer, apenas é resplandecente quando conjugado, precipuamente, à sustentabilidade ecológica.

3.2. PRINCÍPIOS APLICÁVEIS À COISA JULGADA AMBIENTAL: A PROIBIÇÃO DO RETROCESSO E A PRECAUÇÃO

O princípio da proibição do retrocesso ambiental é relevante no direito ambiental brasileiro e exerce um papel indispensável na busca do meio ambiente ecologicamente equilibrado para a presente e futuras gerações. No direito pátrio, contudo, é considerado um tema recente, sendo aplicável, pragmaticamente, à coisa julgada ambiental.

O princípio do não retrocesso ambiental, construído doutrinariamente na Europa em razão da crise do estado social, tem raízes na Alemanha e em Portugal, sendo que recebeu tratamento diferenciado em cada um desses países, em função da diversidade originária de cada região e dos problemas que deram início a sua aplicação.¹¹⁶

Em razão das dificuldades econômicas da década de 70, a proibição do retrocesso, na Alemanha, associou-se, inicialmente, às prestações sociais para promover a justiça e a segurança social, assegurando que não seriam excluídas as garantias já alcançadas ou as expectativas de direitos. Nesse contexto, era tratada como uma reserva do possível, não sendo conhecida como absoluta, ou seja, a vedação do retrocesso era relativa, permitida em apenas algumas circunstâncias.¹¹⁷

¹¹⁶ SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 11ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 37.

¹¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **O Estado Social de Direito, a proibição de retrocesso e a garantia fundamental da propriedade**. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE), Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, mar./abr./maio 2007, p. 14 e 17. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-9-MAR%C70-2007%20INGO%20SARLET.pdf>>. Acesso em: 22 abril 2018.

Em outras palavras, pode-se afirmar que, pelo fato da legislação fundamental da Alemanha não garantir os direitos sociais, parte da doutrina passou a defender a inconstitucionalidade das normas que reduzissem o nível de concretização desses direitos por violação ao princípio da proibição do retrocesso social.

Em Portugal, por sua vez, a proibição do retrocesso tratava, inicialmente, apenas das limitações ao poder de legislar e do controle dos atos comissivos do Poder Legislativo, sendo que, posteriormente, acabou por avançar para outros ramos do direito, destacando-se principalmente nos relacionados ao meio ambiente.¹¹⁸ Nesse sentido, acerca da proibição do retrocesso, em recentes julgados, o Tribunal Constitucional Português se manifestou da seguinte forma:

De facto, segundo alega a Recorrente, a desconformidade constitucional da norma assenta na violação dos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança, da proporcionalidade, da proibição do retrocesso social, da tutela dos direitos adquiridos e dos direitos em formação. (Acórdão n.º 423/2016)¹¹⁹

A jurisprudência do Tribunal, por seu turno, tem-se caracterizado por per-filhar a visão de que o princípio apenas poderá valer numa acepção restrita, valendo, por conseguinte, apenas quando a alteração redutora do conteúdo do direito social se faça com violação de outros princípios constitucionais. O princípio da proibição do retrocesso social, a admitir-se, sempre carecerá de autonomia normativa em relação não só a outros parâmetros normativos de maior intensidade constitucional mas de menor extensão económico-social, tais como o direito a um mínimo de existência condigna, que é inerente ao princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da igualdade, ou o princípio da protecção da confiança legítima, que resulta da ideia de Estado de Direito, mas também ao próprio núcleo essencial do direito social já realizado e efectivado através de medidas legislativas. (...) A proibição do retrocesso social opera assim apenas quando se pretenda atingir «o núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana», ou seja, quando «sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensató-rios», se pretenda proceder a uma «anulação, revogação ou aniquilação pura e simples desse núcleo essencial» (GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª edição, Coimbra, págs. 339-340). Ou, ainda, como sustenta VIEIRA DE ANDRADE, quando a alteração redutora do conteúdo do direito social afecte a «garantia da realização do conteúdo mínimo imperativo do preceito constitucional» ou implique, pelo «arbitrio ou desrazoabilidade manifesta do retrocesso», a violação do protecção da confiança (ob. cit., págs. 410-411)". (Acórdão n.º 003/2010)¹²⁰

¹¹⁸ DERBLI, Felipe. **O princípio da proibição do retrocesso social na Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Renovar. 2007, p. 151-152.

¹¹⁹ Tribunal Constitucional Português. **Acórdão n.º 423/2016**. Relator: Conselheiro José Teles Pereira. Disponível em: <<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160423.html>>. Acesso em: 23 abr 2018.

¹²⁰ Tribunal Constitucional Português. **Acórdão n.º 003/2010**. Relator: Conselheiro João Cura Marino. Disponível em: <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2965/4.pdf>>. Acesso em: 23 abr 2018.

Nesse sentido, Paula Susanna Amaral Mello, alicerçando o seu posicionamento na doutrina e jurisprudência portuguesa, manifestou-se que o entendimento predominante caminhou para o acolhimento da proibição do retrocesso como princípio relativo, aplicável aos casos em que, por ato comissivo, o legislador revogue ou restrinja o conteúdo concretizado infra constitucionalmente de direito constitucional fundamental, violando a proteção a direitos adquiridos, a proteção da confiança e da segurança e retornando ao estado de omissão legislativa anterior à concretização do direito. Percebe-se, contudo, que doutrina e jurisprudência tendem a adotar posição firme quanto à impossibilidade de se revogar ou restringir o nível legalmente concretizado dos direitos fundamentais.¹²¹

A par dessas influências, o conceito de proibição do retrocesso na doutrina brasileira, inicialmente atrelado aos direitos sociais, passou a ser invocado também em questões ligadas ao meio ambiente, em face do artigo 225, bem como o artigo 5º, § 2º da Constituição Federal, que traz o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental. Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer¹²², que podem ser considerados uns dos maiores conhecedores do tema da proibição de retrocesso, bem definem o princípio:

Consiste em um princípio constitucional implícito, tendo como fundamento constitucional, entre outros, o princípio do Estado (Democrático e Social) de Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana, o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais, o princípio da segurança jurídica e seus desdobramentos, o dever de progressividade em matéria de direitos sociais, econômicos, culturais e ambientais (DESCA), apenas para citar os mais relevantes fundamentos jurídico-constitucionais.

Veja-se que, em termos originários, o princípio da proibição do retrocesso limitava-se à proteção dos direitos fundamentais de cunho social, a fim de se evitar a desconstituição ou desconsideração das conquistas adquiridas pela sociedade. Vale mencionar, dentro dessa perspectiva, o entendimento de Canotilho sobre tema: “A liberdade de conformação do legislador e inerente auto-reversibilidade têm como limite o núcleo essencial já realizado.”¹²³

¹²¹ MELLO, Paula Susanna Amaral. **Direito ao meio ambiente e proibição do retrocesso**. São Paulo: Atlas, 2014, p. 83.

¹²² SARLET, Ingo Wolfgang; e FENSTERSEIFER, Tiago. **Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (sócio) ambiental**. In: PRIEUR, Michel (coord.). O princípio da proibição de retrocesso ambiental. Brasília: Senado Federal, Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle, 2012, p.143.

¹²³ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998, p. 321.

O Jurista Português refere que:

O núcleo essencial dos direitos já realizado e efectivado através de medidas legislativas ('lei da segurança social', lei do subsídio de desemprego', 'lei do serviço de saúde') deve considerar-se constitucionalmente garantido sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa 'anulação', 'revogação' ou 'aniquilação' pura a simples desse núcleo essencial.¹²⁴

Outrossim, Ingo Sarlet segue afirmando que há um alargamento do instituto da proibição de retrocesso para além dos direitos sociais, contemplando os direitos fundamentais de forma ampla e irrestrita, o que inclui obviamente o meio ambiente. Assim, pois, a proibição do retrocesso socioambiental deve ser concebida sob a perspectiva de que a tutela normativa ambiental opera de maneira progressiva no âmbito das relações socioambientais, visando à ampliação da qualidade de vida, com fulcro na proteção da dignidade humana, não permitindo o retrocesso, em termos normativos, a um nível de proteção inferior ao existente na atualidade.¹²⁵

Prieur assevera que “o dever de retroceder corresponde a um dever de progredir nas conquistas socioambientais”¹²⁶, sendo que os avanços da legislação consistem em garantir, progressivamente, uma proteção a mais elevada possível, no interesse coletivo da Humanidade. O autor francês segue dizendo:

É obrigação positiva para os Estados, particularmente em matéria ambiental. Deste modo, a não regressão a despeito de sua aparente obrigação negativa conduz a uma obrigação positiva aplicada a uma norma fundamental. Distintos textos internacionais dos direitos humanos evidenciam a característica progressiva dos direitos econômicos, sociais e culturais, os quais estão normalmente ligados ao Direito Ambiental. Deduz-se facilmente desta progressividade uma obrigação de não regressão ou não retrocesso.¹²⁷

¹²⁴ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998, p. 320.

¹²⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 199 - 200.

¹²⁶ PRIEUR, Michel. **Princípio Da Proibição De Retrocesso Ambiental**. In: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (Org.). Princípio da proibição de retrocesso ambiental. Brasília, Senado Federal, 2012, p. 11-54.

¹²⁷ PRIEUR, Michel. **Princípio Da Proibição De Retrocesso Ambiental**. In: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (Org.). Princípio da proibição de retrocesso ambiental. Brasília, Senado Federal, 2012, p. 11-54.

Por outro lado, Pablo Castro Miozzo¹²⁸, acerca do tema, entende que o duplo aspecto do princípio da proibição do retrocesso social pode ser designado pelas expressões “imposição de progresso” ou “dever de progressividade”, que marcam seu âmbito positivo (de imposição de atuação por parte do Estado), bem como pela “proibição do retrocesso” ou “dever de não regressividade”, que caracterizam seu âmbito negativo (de dever de abstenção estatal).

Importa mencionar, todavia, que Carlos Alberto Molinaro¹²⁹, ao contrário dos demais autores, prefere a expressão “princípio de proibição de retrogradação socioambiental” ao invés de princípio do retrocesso ambiental, na medida em que o verbo retrogradar expressaria mais adequadamente a ideia de retroceder, vale dizer, de ir para trás no tempo e no espaço.

É cediço que o direito ambiental traz a ideia de proteger, promover e evitar a degradação do ambiente, coibindo a retrogradação que expressa violação dos direitos humanos e transgressão a direitos fundamentais. Nesse sentido, o objeto do princípio de proibição da retrogradação socioambiental constitui-se na vedação da degradação ambiental. Dessa forma, ao se atingir um estado superior, não se deve regressar a estágios inferiores, de modo que, em matéria socioambiental, não se deve autorizar o movimento de recuo, o declínio, o deslocamento para trás.¹³⁰

Molinaro¹³¹ afirma que o enfoque na dignidade humana, ao tratar do princípio de vedação da retrogradação ambiental, dirige-se à concretude das condições de um mínimo existencial ecológico:

Ainda que advogemos uma postura ecocêntrica, não tem sentido falar-se do princípio de vedação da retrogradação ambiental (e mesmo na sua perspectiva de proibição de retrocesso) sem referir à humanidade. Só há ambiente protegido desde uma razão humana. O espaço ambiental sem o homem é apenas espaço relacional, compósito possível de coexistência, e ainda não adjetivado pelo cultural. É com a sua ocupação, pelo ser humano relacionado, que adquire relevo, isto é, passa a ter prioridade à existência. Passa a ser objeto dos diversos processos adaptativos das relações inter-humanas: religião, estética, política, direito, economia, ciência... Passam a ser ‘espaço

¹²⁸ MIOZZO, Pablo Castro. **A dupla face do princípio da proibição do retrocesso social e os direitos fundamentais no Brasil: uma análise hermenêutica**. Curitiba: Verbo Jurídico, 2010, p. 110;

¹²⁹ MOLINARO, Carlos Alberto. **Interdição da retrogradação ambiental: Reflexões sobre um princípio**. In: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (Org.). Princípio da proibição do retrocesso ambiental. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 80.

¹³⁰ MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental: proibição de retrocesso**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 67-68.

¹³¹ MOLINARO, Carlos Alberto. **Interdição da retrogradação ambiental: Reflexões sobre um princípio**. In: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (Org.). Princípio da proibição do retrocesso ambiental. Brasília: Senado Federal, 2012, p. 80.

social', mesmo aqueles 'lugares' ainda não explorados ou habitados pelo homem, pois estão lá, ao alcance do humano, e já constituem objeto de seu conhecimento; ainda, o espaço estelar, cósmico já é objeto da apreensão humana, pois cognoscível, passível, portanto, de apropriação. Vê-se, pois, a enorme importância da vedação da retrogradação que baliza, e bem, a atividade humana na utilização destes espaços, com a imposição dos deveres de conservação e manutenção de suas condições para a coexistência dos relacionados. Isto é assim, pois a humanidade se faz com o ambiente, sua produção está com ele correlacionada imediatamente, e é responsável pela geração do 'ambiente humano', num oikos conformado pela totalidade de suas conquistas naturais/culturais. Por isso, toda a realidade se dá como realidade interpretada pelo agir humano, organizada por um normativo dialético produzido em uma relação de subjetividade/objetividade dos interesses, das necessidades, dos sentimentos e das ideologias, desvelando uma complexa fronteira intercultural, onde muitas ciências concorrem para delimitar as condições do humano e dos outros seres. É desde esta fronteira que avulta a responsabilidade e a demanda ética dos seres humanos para com o ambiente.

Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal manifestou-se que o princípio, na esfera dos direitos fundamentais, impede que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelos cidadãos e, em consequência ao princípio, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torna-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar – mediante supressão total ou parcial – os direitos sociais já concretizados.¹³²

Reaquistando os ensinamentos de Alexy, o meio ambiente é um direito fundamental completo¹³³, motivo pelo qual, na seara ambiental, o princípio da proibição do retrocesso deve ser avaliado e aplicado com uma maior atenção, na medida em que o meio ambiente, ao contrário dos direitos sociais, não se trata apenas um direito prestacional.

¹³² O princípio da proibição do retrocesso impede, em tema de direitos fundamentais de caráter social, que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive. A cláusula que veda o retrocesso em matéria de direitos a prestações positivas do Estado (como o direito à educação, o direito à saúde ou o direito à segurança pública, v.g.) traduz, no processo de efetivação desses direitos fundamentais individuais ou coletivos, obstáculo a que os níveis de concretização de tais prerrogativas, uma vez atingidos, venham a ser ulteriormente reduzidos ou suprimidos pelo Estado. Doutrina. Em consequência desse princípio, o Estado, após haver reconhecido os direitos prestacionais, assume o dever não só de torna-los efetivos, mas, também, se obriga, sob pena de transgressão ao texto constitucional, a preservá-los, abstando-se de frustrar – mediante supressão total ou parcial – os direitos sociais já concretizados. Agravo n.º 639.377/SP. Refiro-me ao princípio da proibição do retrocesso, que, em tema de direitos fundamentais de caráter social, impede que sejam desconstituídas as conquistas já alcançadas pelo cidadão ou pela formação social em que ele vive [...] ADIN n.º 4.543/DF. Supremo Tribunal Federal. Pleno. **Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.543/DF**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. D.J. 06.11.2013. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/25342641/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4543-df-stf/inteiro-teor-159438229>>. Acesso em: 23 abril 2018.

¹³³ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 443.

Dentro dessa perspectiva, o princípio da proibição do retrocesso deve ser interpretado como um mecanismo de defesa do meio ambiente. Em suma, pode-se afirmar que o princípio da proibição do retrocesso estabelece não ser possível editar uma norma que preveja uma diminuição de uma regra já alcançada. Vale dizer, a tutela ecológica sempre deve ser progressiva e se aperfeiçoar, de forma a jamais retroceder aos níveis do já citado âmbito de proteção, mas sim proibindo atos e medidas de caráter retroativo que venham, de algum modo, afetar situações e posições jurídicas consolidadas no decurso do tempo.

Igualmente aplicável à coisa julgada ambiental, o princípio da precaução tem-se expandido de forma fugaz, sendo amplamente aceito na doutrina pátria, aplicado na jurisprudência dos tribunais regionais e superiores e referido nos mais diversos instrumentos nacionais e internacionais.

Michel Prieur, ao se manifestar sobre a precaução, assim definiu:

Face à irreversibilidade de certas agressões ao meio ambiente e à incerteza científica que afeta os problemas complexos (diminuição da camada de ozônio, centrais nucleares e dejetos radioativos, utilização de organismos geneticamente modificados), uma nova forma de prevenção foi imaginada para proteger a sociedade contra os riscos ainda desconhecidos ou incertos. A ignorância quanto às consequências exatas a curto ou a longo prazo de certas ações não deve servir de pretexto para remeter para mais tarde a adoção de medidas visando a prevenir a degradação do meio ambiente. Dito de outra forma, à incerteza ou à controvérsia científica atual, é melhor tomar as medidas de proteção severa a título de precaução do que nada fazer. É em realidade colocar concretamente em prática o direito ao meio ambiente das gerações futuras.¹³⁴

É incontroverso, pois, que o homem deve preservar os recursos ambientais, não só em nome das gerações presentes, como das futuras. Enquanto a prevenção tradicional lida com probabilidade, a precaução vai além, cobrindo a mera possibilidade e mesmo a descoberta de qualquer base de certeza científica. O princípio da precaução restou consagrado, em nível mundial, na ECO-92, não obstante o reconhecimento alemão ainda na década de 70.¹³⁵

O escopo do presente estudo é trabalhar o instituto da coisa julgada sob o enfoque das tutelas voltadas à proteção do meio ambiente e, quando se fala em precaução, difunde-se a

¹³⁴ PRIEUR, Michel. *Droit de l'Environnement*. 3e édition. Paris: Dalloz, 1996, p. 144.

¹³⁵ FERREIRA, Helene Sivini. **O risco ecológico e o princípio da precaução**. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Coord.). *Estado de direito ambiental: Tendências, aspectos ambientais e diagnósticos*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 64.

clássica ideia que é melhor prevenir do que remediar. É com base nessa premissa que se iniciam os mais diversos artigos e obras acerca do princípio. Vale dizer, é mais seguro antecipar-se aos danos que podem vir a acontecer e revelarem-se irreversíveis.

É cediço que a sociedade está ansiosa e cada vez mais inquieta ao exigir do Estado soluções rápidas, bem como respostas para que as necessidades socioambientais sejam atendidas. Dentro dessa perspectiva, percebe-se um Estado cada vez mais refém da própria impotência. É o que Ulrich Beck chama de sociedade de risco, descrita como uma fase do desenvolvimento da sociedade moderna onde os riscos sociais, políticos, ecológicos e individuais, criados pelo momento de inovação, iludem cada vez mais as instituições de controle e proteção da sociedade industrial.¹³⁶

Na sociedade de risco, os efeitos desconhecidos e inesperados passam a ser uma força dominante. A sociedade de risco é também a sociedade da imprevisibilidade e da incerteza. A ideia de precaução é o resultado dessa percepção. É com base neste contexto que nasce o fenômeno da irresponsabilidade organizada que possui como principal objetivo tornar invisíveis as origens e consequências sociais dos perigos em grande escala.¹³⁷ Na seara ambiental reafirma-se a necessidade do pleno conhecimento dos riscos e perigos causados pela atividade poluidora, demonstrando, destarte, a importância da aplicação do princípio da precaução.

No mesmo sentido, Mirra menciona que a

(...) orientação política e da visão empresarial que durante muito tempo prevaleceram segundo os quais atividades e substâncias potencialmente poluidoras somente poderiam ser proibidas quando houvesse prova científica absoluta de que, de fato, representariam perigo ou apresentariam nocividade para o homem ou para o meio ambiente.¹³⁸

¹³⁶ BECK, Ulrich. **Risk society and the providenc State**. In: LASH, Scott, SZERSZYNSKI, Bronislaw; WYNNE, Brian (Coord.). *Risk Environment & modernity: towards a new ecology*. Londres: Sarge Publications, 1998, p. 27.

¹³⁷ FERREIRA, Helene Sivini. **O risco ecológico e o princípio da precaução**. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Coord.). *Estado de direito ambiental: Tendências, aspectos ambientais e diagnósticos*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 58.

¹³⁸ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 248.

Pela leitura e hermenêutica do princípio constitucional, havendo indícios de que determinada atividade pode ser poluente, ou ainda, é perigosa e apresenta riscos à sociedade e ao meio ambiente, não será autorizada até que a ciência constate que é inofensiva. Nos dizeres de Paulo Afonso Leme Machado, havendo incerteza quanto ao dano ambiental, este deve ser prevenido, como preconiza o princípio da prevenção. Em caso de dúvida ou incerteza, também deve agir prevenindo.¹³⁹ Em verdade, deve-se agir sempre com precaução quando se cuida de matéria ambiental.

Contudo, vários são os fatores que – pragmaticamente falando – tornam difícil a adequada operacionalização do princípio da precaução. Com efeito, pode-se destacar questões de ordem sociológica, política, econômica, jurídica, ecológica e científica.

Em muitas situações, optando-se pela aplicação do princípio da precaução ao decidir-se sobre uma determinada situação em favor do meio ambiente, poderia estar afetando os interesses e as expectativas de largas camadas da população. Exemplificando, poderia se imaginar a construção de uma barragem, ou de uma autoestrada, as quais, sem dúvidas, contribuiriam para o desenvolvimento nacional e regional, mas poderia afetar, ainda que de maneira sensível, as populações locais.¹⁴⁰

Outrossim, o poder público tem uma enorme objeção ao princípio da precaução, na medida em que, em razão de incertezas, podem ver fortemente reduzidos os seus direitos soberanos de disposição e utilização dos recursos naturais. Um Estado que aceita submeter-se aos padrões rígidos da preocupação é certamente um aliado ao meio ambiente, todavia, indubitavelmente, um inimigo da indústria e do desenvolvimento econômico, agindo com base em indícios ou suspeitas, com uma remota ou nenhuma base científica de apoio. Em outras palavras, a vinculação ao princípio da precaução é uma opção que pode acarretar pesados custos políticos para os governantes que, em nome de uma pretensa e incerta qualidade ecológica futura, sacrificam aspirações concretas presentes.

Com relação ao aspecto econômico, trata-se de tarefa assaz difícil conciliar entre as exigências da precaução e as necessidades de desenvolvimento econômico. Vale dizer, aplicar o princípio em sua essência, sem considerações da proporcionalidade ou de puro bom senso, levaria a paralisação do crescimento industrial, por exemplo. Assim, tal constatação obriga a

¹³⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 55.

¹⁴⁰ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 51-56.

uma flexibilização da ideia de precaução e das medidas utilizadas em função do domínio ambiental visado, a fim de não comprometer decisivamente a sua aplicabilidade.¹⁴¹

No campo jurídico, verifica-se uma dependência dos operadores do direito – notadamente àqueles que detém a prerrogativa de proferir as decisões judiciais – a questões de ordem técnico-científica, uma vez que, na maioria das vezes, a lide versará não em normas ou fatos, mas em constatação – ou ao menos opinião – científica sobre fatos e consequências. Acrescenta-se, ainda, a essa dificuldade, o dilema de decidir sobre a aceitabilidade da prova, sendo certo que o efeito lesivo não é absolutamente comprovável, devendo a convicção de o juiz colocar-se para além de uma dúvida razoável ou assentar-se numa consideração de preponderância de probabilidades.¹⁴²

A ideia de precaução, em determinadas situações, acaba por se opor a renovação tecnológica, o que pode acabar como preterir soluções que poderiam ser benéficas à sociedade e ao ambiente ecologicamente equilibrado. A ideologia que circunda a sociedade de risco leva o homem a confrontar-se com os limites de sua ambição, o que acaba gerando, dentro dessa perspectiva, uma natural insegurança na coletividade em geral. Percebe-se, assim, um conjunto de incertezas ligado à ideia de precaução, fato que explica a dificuldade de se encontrar uma definição precisa do conceito e também toda a controvérsia que rodeia a caracterização da sua natureza jurídica.¹⁴³

Destarte, diante das incertezas e não sendo possível evitá-lo, é necessário conviver com o risco. Para tanto, deve-se adotar medidas acautelatórias que consistem em deveres de informação, deveres de periódica revisibilidade dos dados científicos, deveres de adoção de medidas preventivas, deveres de comunicação de acidentes, entre outros. Vale dizer, é necessário realizar uma ponderação equilibrada entre os interesses da proteção do ambiente da liberdade de iniciativa econômica até um controle efetivo de cumprimento das condições impostas.

¹⁴¹ FERREIRA, Helene Sivini. **O risco ecológico e o princípio da precaução**. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Coord.). Estado de direito ambiental: Tendências, aspectos ambientais e diagnósticos. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 50-62.

¹⁴² MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002, p. 241-256.

¹⁴³ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **Risco Ecológico Abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável**. Caxias do Sul: Educs, 2014.

3.3. OS DIREITOS TUTELÁVEIS E AS AÇÕES COLETIVAS DE PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

Ao contrário das tutelas individuais, antiga e tipificada nos ordenamentos ocidentais, a tutela coletiva ambiental é parte de uma nova ordem jurídica: as tutelas coletivas, que visam novos direitos e novos paradigmas de interesse da humanidade, como justiça intergeracional, relação de consumo, proteção ambiental e outros bens universais. As tutelas coletivas representam a evolução do sistema jurídico que até então era absolutamente focado na tutela individual, fruto do individualismo liberal. Por isso, as proteções coletivas são carentes de legislação, tipificação, jurisprudências consolidadas e, no caso do sistema jurídico brasileiro, carece principalmente de regulamentação processual.

É cediço que o modelo atual de Estado deve primar pela solidariedade legal e, portanto, exige direitos que transcendam a esfera individual, vale dizer, os direitos e interesses transindividuais.

O ordenamento jurídico brasileiro classifica esses direitos em: interesses difusos, interesses coletivos *stricto sensu* e interesses individuais homogêneos. O conceito de cada um desses interesses está expresso no artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078/90.¹⁴⁴ O Código de Defesa do Consumidor trouxe um sistema processual que, somado à Lei da Ação Civil Pública, passou a formar “um *microsistema processual coletivo*, sendo aplicáveis, reciprocamente, a um e ao outro, conforme os artigos 90 do CDC e 21 da Lei da Ação Civil Pública (este último introduzido pelo art. 117 do CDC).”¹⁴⁵

Os interesses individuais homogêneos se caracterizam por ser um conjunto de vontades individuais tratados de forma coletiva em juízo. Foram denominados de

¹⁴⁴ Art. 81 - A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único - A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste Código, os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica-base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

¹⁴⁵ GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor**: código comentado, jurisprudência, doutrina, questões e Decreto nº 2.181/97. 6. ed. rev. atual. e ampl. Niterói: Impetus, 2010, p. 378.

"acidentalmente coletivos" por serem interesses individuais que, por possuírem a mesma origem em relação ao fato gerador (artigo 81, parágrafo único, III do CDC), podem ter sua defesa apresentada conjuntamente. Podem ser caracterizados pela possibilidade de divisibilidade de seu objeto (divisibilidade do direito) e de identificação de seus titulares (titularidade do direito).¹⁴⁶

O legislador não trouxe uma definição dos direitos individuais homogêneos, concluindo que se trata de direitos individuais originários de mesma causa que pode ser atribuída tutela coletiva, mas com possível objeto divisível na liquidação de sentença e fase executória, sendo liquidadas até mesmo pelos sucessores das vítimas, demonstrando caráter individual e objeto divisível, haja visto os artigos 91, 97, 98 e 100 do CDC.¹⁴⁷

Os interesses coletivos em sentido estrito, por sua vez, possuem natureza indivisível e pertencem a um grupo, categoria ou classe determinável de pessoas ligadas entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base. São aqueles interesses previstos no artigo 81, parágrafo único, II do CDC e que, no tocante à titularidade do direito, seus titulares são identificáveis porque possuem entre si ou com a parte contrária uma relação jurídica base, também denominada de origem do direito.

Os interesses difusos também possuem natureza indivisível, mas são pertencentes a pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato (artigo 81, parágrafo único, I do CDC). Como peculiaridades, os direitos difusos não dizem respeito a apenas uma pessoa, mas sim a uma coletividade não identificável ou indeterminada (titularidade), são indivisíveis, pois pertencem a todos os titulares simultânea e indistintamente, e, com relação à origem do direito, por estarem unidos por uma circunstância fática, sem qualquer relação jurídica base entre os titulares do direito e a parte contrária.¹⁴⁸

O que distingue os direitos difusos dos direitos coletivos *stricto sensu* é o elemento

¹⁴⁶ Assim, os interesses individuais homogêneos são aqueles “[...] interesses referíveis individualmente aos vários membros da coletividade atingida, e não fica excluída *a priori* a eventualidade de funcionarem os meios de tutela em proveito de uma parte deles, ou até de um único interessado, nem a de desembocar o processo na vitória de um ou de alguns e, simultaneamente, na derrota de outro ou de outros. O fenômeno adquire, entretanto, dimensão social em razão do grande número de interessados e das graves repercussões na comunidade; numa palavra: do ‘impacto de massa’”. (MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos**. Revista de Processo. São Paulo. Ano X, n. 39. Jul.-set. 1985, p. 55-77.)

¹⁴⁷ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 61-62.

¹⁴⁸ GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor: código comentado, jurisprudência, doutrina, questões e Decreto nº 2.181/97**. 6 ed. rev. atual. e ampl. Niterói: Impetus, 2010, p. 386-387.

subjetivo, na medida em que nos primeiros não existe vínculo jurídico que ligue os membros do grupo entre si ou com a parte contrária. Por outro lado, nos segundos, tem-se um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas por uma relação jurídica base instituída entre elas.¹⁴⁹

Portanto, o traço distintivo em relação aos direitos difusos é que nos direitos coletivos a titularidade do direito é determinada, muito pela restrição dos afetados.¹⁵⁰ Deve-se observar que, ainda, que num primeiro momento não seja possível determinar todos os titulares, devido ao direito coletivo, esses titulares são identificáveis. O seu objeto também é indivisível – restrito à categoria, grupo ou classe do titular do direito – de forma que a satisfação de um implica em todos e a lesão de um constitui lesão de todos, assim como os direitos difusos.¹⁵¹ Assim, definidos sucintamente os direitos lastreados por interesses coletivos, torna-se importante realizar algumas considerações sobre a tutela ambiental nas ações coletivas.

Nesse sentido, esclarece-se, inicialmente, que na tutela coletiva evidenciam-se diferenças primordiais da tutela individual, notadamente na seara ambiental. Com efeito, conforme abordado alhures, o direito ao meio ambiente é um direito intergeracional abrigado pela tutela coletiva, de tal forma que, até recentemente, o homem não estava preocupado com a preservação na natureza.

Todavia, nas últimas décadas a humanidade passou a refletir sobre alguns de seus paradigmas – como desenvolvimento econômico e visão antropocêntrica acima de todas as outras preocupações – sobressaindo, dentro dessa perspectiva, a importância do

¹⁴⁹ [...] no sistema do Código, é o elemento subjetivo, porquanto nos primeiros inexistia qualquer vínculo jurídico que ligue os membros do grupo entre si ou com a parte contrária, de maneira que os titulares dos interesses difusos são indeterminados e indetermináveis, unidos apenas por circunstâncias de fato (como morar na mesma região, consumir os mesmos produtos, participar das mesmas atividades empresariais). Nos interesses coletivos, ao contrário, tem-se um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas por uma relação jurídica base instituída entre elas (como acontece, por exemplo, quanto aos membros de uma associação) ou com a parte contrária (como nas relações tributárias, em que cada contribuinte é titular de uma relação jurídica com o fisco). GRINOVER, Ada Pellegrini. **Significado social, político e jurídico da tutela dos interesses difusos**. Revista de Processo. São Paulo, ano 25, n. 97, Jan.-Mar. 2000, p. 09-15.

¹⁵⁰ BARROSO, Luís Roberto. **A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da *class action* norte-americana**. In: GRINOVER, A.P.; BENJAMIN, A.H.; WAMBIER, T.A.A.; VIGORITI, V. (Org.). *Processo coletivo: do surgimento à atualidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 212.

¹⁵¹ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 60-61.

desenvolvimento sustentável, vale dizer, agregar o desenvolvimento socioambiental e a proteção intergeracional às suas preocupações mais pertinentes.¹⁵²

Analisando-se a evolução jurídica, pode dizer que a primeira geração de direitos fundamentais esteve focada na positivação de direitos básicos individuais e liberais. Na segunda geração, o foco foi nos planos sociais, culturais e econômicos, evidenciado pelo princípio da igualdade. A coletividade passou a ser visada na terceira geração de direitos fundamentais, com foco na fraternidade e solidariedade, aglutinando ao direito a importância de temas como paz mundial, coletividade (inclusive futuras gerações) e cuidado com o meio ambiente.¹⁵³ O meio ambiente e o consumo dão origem a litígios exclusiva ou preponderantemente supraindividuais ou transindividuais. Mesmo considerando que a situação jurídica individual e transindividual são diversas, não se impede que no plano do acesso à justiça, “o módulo de defesa possa ser semelhante”.¹⁵⁴

A par de tais considerações, o sistema jurídico viu-se com a incumbência de tratar sobre um tema até então pouco desbravado nos últimos tempos: tutelas coletivas.

Assim, a ação coletiva não trata-se de um fenômeno contemporâneo, na medida em que existem há pelo menos oito séculos, embora a maioria da doutrina anteceda a moderna ação coletiva no século XVII como uma variante do *Bill of Peace*, uma ação individual que autorizava o autor requerer que o litígio englobasse os direitos de todos que estivessem envolvidos, para evitar multiplicação de processos.¹⁵⁵

A problemática ambiental, todavia, revela uma crise e conflito de interesses sociais – em razão do consumo e da exploração ante proteção da natureza – mas também vai de encontro com à rigidez da essência do direito subjetivo, sendo que uma titularidade exclusiva de direito

¹⁵² VIEGAS, Eduardo Coral; MONTEMEZZO, Patrícia. **O meio ambiente e a sociedade de risco: as liminares nas ações ambientais**. In: MARIN, Jeferson Dytz (Coord.). *Jurisdição e processo: reformas processuais, ordinarização e racionalismo*. v.II, Curitiba: Juruá, 2009, p.101-102.

¹⁵³ MACHADO, Gyovanni Bortolini. **O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente**. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014, p. 13-14.

¹⁵⁴ BENJAMIN, Antônio Hermann V. **A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico: Apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumo**. In: GRINOVER, A.P.; BENJAMIN, A.H.; WAMBIER, T.A.A.; VIGORITI, V. (Org.). *Processo coletivo: do surgimento à atualidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 324.

¹⁵⁵ LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas: história, teoria e prática**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998, p. 21-23.

(como de propriedade ou de causa) não condiz com a titularidade coletiva dos interesses dos novos valores, como o ambiental. Os direitos transindividuais atingem toda a coletividade.¹⁵⁶

Hodiernamente, embora a tutela jurisdicional dos interesses e direitos transindividuais tenham reconhecimento constitucional, os moldes processuais tradicionais não se adequam as necessidades dos direitos coletivos e a busca de sua proteção. Assim, sobretudo a partir dos anos 1990, distingue-se o processo coletivo tradicional, que regula conflitos individuais, de um processo “coletivo”, voltado a tutela de interesses transindividuais, regido por um processo coletivo, constituído pela lei da ação civil pública – Lei 7.347/85 e pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC), com base na Constituição Federal e com aplicação subsidiária do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

Essa coletivização de conflitos reflete-se, implícita ou explicitamente, em vários enunciados constitucionais. Versando sobre direitos e deveres individuais e coletivos fundamentais, o art. 5º da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) legitima as entidades associativas para representação judicial e extrajudicial de seus filiados (XXI); prevê o mandado de segurança coletivo para que organização sindical, entidade de classe ou associações defendam os interesses de seus membros judicial ou extrajudicialmente (LXX, b); prevê a ação popular para anulação de ato lesivo ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (LXXIII). Ainda, a CRFB atribui ao Ministério Público a função institucional de propositura da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (artigo 129, III).¹⁵⁷

Falar em devido processo legal de direitos coletivos *latu sensu* é não utilizar o método tradicional o Código de Processo Civil, sob pena de descumprirmos o caráter processual coletivo contido na Constituição Federal. Inova-se o ordenamento jurídico, através do CDC e da lei ação civil pública (LACP), instituindo doutrinariamente a jurisdição civil coletiva. A defesa do meio ambiente é um direito difuso, sendo recebida primeiramente pela jurisdição coletiva (CDC e LACP) e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.¹⁵⁸

¹⁵⁶ MACHADO, Gyovanni Bortolini. *O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente*. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014, p. 39-40.

¹⁵⁷ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. *A tutela do bem ambiental nos processos coletivos e em suas propostas de codificação: breves considerações acerca da coisa julgada*. In: MARIN, Jeferson Dytz (Coord.). *Jurisdição e processo: coisa julgada*. v.IV, Curitiba: Juruá, 2013, p. 124-125.

¹⁵⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de direito ambiental brasileiro*. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 642-643.

Entre questões básicas das ações coletivas, se destaca conceber um modelo de representação que ao menos satisfaça às exigências de legitimidade, ainda juridicamente sistematizado no individualismo processual. As duas teses mais modernas se baseiam no consentimento de representação de um grupo ou na comunhão de interesses. Contudo, respeitando o direito individual de autorizar participação no processo, gerando o devido processo legal e o contraditório. Logo, o direito de ação, mesmo na ação coletiva com esta teoria, ainda tem características do individualismo, equiparando direito a um bem e o indivíduo, mesmo não participando do processo, esteja virtualmente presente nesse processo. Mesmo assim, torna-se inevitável a discussão sobre a extensão da coisa julgada.¹⁵⁹

No tocante a produção das provas, todos os meios legais são hábeis no direito processual ambiental, com o juiz agindo com seu livre convencimento motivado, não havendo hierarquia no plano constitucional entre prova pericial, documental entre outras em face da tutela dos bens ambientais. É possível a inversão do ônus da prova. Contudo, por se tratar de bem coletivo *latu sensu*, abrangendo um plexo de normas como CDC e LACP, as partes não podem convencionar nem abrir mão de prerrogativas asseguradas, cabendo ao juiz proceder a inversão do ônus da prova pela hipossuficiência ou verossimilhança da alegação, verificada a insuficiência de provas que impeça o convencimento do magistrado.¹⁶⁰

O exercício dos julgadores no processo de ações coletivas de modo especial, baseia-se na conformidade do devido processo legal, com obediência a Constituição Federal. Estes exercícios na fase saneadora (como certificação da ação coletiva), assim como na inversão do ônus da prova, estão compreendidos no devido processo legal. A certificação terá que levar em conta a superioridade da via coletiva sobre a individual, sob os prismas da justiça e da efetividade. A inversão do ônus da prova é instrumento da paridade de forças e igualdade entre as partes. E o regime da coisa julgada nas ações coletivas, se trata de garantia de efetividade, de reforço da autoridade da sentença e de complementação do acesso à justiça, uma vez que o número de beneficiados, muitas vezes, será indeterminável.¹⁶¹

¹⁵⁹ LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas: história, teoria e prática**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998, p. 34-38.

¹⁶⁰ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 672-679.

¹⁶¹ OLIVEIRA, Swarai Cervone de. **Poderes do juiz nas ações coletivas**. CARMONA, Carlos Alberto (coord.). São Paulo: Atlas, 2009, p. 56-57.

Diante deste contexto, importante mencionar que o sistema jurídico brasileiro lida com a proteção coletiva dos direitos por via de dois grupos de mecanismos distintos. O primeiro congrega ações de controle de constitucionalidade através de ação direta de constitucionalidade. Mesmo que não se destinem de forma imediata à proteção de direitos subjetivos, prestam esse fim. O segundo mecanismo para proteção de direitos coletivos são modalidades convencionais, isto é, contém as diferentes possibilidades de ações por meio das quais é possível adquirir pretensões subjetivas de caráter coletivo¹⁶².

O direito brasileiro admite diversas formas tutelar coletivamente direitos e interesses. Se destacam quatro hipóteses para a tutela coletiva ambiental: (i) Ação civil pública ambiental; (ii) ação popular ambiental; (iii) mandado de segurança coletivo ambiental e; (iv) mandado de injunção ambiental.

Principal instrumento de defesa coletiva de direitos no ordenamento brasileiro, a ação civil pública, ou ação coletiva, foi criada pela lei 7.347/85 e complementada pela lei 8.078/90, entre as tutelas prestadas por essas leis, está a tutela ambiental. A legislação da ação dá tratamento uniforme à proteção dos direitos difusos e coletivos, mas institui regime jurídico próprio para os direitos individuais e homogêneos.¹⁶³ Mesmo posteriormente acolhida pela CRFB, ainda era uma lei esparsa até o advento do CDC e LACP.

A ação civil pública ambiental utiliza o inquérito civil como colheita de material para suporte do ajuizamento da devida ação e, por ocasião do inquérito civil exclusivo do Ministério Público, poderá ser firmado termo de ajustamento de conduta, buscando satisfação da tutela dos direitos coletivos ambientais.¹⁶⁴

A ação popular ambiental é um remédio jurisdicional democrático, pioneiro da defesa dos direitos coletivos *latu sensu* – art.1º, §3º da lei 4.717/65. Convergindo com o inciso LXXIII do art. 5º da Constituição, a ação popular presta-se à defesa de bens de natureza pública (patrimônio público) e difusa (meio ambiente). Em relação ao meio ambiente, a legitimidade para propositura da ação é de todos os cidadãos, por se tratar de um bem de toda coletividade,

¹⁶² BARROSO, Luís Roberto. **A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da class action norte-americana.** In: GRINOVER, A.P.; BENJAMIN, A.H.; WAMBIER, T.A.A.; VIGORITI, V. (Org.). *Processo coletivo: do surgimento à atualidade.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 214.

¹⁶³ BARROSO, Luís Roberto. **A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da class action norte-americana.** In: GRINOVER, A.P.; BENJAMIN, A.H.; WAMBIER, T.A.A.; VIGORITI, V. (Org.). *Processo coletivo: do surgimento à atualidade.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 219.

¹⁶⁴ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro.** 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 706-711.

não se restringindo ao conceito de cidadão da lei 4.717/65, que exige título de eleitor. A competência para o julgamento da ação popular é no juízo do local onde ocorreu ou deva ocorrer, sendo pressuposto a propositura de um ato lesivo ao meio ambiente, contra qualquer pessoa responsável pelo ato lesivo.¹⁶⁵

A terceira hipótese para tutela coletiva ambiental é o mandado de segurança coletivo, criado pela Constituição de 1988. Distingue do tradicional mandado de segurança individual pela legitimação ativa para proposição, podendo ser impetrado por organização sindical, entidade de classe, associação e partidos políticos na defesa.¹⁶⁶ O mandado de segurança coletivo não tem origem no instrumento *class action for damages* do direito norte-americano, sendo muito próximo à ação civil pública, prestando-se à defesa de direitos difusos e coletivos, posteriormente acumulando a defesa dos direitos individuais homogêneos, nessa situação reconhecida como a primeira *class action* brasileira. Mandado de segurança tem mesmo a origem no antigo direito luso-brasileiro, havendo recebido influência do *judicio de amparo* do direito mexicano e dos *writs* do direito anglo-saxão.¹⁶⁷

Por fim, a quarta hipótese de tutela coletiva ambiental é o mandado de injunção ambiental. Se tutela a relação de uma vida com qualidade, perseguida através da tutela do meio ambiente. Existe ausência de norma reguladora, sendo o mandado de injunção um manifesto que presume omissão (não confundir com norma injusta ou imoral). Só cabe mandado de injunção se houver normas de eficácia limitada, sem necessidade de inviabilidade total da norma. É uma hipótese de “lacuna” jurídica, doutrinária, observadas as normas do mandado de segurança – lei 8.038/90, art.24 -, enquanto não houver legislação específica, sem restrições à legitimidade passiva, contra qualquer das pessoas políticas do Estado ou qualquer dos poderes da Federação.¹⁶⁸

Dentro dessa perspectiva, percebe-se que, no direito pátrio, a tutela coletiva ainda não está consolidada sob o ponto de vista da efetividade, havendo nítidos conflitos com a rigidez do

¹⁶⁵ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 714-721.

¹⁶⁶ BARROSO, Luís Roberto. **A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da *class action* norte-americana**. In: GRINOVER, A.P.; BENJAMIN, A.H.; WAMBIER, T.A.A.; VIGORITI, V. (Org.). *Processo coletivo: do surgimento à atualidade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 217-218.

¹⁶⁷ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 723-724.

¹⁶⁸ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 737-744.

direito clássico. Nesse sentido, com o escopo de se obter uma tutela coletiva eficaz e saudável, é eminente uma evolução e sistematização procedimental para o desenvolvimento do tema, já que o Código de Processo Civil Brasileiro, concebido sob uma ótica individualista, não é capaz – por si só – de tutelar adequadamente esses direitos de natureza coletiva.

4. A (RE)DISCUSSÃO DO CASO JULGADO PREJUDICIAL AO MEIO AMBIENTE

Atualmente, objetivando-se atingir um equilíbrio entre desenvolvimento (leia-se: crescimento econômico) e preservação ambiental, estão sendo desenvolvidos mecanismos e ferramentas. Sem dúvida alguma, o direito ambiental é uma destas ferramentas, seja atuando de maneira preventiva, a fim de se evitar que os danos aconteçam, seja de forma reparatória, aplicando sanções e penalidades aos infratores das normas ambientais.

A dignidade da pessoa humana passou a ser o centro axiológico a partir da Constituição Federal de 1988, de maneira que o nosso país vem aprimorando a legislação ambiental, visando o desenvolvimento sustentável. É cediço que o direito ao meio ambiente é um direito fundamental. Sarlet e Fensterseifer sustentam que, no ordenamento jurídico pátrio há o reconhecimento “da dupla funcionalidade da proteção ambiental”, a qual toma a forma simultaneamente de um objetivo e tarefa estatal e de um direito (e dever) fundamental do indivíduo e da coletividade, implicando todo o complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico.¹⁶⁹

A instabilidade do bem ambiental merece especial atenção, na medida em que é mutável e sujeito a alterações e variações no tempo e no espaço. Tal instabilidade influencia diretamente o regime jurídico da coisa julgada aplicada às decisões que o tutelem.

A possibilidade de (re)discussão das decisões transitadas e, portanto, acobertadas pelo manto da coisa julgada é um tema polêmico para os operadores do direito, pois, sem dúvida alguma, afeta a segurança jurídica, que é um dos pilares do Estado Democrático de Direito. No entanto, na seara ambiental, é preciso levar em consideração outras normas e princípios constitucionais, de maneira que, em hipóteses realmente limitadas, pode-se tornar necessário rediscutir o caso julgado, mormente quando tal decisão for incompatível com a nossa constituição federal, fazendo, assim, valer o princípio da supremacia da constituição, bem como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Dentro dessa perspectiva, pretende-se, neste capítulo, analisar a coisa julgada nas lides coletivas ambientais, bem como tratar do efeito *erga omnes*, da cláusula *rebus sic standibus*, da coisa julgada *in utilibus* e da coisa julgada *secundum eventum litis*, mormente considerando que

¹⁶⁹ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 91-92.

a coisa julgada ganha novos contornos quando o bem a ser protegido é um direito de natureza transindividual, como é o caso do direito ao ambiente ecologicamente equilibrado.

Outrossim, almeja-se avaliar a técnica de defesa oriunda dos países da *common law*: o *collateral estoppel*. Trata-se de uma técnica que evita julgamentos diferentes originários pela mesma causa em ações distintas, de tal forma que guarda relação com o instituto da coisa julgada, sendo pertinente avaliar a aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro.

Ademais, o quarto capítulo terá como escopo analisar a hermenêutica sobre a relativização da coisa julgada e ao final deste capítulo, como ponto central do presente estudo, pretende-se analisar a possibilidade de rediscutir o caso julgado prejudicial ao meio ambiente com a finalidade de tornar efetiva a tutela jurisdicional no direito ambiental.

4.1. A COISA JULGADA NAS LIDES COLETIVAS AMBIENTAIS: UMA ANÁLISE A PARTIR DA CONCEITUAÇÃO DO EFEITO *ERGA OMNES*

Conforme abordado no primeiro capítulo, a coisa julgada – em sua ótica clássica – se consubstancia na indiscutibilidade da existência da vontade concreta da lei afirmada na sentença, representando, nos dizeres de Chiovenda¹⁷⁰, uma afirmação indiscutível e obrigatória para os juízes de todos os processos futuros. Entretanto, Liebman critica a doutrina de Chiovenda asseverando que “a coisa julgada não se firma somente sobre a declaração contida na sentença, mas sobre todo o seu conteúdo”.¹⁷¹

Na esfera de processos coletivos ambientais, todavia, a extensão dos efeitos da sentença ganha novos contornos. Com efeito, em questões ambientais a coisa julgada deverá ser valorizada para que não ocorram casos isolados de injustiça ao direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado.

Gidi, ao escrever sobre a coisa julgada nas ações coletivas entende que é o tema mais importante do direito processual civil coletivo brasileiro, tanto do ponto de vista prático, como

¹⁷⁰ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 341.

¹⁷¹ LIEBMAN, Enrico Túlio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 54. *Apud* MARIN, Jeferson Dytz. *Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 71.

do ponto de vista intelectual, sendo incisivo ao dizer que “não conhece a demanda coletiva brasileira quem não entende a coisa julgada coletiva”.¹⁷²

Quando se trata de ações coletivas destinadas à defesa de interesses transindividuais, como os de natureza ambiental, a concepção de processo é diferente do tradicionalmente previsto no Código de Processo Civil, em razão de algumas peculiaridades que apresentam.

Analisando o instituto da coisa julgada sob a ótica das ações coletivas, nota-se que ela possui limites subjetivos diversos daqueles previstos nas demandas individuais. Por isso, o bem ambiental deve ter consideração processual diversa dos bens individuais, especialmente em face das características que apresenta: a indivisibilidade, a ubiquidade, a indeterminabilidade de titulares e a inalienabilidade.¹⁷³

Assim, no caso de o legislador expressar que determinada sentença tem efeitos ou eficácia *ultra partes* ou *erga omnes*, quer ele dizer que, pela própria natureza do interesse tutelado (bem ambiental) e do pedido formulado, o ato estatal vai gerar consequências para terceiros, ou seja, sujeitos que não fizeram parte da relação processual.¹⁷⁴ Sobre o efeito *erga omnes*, já se manifestou Marin:

Claro que os direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, através da imposição do efeito *erga omnes* da coisa julgada afetam a terceiros, mas que se beneficiam por força da substituição processual e da legitimação extraordinária exercida pelo autor das ações constitucionais, o que ocorre, notadamente, com a Ação Civil Pública, Ação Popular e no Mandado de Segurança Coletivo. Ademais, são considerados terceiros apenas pela força vernacular da terminologia, mas

¹⁷² GIDI, Antonio. **Rumo a um Código de processo civil coletivo: a codificação das ações coletivas do Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 287.

¹⁷³ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito *erga omnes* da coisa julgada e a tutela ambiental**. In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 358.

¹⁷⁴ O regramento da coisa julgada nas ações coletivas (não somente àquelas que visam tutelar o bem ambiental) está previsto no artigo 103 e incisos do Código de Defesa do Consumidor.

Art. 103 - Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:

I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do artigo 81;

II - *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do artigo 81;

III - *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do artigo 81.

processualmente integram a lide, na qualidade de autores, representados extraordinariamente.¹⁷⁵

Surge, destarte, o problema dos limites subjetivos da coisa julgada em sede de tutela de interesses transindividuais, ou seja, da extensão subjetiva dos efeitos da coisa julgada a terceiros não participantes da relação processual. Normalmente, a coisa julgada não tem como finalidade “imunizar” a sentença como ato do processo, mas tornar imunizados “os efeitos que ela projeta para fora do processo”. Assim, a garantia constitucional do meio ambiente “ecologicamente equilibrado” não pode ser desconsiderada, mesmo em presença de sentença passada em julgado.¹⁷⁶

Entretanto, existe corrente doutrinária que sustenta não existir a extensão a terceiros dos efeitos da coisa julgada. Nesse sentido, afirma Gidi:

[...] ação coletiva é a ação proposta por um legitimado autônomo em defesa de um direito coletivamente considerado, cuja imutabilidade do comando da sentença atingirá uma comunidade ou coletividade. (...) imperativo observar que ao contrário do que de costuma afirmar, não são vários e nem indeterminados, os titulares dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Há apenas um titular – e muito bem determinado – uma comunidade no caso dos direitos difusos, uma coletividade no caso dos direitos coletivos ou um conjunto de vítimas indivisivelmente considerado no caso dos direitos individuais homogêneos.¹⁷⁷

Não obstante as divergências doutrinárias ora apresentadas, faz-se imperiosa uma análise acerca da eficácia *erga omnes* contida na coisa julgada de tutela ambiental. O artigo 16 da Lei da Ação Civil Pública, alterado pela Lei nº 9.494/1997¹⁷⁸ dispõe que a sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Em razão dessa incompreensão do texto legal, é frequente dizer que o legislador, ao

¹⁷⁵ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito *erga omnes* da coisa julgada e a tutela ambiental.** In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 357-361.

¹⁷⁶ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Coisa julgada relativa?** In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 28-29.

¹⁷⁷ GIDI, Antonio. **Coisa Julgada e Litispendência em Ações Coletivas.** São Paulo: Saraiva. 1995, p. 16.

¹⁷⁸ BRASIL. Lei nº. 7.347 de 1985. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 jul. 1985. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 04 dez. 2018.

estabelecer limites territoriais à eficácia da coisa julgada *erga omnes*, confundiu limites subjetivos da coisa julgada com temas relacionados à jurisdição e competência dos órgãos judiciais.

Com efeito, a eficácia *erga omnes* não é a responsável pela vinculação à autoridade da coisa julgada. Não é por causa de tal efeito que o órgão julgador e demais sujeitos processuais estão impedidos de rediscutir questões já apreciadas, mas sim em razão do sistema de preclusões processuais, cujo exemplo máximo reside na própria autoridade coisa julgada. Tanto isso é verdade que até mesmo provimentos interlocutórios podem conter efeitos *erga omnes*.

A justificativa para a concessão de efeito *erga omnes* a determinadas decisões judiciais é a necessidade de facilitar a atividade jurisdicional, que não pode ser desenvolvida ampla e celeremente em processos com elevado número de participantes, somados com toda a subjetividade das pessoas que devam ser atingidas pelos respectivos julgamentos. Os efeitos da coisa julgada na processualística coletiva têm oponibilidade *erga omnes*, e não podem ser limitados pela competência do órgão julgador, sendo tal conclusão extraída de uma interpretação teleológica do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, do Código de Defesa do Consumidor e da própria Constituição Federal de 1988.¹⁷⁹

Avaliando-se o entendimento jurisprudencial, pode-se dizer que o Superior Tribunal de Justiça já manifestou o entendimento no sentido de que era plenamente aplicável a limitação territorial aos efeitos da coisa julgada em ação civil pública, como se pode perceber na decisão proferida no Recurso Especial nº 293.407.¹⁸⁰ Contudo, desde 2008, a partir do julgamento proferido pela Ministra Nancy Andrigui nos autos do Recurso Especial nº 411.529, o qual foi julgado sob o rito dos recursos repetitivos, esse entendimento se modificou, de maneira que, atualmente, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de afastar a limitação territorial para a eficácia da decisão proferida em ação civil pública prevista no art. 16 da lei nº 7.347/1985. Tal decisão, conforme se infere de sua ementa, primou pela observância dos limites subjetivos e objetivos da lide coletiva, e não pelos limites territoriais

¹⁷⁹ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **A tutela do bem ambiental nos processos coletivos e em suas propostas de codificação: breves considerações acerca da coisa julgada.** In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 144

¹⁸⁰ AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Eficácia erga omnes. Limite. A eficácia erga omnes circunscreve-se aos limites da jurisdição do tribunal competente para julgar o recurso ordinário. Recurso conhecido e provido. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 293.407/SP. Rel. Min. Barros Monteiro. Rel. p/ acórdão: Min. Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 22 out. 2002. DJ 07 abr. 2003, p. 290. Disponível em < http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=&livre=293407&b=ACOR&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=21 >. Acesso em 13 jul. 2017.

do juízo que prolatou a decisão.¹⁸¹

A par do entendimento jurisprudencial atual, cabe trazer o questionamento disposto por Marin, o qual dispõe que, se o bem ambiental tem como característica ser intergeracional por força da própria Constituição Federal e pode produzir danos não determináveis no espaço e no tempo, como estabelecer que “os efeitos da decisão, num país federado e que guarda caráter de unicidade, com a regulação da matéria processual sendo privativa da União, sejam limitados a um determinado território?”¹⁸²

Neste contexto, o instituto da coisa julgada deve ser reelaborado, considerando-se que o ambiente não se trata de objeto estável e que, tendo em conta a inevitável degradação entrópica da matéria e da energia, sequer é possível se falar em um estado de equilíbrio dinâmico cuja prevenção redundaria em um legado intacto às futuras gerações.¹⁸³ Impor-se a limitação da coisa julgada nas ações que envolvem interesses difusos é uma prática inócua, porquanto a extensão do julgado será comandada pelo direito material, cuja realidade em si é suficiente ao delineamento dos limites subjetivos e objetivos da demanda¹⁸⁴.

¹⁸¹ DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1243887/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2011, DJe 12/12/2011) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.243.887/PR. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 19 out. 2011. DJ 12 dez. 2011. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=411529&repetitivos=REPETITIVOS&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 13 jul. 2017.

¹⁸² MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental.** In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 359.

¹⁸³ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **A tutela do bem ambiental nos processos coletivos e em suas propostas de codificação: breves considerações acerca da coisa julgada.** In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 145-146.

¹⁸⁴ VIEGAS, Eduardo Coral; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Limites da Coisa Julgada no Processo Coletivo.** In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 281.

Portanto, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é notoriamente benéfico à defesa ambiental através da ação civil pública, uma vez que não limita a eficácia da decisão ao limite territorial do juízo que a prolatou e possibilita, por isso, uma maior efetividade desse instrumento processual coletivo que muito pode contribuir para o meio ambiente.

É por tal razão que uma decisão benéfica ao meio ambiente (tratando, portanto, de interesse coletivo) deve ter efeito *erga omnes*, não sendo possível o raciocínio inverso, isto é, a coisa julgada, seja formal, seja material, não pode alcançar fatos e fundamentos que apenas passaram a ser de conhecimento dos envolvidos após o trânsito em julgado de uma decisão contrária aos interesses ambientais, impedindo a rediscussão da matéria. Isso porque, “se o mundo contemporâneo compreende o bem ambiental como um dos pilares da sobrevivência da espécie, então justifica-se a adoção de instrumentos processuais que possam garantir plenamente a proteção desse bem.”¹⁸⁵

Contextualizando, registra-se que a coisa julgada nos interesses difusos está prevista no artigo 103, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor, o qual dispõe que, no caso de a ação coletiva ter por objeto a tutela de interesse difuso, sendo julgada procedente ou improcedente, a sentença fará coisa julgada *erga omnes*. Contudo, é importante frisar que o efeito *erga omnes* da coisa julgada será excluído no caso de a ação ser julgada improcedente por insuficiência de provas, podendo qualquer um dos legitimados ajuizar nova ação, com idêntico fundamento, desde que com fulcro em novas provas. É caso de extinção do processo sem julgamento do mérito, forte no § 1º do artigo 103 do Código de Defesa do Consumidor.¹⁸⁶

Em outras palavras, a coisa julgada em uma ação civil pública ambiental não prejudicaria os interesses e direitos individuais dos integrantes da relação processual coletiva, em uma eventual ação que busque a tutela de interesses particulares. Nesse sentido, preleciona Mazzilli ao exemplificar com uma situação pragmática:

Suponhamos a explosão de uma usina nuclear. A ação civil pública para defesa de interesses difusos (reparação de danos indivisíveis causados ao meio ambiente) não induzirá litispendência em relação às ações individuais dos que tenham sido atingidos

¹⁸⁵ LUNELLI, Carlos Alberto. **Por um novo paradigma processual nas ações destinadas à proteção do bem ambiental: a contribuição do contempt of court.** In Estado, meio ambiente e jurisdição. Carlos Alberto Lunelli, Jeferson Dytz Marin (org.). Caxias do Sul: Educs, 2012, p. 148.

¹⁸⁶ Art. 103 [...]

§ 1º - Os efeitos da coisa julgada previstos nos incisos I e II não prejudicarão interesses e direitos individuais dos integrantes da coletividade, do grupo, categoria ou classe.

diretamente pela radiação (e que busquem nas ações individuais a reparação por lesões diferenciada). A sentença na ação civil pública fará coisa julgada *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por falta de provas. Concorrendo a existência de interesses individuais homogêneos decorrentes do acidente, a procedência da ação beneficiará vítimas ou sucessores que não tenham proposto ação individual, mas quanto aos que tenham ação em andamento, só os beneficiará se tiverem requerido sua prévia suspensão; a improcedência não prejudicará direitos individuais diferenciados, tenham ou não sido propostas ações individuais correspondentes.¹⁸⁷

Muito embora a coisa julgada da decisão do processo coletivo não possa ser utilizada como defesa em ação para tutelar interesse individual de algum integrante da coletividade processual, é possível (e provável) que os elementos de prova produzidos no processo coletivo e a decisão com os seus motivos e fundamentos sirvam como elementos importantes levados pela parte para intervir na formação do convencimento do juízo no julgamento da ação individual.

Outrossim, com relação aos direitos coletivos *strictu sensu*, o legislador, ao regulamentar os efeitos da coisa julgada em ações coletivas para a tutela de interesses coletivos em sentido estrito, mais precisamente no inciso II do artigo 103 do Código de Defesa do Consumidor, fez de forma muito semelhante à dos interesses difusos. Portanto, no caso da propositura de ação coletiva cujo objeto seja tutelar algum interesse coletivo em sentido estrito, com o trânsito em julgado, a sentença recebe a qualidade da coisa julgada *ultra partes*, seja em caso de procedência ou de improcedência do pedido.

A opção pelo efeito de coisa julgada *ultra partes* da sentença pode soar como uma forma de distinção entre coisa julgada dos interesses coletivos e dos interesses difusos, mas na realidade pouco diferem. Aliás, em ambos os casos os titulares individuais são indeterminados, embora na espécie de interesse transindividual coletivo – por estar ligada a um grupo, categoria ou classe – os membros são determináveis, ao contrário dos interesses difusos.

Ada Pellegrini entende que a coisa julgada implicará sempre em uma eficácia de sentença *erga omnes*, independentemente da procedência ou não do pedido, excetuando-se os casos em que a improcedência se der pela insuficiência de provas, ocasiões em que novas ações poderão ser ajuizadas contendo documentos inéditos. Nesse sentido, defende que esse entendimento é algo tradicional nos países de Ibero-América, salientando o avanço da

¹⁸⁷ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2000, p. 346.

codificação quanto à admissibilidade de novas demandas com fundamento em provas novas.¹⁸⁸

Importante salientar que os efeitos *ultra partes* da coisa julgada são excluídos se a ação for julgada improcedente por insuficiência de provas, podendo qualquer um dos legitimados propor nova ação com idêntico fundamento, desde que fundada em novos elementos de prova. Também é caso de extinção do processo sem julgamento do mérito. Igualmente ao que acontece em relação aos interesses difusos, os efeitos *ultra partes* da coisa julgada nos interesses coletivos, seja procedente ou improcedente a ação coletiva, não prejudicarão os interesses e direitos individuais dos integrantes do grupo, categoria ou classe.¹⁸⁹

Essa hipótese apresenta as mesmas regras dos interesses difusos, com a diferença de que, por ser um grupo determinável de pessoas, a coisa julgada de uma eventual ação coletiva, julgada procedente ou improcedente com suficiente produção probatória, adquirirá o efeito *ultra partes*, e não *erga omnes*, que diz respeito a um número indeterminado e indeterminável de pessoas. Vale dizer, na hipótese de a demanda coletiva ser julgada improcedente, nenhuma influência terá a sentença nela proferida sobre a ação individual. Por outro lado, caso a lide coletiva for julgada procedente, a coisa julgada aproveitará os titulares das ações individuais e os beneficiará.¹⁹⁰

Em suma, nenhum dos demais legitimados coletivos poderá demandar contra o réu em um processo coletivo com mesma lide e nenhum dos integrantes individuais da classe, grupo ou categoria pode também impugnar essa decisão, até porque não tem legitimidade ativa, bem como não foi o seu interesse isolado que foi objeto da demanda, mas, sim, determinado objeto coletivo, no qual o seu interesse estava materialmente inserido.

Por outro lado, a ação coletiva ambiental para tutelar interesses individuais homogêneos possui a peculiaridade de produzir os efeitos da coisa julgada *erga omnes* previstos no inciso III do artigo 103 do Código de Defesa do Consumidor somente na hipótese de procedência do pedido, a fim de que sejam beneficiadas as vítimas e seus sucessores. Verificada, portanto, a improcedência da ação, não há que se falar em efeitos da coisa julgada *erga omnes*, seja ela por insuficiência de provas ou não. Não se atribui a eficácia *erga omnes* à coisa julgada da sentença improcedente. Assim, após o trânsito em julgado, a decisão proferida

¹⁸⁸ GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise de direito comparado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, p. 33-34.

¹⁸⁹ MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Ação Civil Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 218.

¹⁹⁰ MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Ação Civil Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 218.

em lide coletiva de tutela ambiental adquire os efeitos de coisa julgada apenas para as partes presentes no processo, ou seja, vale a regra clássica dos limites da coisa julgada.¹⁹¹

Nessa hipótese, a coisa julgada seria um efeito que a lei atribui à sentença, onde se cria uma situação específica somente no caso de ser julgada procedente a demanda. Ocorrendo o trânsito em julgado da decisão, nenhuma das partes nem outros colegitimados ou terceiros poderão se opor à decisão da ação coletiva que tutele interesses individuais homogêneos, julgada procedente.¹⁹²

Mesmo em se considerando que o Código de Defesa do Consumidor não faz ressalva expressa quanto à improcedência da ação para a tutela de interesses individuais homogêneos por insuficiência de provas, como faz nos casos de interesses difusos e coletivos *stricto sensu*, parece ser possível, nesse caso, a aplicação da regra de que poderá ser intentada nova ação com idêntico fundamento, por qualquer dos legitimados e até pelo mesmo legitimado, desde que fundada sobre novos elementos de prova, afinal, aqui ter-se-á nova causa de pedir.¹⁹³

Se determinada ação coletiva de tutela ambiental fosse julgada procedente, não haveria como falar em possíveis prejuízos dos efeitos da sentença sobre os interesses individuais dos integrantes da coletividade, faltando-lhes interesse de agir para impugnar a referida decisão. Isso seria impossível não só pela falta de interesse de agir, mas também porque o objeto decidido foi considerado de forma coletiva, não lhes atingindo, então, os interesses individuais. Ainda, “a ação coletiva induzirá litispendência em relação às ações individuais propostas com o mesmo fim”.¹⁹⁴

É evidente, no plano nacional, a expressiva construção de leis cuja finalidade é ampliar o nível de proteção ambiental. Isso se justifica pela urgência da preservação. Entretanto, é possível observar, algumas vezes, que a proteção do meio ambiente enfrenta barreiras que dificultam o alcance exitoso de seu objetivo, como é o caso da ausência de tutela jurisdicional merecida.¹⁹⁵

¹⁹¹ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2000, p. 347.

¹⁹² MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2000, p. 347.

¹⁹³ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2000, p. 347.

¹⁹⁴ MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2000, p. 347.

¹⁹⁵ MACHADO, Gyovanni Bortolini. **O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente**. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014, p. 104.

A deficiência na tutela ambiental é originada, entre outros fatores, pelo ajuizamento de ações que acompanham os princípios e procedimentos do processo civil, o qual tem a finalidade principal de resolver conflitos entre individuais. A consequência desse fenômeno é uma redução de efetividade, haja vista a flagrante influência de um processo embasado em princípios diferentes daqueles que realmente deveriam ser utilizados.¹⁹⁶ É devido, nesse sentido, um tratamento diverso para tratar das questões que envolvam os bens ambientais.¹⁹⁷

4.2. A CLÁUSULA *REBUS SIC STANTIBUS*, A COISA JULGADA *SECUNDUM EVENTUM LITIS* E A COISA JULGADA *IN UTILIBUS* NO DIREITO AMBIENTAL

A instabilidade do bem ambiental merece especial atenção, na medida em que é mutável e sujeito a alterações e variações no tempo e no espaço. Tal instabilidade influencia diretamente o regime jurídico da coisa julgada aplicada às decisões que o tutelem. As demandas que têm por escopo a tutela ambiental devem ser pautadas pelo princípio do *rebus sic stantibus*, uma vez que é impossível estimar que um bem ambiental seja tratado de forma linear e estanque.¹⁹⁸

Dentro deste contexto, pode-se deparar com uma determinada atividade econômica não seja considerada impactante ao meio ambiente. Contudo, em um momento posterior, a atividade pode passar a ser considerada nociva ao ambiente. Neste cenário, é possível que exista alguma decisão judicial acoberta pelo manto da coisa julgada e tenha considerado o cenário favorável anteriormente.

Sobre a aplicação da cláusula *rebus sic stantibus* no direito ambiental, destaca-se a doutrina de Marin:

¹⁹⁶ MACHADO, Giovanni Bortolini. **O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente**. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014, p. 104.

¹⁹⁷ MARIN, Jeferson Dytz; LUNELLI, Carlos Alberto. **Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência**. In: Veredas do Direito. v.7, n.13/14. Belo Horizonte. Janeiro/Dezembro de 2010, p. 317.

¹⁹⁸ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental**. In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 365.

As ações que tem por escopo a defesa de interesses difusos e coletivos, mormente aquelas que tutelem os interesses de cunho ambiental, devem comportar sempre a aplicação do preceito clássico da *rebus sic stantibus*. Não é possível estimar que um bem ambiental seja tratado de forma linear e estanque, tal qual a lesão à propriedade privada, aos interesses de uma determinada sociedade ou ainda a uma contenda que tenha por objeto indenização atinente a uma ofensa à imagem de determinado indivíduo.¹⁹⁹

Ainda:

A coisa julgada material, nas ações de tutela ambiental, incidirá sim sobre os fatos deduzidos ou dedutíveis da demanda, de acordo com o que dispõe o princípio dispositivo. Todavia, não poderão ser sepultados pela coisa julgada os fatos novos ou argumentos inarguíveis no momento do julgamento da demanda. Isso porque o bem ambiental sugere uma relação jurídica de caráter continuativo. Ademais, necessário ressaltar que na ação coletiva o interesse protegido não pertence ao autor, mas sim à sociedade como um todo, representada extraordinariamente.²⁰⁰

Assim, se há mudança fática, supervenientes à decisão, não haveria que se falar em autoridade da coisa julgada. É cediço que a eficácia preclusiva da coisa julgada só imuniza o julgado das alegações deduzidas ou que poderiam ser dedutíveis. Nesse sentido, toda a questão envolvendo a impactação da atividade poderá ser rediscutida, com base na cláusula *rebus sic stantibus*.

Os institutos no processo civil clássico, de caráter individualista, passaram a ser adaptados e, até mesmo, modificados para terem eficácia e utilidade no processo civil coletivo. Não obstante a existência de críticas à adoção da coisa julgada *secundum eventum litis* por parte de alguns doutrinadores, os quais afirmam ser um sistema muito antigo, existem autores que definem a coisa julgada *secundum eventum litis* como eficiente à tutela dos interesses transindividuais. Mancuso corrobora esse entendimento:

[...] o fato é que na ação popular o regime da coisa julgada *secundum eventum litis* hoje já é velho de mais de trinta anos. Se um texto legal vindo ao lume vinte anos após a edição da lei da ação popular (que remonta a 1965), entendeu o legislador em repetir tal fórmula (...) há de ser porque o citado regime provou sua eficiência ao longo do

¹⁹⁹ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental**. In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 365.

²⁰⁰ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental**. In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 365.

tempo [...].²⁰¹

Gidi, ao escrever sobre a temática diz que as duas grandes tendências no tema são a coisa julgada *pro et contra* das *class actions* norte-americanas, seguida em quase todos os países do mundo e o regime da coisa julgada *secundum eventum litis* e *in utilibus*, peculiar ao direito brasileiro e seguida em alguns países ibero-americanos influenciados pelo Brasil.²⁰²

Nessa seara, os efeitos da coisa julgada na ação civil pública devem ser apreciados segundo o resultado da ação. De um lado, pode-se dizer que se o pedido for julgado procedente (versando sobre interesses difusos ou individuais homogêneos) os efeitos serão *erga omnes*, conforme já abordado no tópico anterior. No último caso, se houver sido proposta ação individual por alguma pessoa, só se beneficiará do resultado da ação se tiver requerido a suspensão de seu processo em momento oportuno. Tratando-se de interesses coletivos em sentido estrito, os efeitos serão *ultra partes*, limitado ao grupo, categoria ou classe.²⁰³

De outro lado, caso o pedido seja julgado improcedente (a improcedência por insuficiência probatória não produz coisa julgada, repise-se), ter-se-á eficácia *erga omnes*, exceto se o objeto da ação for a tutela de interesses individuais homogêneos, hipótese em que é permitida a propositura de ações individuais, salvo para quem participou como assistente litisconsorcial da demanda coletiva. Em outras palavras, verifica-se que nas demandas coletivas de natureza ambiental o rol de pessoas atingidas pela coisa julgada poderá ser alterado, dependendo do resultado da ação e de sua fundamentação, vale dizer, fará coisa julgada para além das partes do processo se julgada procedente, ou ainda quando julgada improcedente com suficiente produção probatória no caso de interesses difusos e coletivos *stricto sensu*.²⁰⁴

Por outro lado, importante destacar a existência de entendimentos contrários à extensão da coisa julgada *secundum eventum litis* nos processos coletivos. Com efeito, existem juristas que, não obstante a previsão expressa do artigo 103 do Código de defesa do Consumidor, fundamentados no princípio da segurança jurídica e tendo em vista o já mencionado risco de exposição infinita do réu em ações coletivas, entendem pela extensão *erga*

²⁰¹ MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Ação Civil Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 218.

²⁰² GIDI, Antonio. **Rumo a um Código de processo civil coletivo: a codificação das ações coletivas do Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 287.

²⁰³ MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Ação Civil Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 218.

²⁰⁴ MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Ação Civil Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 218.

omnes da eficácia da sentença, inclusive na improcedência.²⁰⁵ Trata-se, pois, de posição notadamente voltada para a garantia do devido processo legal e da segurança jurídica.

Com o devido respeito ao entendimento diverso apresentado, importante registrar que a opção pela coisa julgada *secundum eventum litis* na hipótese de improcedência da demanda por falta de provas tem por escopo evitar eventual conluio entre autor e réu e, assim, preservar interesses difusos e direitos coletivos submetidos à apreciação jurisdicional. Ademais, com relação as ações que versem sobre direitos individuais homogêneos, pode-se partir da premissa de que a coisa julgada, sob pena de ofensa às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, não pode prejudicar interesses de terceiros que não fizeram parte da relação processual.

Por fim, a coisa julgada *in utilibus*, prevista no artigo 103, parágrafo 3º, do Código de Defesa do Consumidor, estabelece que, nos casos em que ação civil pública fundada em interesses coletivos ou difusos por julgada procedente, seus efeitos poderão ser aproveitados por terceiros em suas respectivas demandas individuais, sem que o réu possa discutir os fatos tidos por verdadeiros no processo coletivo. Assim, o demandante individual se beneficiará da coisa julgada advinda do processo coletivo, devendo propor diretamente a ação de liquidação. Trata-se, no dizeres de Ada Pellegrini Grinover, de ampliação legal do objeto do processo e a inclusão, na coisa julgada coletiva, do dever de indenizar, da mesma forma que ocorre no dano *ex delicto*, em que a decisão sobre o dever de indenizar integra o julgado penal.²⁰⁶

Dentro dessa perspectiva, pode-se dizer que, na hipótese de o pedido em uma ação que verse sobre direitos difusos for julgado procedente, a sentença beneficiaria a coletividade, contudo, não beneficia cada indivíduo. No entanto, dada a previsão legal mencionada, a sentença poderá ser aproveitada pelos indivíduos lesados, sendo, para tanto, necessário que se demonstre o dano, o nexo de causalidade entre o dano sofrido e a responsabilidade fixada na sentença, bem como o montante. Oportunamente, poderia ser promovida a liquidação da sentença e a sua execução. Não obstante, observa-se o disposto no artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, que prevê a possibilidade do ajuizamento de ação individual mesmo que pendente eventual ação coletiva para a tutela de direito difuso, coletivo e individual

²⁰⁵ DIDIER JR, Fredie. ZANETI JR. **Curso de direito processual civil**. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2008, v. 4, p. 372.

²⁰⁶ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Apud* DIDIER JR, Fredie. ZANETI JR. **Curso de direito processual civil**. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2008, v. 4, p. 380.

homogêneo, sendo necessário, para tanto, que o autor da ação individual postule a suspensão do processo no prazo de 30 dias.

Na hipótese de propositura de uma ação individual por algum legitimado antes do ajuizamento de ação coletiva, o mesmo deverá postular a referida suspensão caso pretenda beneficiar-se de uma possível decisão de procedência na lide coletiva. Caso não faça, assumirá o risco de não fazer jus a decisão do processo coletivo. No entanto, caso requeira a suspensão e a ação coletiva seja julgada improcedente, poderá requerer o prosseguimento de sua ação individual. Da mesma forma, aplicar-se-á a regra em comento caso o indivíduo decida ajuizar a ação individual após a propositura da ação coletiva.

Mancuso defende, nesse sentido, que a tramitação em paralelo de uma ação coletiva e uma ação ações individual atende à garantia constitucional do acesso à justiça. Assim, ainda que se trate de conflitos cuja natureza ou dimensão enseje o trato judicial coletivo, não se pode “obstar as paralelas iniciativas dos sujeitos concernentes ao tema, seja quando estes decidam se litisconsorciar ao pleito coletivo (CDC, art. 94), seja quando optem por ajuizar suas próprias ações”.²⁰⁷

Em suma, observa-se três fatores de fundamental relevância com relação a coisa julgada nas lides ambientais coletivas. A primeira delas diz respeito a necessidade de superação da limitação da competência territorial ditada pela Ação Civil Pública; o segundo fator é com relação a consideração do caráter mutante e verossímil do direito ambiental, que admite, através da aplicação do preceito do *rebus sic stantibus*, a mudança do critério científico na análise de determinada questão ambiental, viabilizando o ajuizamento de nova demanda, vez que a anterior vincula apenas os fatos deduzidos e dedutíveis à época da prolação da sentença; o terceiro fator diz respeito a coisa julgada *in utilibus*, permitindo que o universo dos prejudicados por determinado dano ambiental possa valer-se da coisa julgada de uma ação coletiva, buscando apenas o *quantum* indenizatório em suas demandas individuais.²⁰⁸

²⁰⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Jurisdição coletiva e coisa julgada**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 347.

²⁰⁸ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental**. In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 365-366.

4.3. A TÉCNICA DE DEFESA DO *COLLATERAL ESTOPPEL* UTILIZADA NOS PAÍSES DA *COMMON LAW* E A POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

A técnica de defesa oriunda dos países da *common law*, o *collateral estoppel*, tem por escopo evitar julgamentos diferentes originários pela mesma causa em ações distintas, de tal forma que guarda relação com o instituto da coisa julgada, sendo pertinente avaliar a aplicabilidade no ordenamento jurídico brasileiro, mormente em razão das recentes tentativas de aproximar o direito brasileiro – sistema romano germano canônico – com raízes na *civil law*, ao sistema de *precedents*, técnica oriunda da *common law*. A técnica aplicada no ordenamento jurídico norte-americano também é conhecida como *issue preclusion*.

A utilização do *estoppel* deu-se inicialmente no direito probatório, no qual se utilizava de um procedimento para impedir fosse controvertida, posteriormente, a prova a ser utilizada, de tal forma que a sua está ligada a boa-fé e a segurança jurídica, evitando-se, destarte, que determinadas questões de fato viessem a ser controvertidas. Em outras palavras, o *estoppel* serve, justamente, para impedir que o mesmo sujeito empreenda condutas contraditórias.²⁰⁹

A figura inicial do *estoppel*, ligada, portanto, à ideia de que as atuações dos sujeitos levam à preclusão de ações incompatíveis, passou a ser – assim como a coisa julgada – uma técnica jurídica muito mais voltada à proteção da jurisdição. O desenvolvimento da *issue preclusion* deu-se judicialmente, vale dizer, trata-se de *judgemade law*, e ainda hoje sua regulação encontra-se quase que inteiramente em precedentes obrigatórios.

Realizando-se uma breve digressão, é importante lembrar que o direito brasileiro, historicamente influenciado pelo sistema da *civil law* – na década de 70 – época em que entrou em vigor o Código de Processo Civil de 1973 – tinha como parâmetro o direito italiano, o direito alemão e o direito francês, não obstante o fato que a tese adotada era acerca da restrição dos limites objetivos da coisa julgada ao dispositivo da decisão, sem, contudo, contemplar uma extensão aos motivos.²¹⁰

²⁰⁹ TARUFFO, Michele. **Collateral Estoppel e giudicato sulle questione**. Rivista di diritto processuale, 1972, p. 290-292.

²¹⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **O “Problema” do incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Revista de Processo civil, 2015, p. 81-96.

É cediço que, no direito francês, é predominante o entendimento segundo o qual os limites objetivos da coisa julgada abrangem as decisões sobre questões que se tratam *le soutien nécessaire* do dispositivo. Na doutrina italiana, por sua vez, prevalece o pensamento chiovendiana, no sentido de que a coisa julgada restringe-se a parte dispositiva da sentença, motivo pelo qual deve ocorrer a propositura de uma ação declaratória incidental para que exista uma decisão sobre a questão prejudicial.

Importante mencionar, outrossim, que a interpretação da doutrina italiana sofreu algumas críticas, uma vez que, para que a questão prejudicial fosse atingida pela coisa julgada, seria necessário observar alguns detalhes, como a competência do juiz para apreciar a questão prejudicial, bem como as partes devem ser legítimas para discutir o fator prejudicial e que a questão seja, de fato, enfrentada na sentença.²¹¹

O instituto, que restou consolidado na Suprema Corte americana, possui alguns requisitos para viabilizar a sua aplicação. O primeiro requisito é com relação a causa de pedir, que precisa ser idêntica, na medida em que o *collateral estoppel* é uma defesa que visa evitar julgamentos discrepantes entre uma causa já transitada em julgado e outras posteriores que se originem pelo mesma causa de pedir.

Outro requisito para a aplicabilidade da técnica é a necessidade de identidade de argumentos e fatos trazidos pelas partes contrárias, vale dizer, não é suficiente a identidade da causa de pedir, na medida que há a necessidade do exercício do contraditório. Pode-se destacar, outrossim, outro critério para a sua aplicação, o qual consiste em haver coincidência entre as provas apresentadas nos processos para a elucidação da questão controvertida.

Além destes requisitos, o *collateral estoppel* pode ser afastado no caso subsequente quando for melhor permitir que a questão seja relitigada. Basicamente, a desconsideração da técnica de defesa ocorre quando alguma razão substancial perpassa a proposta de economia processual e de impedir resultados contraditórios. Podem ser arroladas como situações que permitem o eventual afastamento da coisa julgada sobre questão a impossibilidade de recurso no primeiro julgamento, mudanças no contexto jurídico, injustiças, diferenças qualitativas nos procedimentos seguidos pelas respectivas cortes, diferenças no ônus da prova e falta de incentivo ou oportunidade para a obtenção de um completo e justo julgamento na ação inicial.

²¹¹ TARUFFO, Michele. **Collateral Estoppel e giudicato sulle questione**. Rivista di diritto processuale, 1972, p. 292.

De toda a sorte, a inaplicabilidade o *collateral estoppel* deve ser avaliada de acordo com as circunstâncias do caso pelo juiz do segundo processo, ponderando as razões para sua aplicação em contraposição às razões que impelem a um novo julgamento.

Avaliando-se os critérios, percebe-se que a técnica de defesa *collateral estoppel* tem por escopo alcançar notadamente questões técnicas, vale dizer, aquelas em que formarem uma discrepância sobre algum ponto tratado pelas partes, não aplicando-se as questões dedutíveis que, eventualmente, não tenham sido suscitadas e as questões que não tenham sido analisadas em cognição exauriente. Destarte, muito embora a decisão não possa prejudicar terceiros, a sentença transitada em julgado permite ao litigante vencedor da ação utilizar o resultado como forma de defesa preliminar, visando evitar decisões conflitantes.

Lembra-se, dentro dessa perspectiva, que a proibição de relitigar questão já decidida surgiu no direito inglês e, posteriormente, que passou a ser desenvolvida e aplicada no direito norte-americano. Hodiernamente, passou a ser profícuo em alguns países oriundos do sistema romano germânico. Nesse sentido, Diego Volpino²¹², ratificando os dizeres de Taruffo²¹³, ainda em 1972, defendeu que o *collateral estoppel* é um instituto que se preocupa em preservar a autoridade da decisão.

Embora essa proibição de relitigar questão já decidida seja deveras antiga, é recente o entendimento segundo o qual um terceiro estranho à relação processual originária da decisão poderia invocar tal proibição. A par disso, o *collateral estoppel* passou a ser designado de *non-mutual collateral estoppel*, exatamente para evidenciar a possibilidade de terceiro poder invocar a proibição de rediscussão contra aquele que participou.²¹⁴

Não obstante, o *non-mutual colateral estoppel* foi pensado, inicialmente, em perspectiva defensiva e, apenas posteriormente, enquanto *offensive collateral estoppel*. *Blonder-Tongue* é um caso típico de *defensive colateral estoppel*, já que *Blonder-Tongue* se defende contra a alegação de infringência da patente da *Foundation* sob o argumento de que esta não pode voltar a discutir a questão, uma vez que a invalidade da patente foi declarada em processo

²¹² VOLPINO, Diego. *L'oggetto del giudicato nell'esperienza americana*. Padova: Cedam, 2007.

²¹³ TARUFFO, Michele. *Collateral Estoppel e giudicato sulle questione*. *Rivista di diritto processuale*, 1972, p. 290.

²¹⁴ PEREA, Ashley C. *Broad discretion: a choice in applying offensive non-mutual collateral estoppel*. *Arizona State Law Journal*, Vol. 40. 2008.

em que a *Foundation*, ainda que litigando com outra parte, teve “*full and fair opportunity*” de participação.²¹⁵

Em suma: no sistema norte-americano, a coisa julgada divide-se em dois tipos: *res judicata* e *collateral estoppel*. Aliás, conforme assinala Heinsz, ao contrário do *stare decisis*, ambas as teorias exigem não apenas identidade das causas, mas também das partes envolvidas nos processos. A *res judicata* envolve a noção de preclusão do pedido [*claim preclusion*], enquanto a *collateral estoppel* traz consigo a ideia de preclusão de fato [*issue preclusion*]. A *res judicata* previne que uma pessoa renove a discussão acerca de um pedido se (1) há um julgamento final em ação anterior, (2) as matérias levantadas num caso subsequente são as mesmas ou poderiam ter sido demandadas na ação anterior, e (3) os pedidos na segunda ação envolvem a mesma parte ou interessados. A *collateral estoppel* impede que uma parte renove a discussão sobre um fato se (1) o fato no litígio subsequente é o mesmo que aquele da ação anterior, (2) o fato foi objeto de litígio e necessário a uma decisão final, (3) a pessoa contra a qual a *collateral estoppel* é afirmada era parte ou interessada na ação anterior, e (4) a parte preclusa teve total e justa oportunidade de discutir o fato.²¹⁶

Contudo, existem diversas situações em que terceiro invoca a proibição de rediscussão para obter condenação daquele que, num primeiro processo, foi responsabilizado e condenado a pagar indenização em virtude do acidente que também o vitimou. Fala-se, nesse caso, de *offensive collateral estoppel*.²¹⁷ É importante frisar, outrossim, que o colateral estoppel somente pode beneficiar terceiros, mas jamais prejudicar, vale dizer, todos os prejudicados conservam o seu direito de ajuizar uma ação mesmo que dezenas de decisões já tenham sido proferidas em sentido contrário.

Aliás, Marioni já se manifestou nesse sentido e alertou que é possível retirar consequências importantes para o direito brasileiro:

Do problema e da discussão levada a efeito no direito estadunidense retiram-se consequências muito importantes para o nosso direito, especialmente para a sobrevivência do incidente de resolução de demandas repetitivas: i) o *collateral*

²¹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **O “Problema” do incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Revista de Processo civil, 2015, p. 81-96.

²¹⁶ HEINSZ, Timothy J. **Grieve it again: of stare decisis, res judicata and collateral estoppels in labor arbitration**. Boston College Law Review, v. 38, 1997, p. 275-300.

²¹⁷ SEGAL, Joshua M. D. **Rebalancing fairness and efficiency: The offensive use of collateral estoppel in §1983 actions**. Boston University Law Review, 2009.

estoppel proíbe a rediscussão de questão já decidida; ii) o *non-mutual collateral estoppel* permite que terceiro invoque a proibição de discussão de questão já decidida desde que a questão posta no novo processo seja idêntica, tenha sido julgada mediante sentença final de mérito, e que aquele que se pretende proibir de discutir tenha adequadamente participado do primeiro processo; iii) os terceiros, quando a decisão não os beneficia, sempre conservam o direito de propor as suas ações sem qualquer limitação de discussão; iv) o eventual responsável, exatamente por não poder proibir a rediscussão ainda que tenha obtido decisão favorável, tem a alternativa de convocar aqueles que podem responsabilizá-lo para demandá-lo em conjunto, impedindo-se, assim, a sobrevida de um grande número de chances para a obtenção de decisão que possa favorecer a todo o grupo.²¹⁸

A partir da análise da técnica de defesa *collateral estoppel*, é possível chegar à conclusão que o artigo 503, § 1º, do Novo Código de Processo Civil (2015)²¹⁹, ao estabelecer a coisa julgada sobre questões, tomou como modelo a servir de paradigma a *issue preclusion* do direito norte-americano – *common law*. Com efeito, os requisitos inseridos na norma do CPC de 2015 mostram que, ao menos de um ponto de vista funcional, há uma correspondência.

É inegável, pois, que existe uma aproximação e uma semelhança entre o sistema norte-americano e o sistema brasileiro. Importante lembrar, nesse mesmo sentido, que o Código de Processo Civil de 1973 previa a ação declaratória incidental como medida para tornar acobertada pela coisa julgada temáticas que se limitariam à fundamentação e, portanto, não se tornariam imutáveis. O estatuto processual em vigência, por sua vez, contempla substancial alteração ao suprimir a previsão da ação declaratória e criar, em seu lugar, a coisa julgada sobre questão. Enquanto o instituto anterior preocupava-se com a preservação do princípio do dispositivo, o atual está voltado para o interesse público em resolver todo o máximo de questões possíveis com a menor quantidade possível de custos e tempo.

Dentro dessa perspectiva, muito embora não possa prejudicar terceiros, a sentença transitada em julgado e, portanto, acobertada pelo manto da coisa julgada, bem como protegida pela segurança jurídica, permite ao litigante, beneficiado pela decisão, utilizar o resultado como uma maneira de defesa preliminar, a fim de se evitar decisões conflitantes. Nesse sentido, pois, *o collateral estoppel*, por coadunar-se ao sistema de cooperação imaginado pelo novel código

²¹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. **O “Problema” do incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Revista de Processo civil, 2015, p. 86.

²¹⁹ BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 mar. 2015 Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

processual, trata-se de uma técnica que pode ser útil em nosso sistema jurídico, mormente nas situações envolvendo interesses transindividuais, como os direitos de natureza ambiental.

Contudo, não obstante a evidente aproximação do sistema da *common law* ao direito brasileiro, será necessário observar a interpretação dos operadores do direito acerca do instituto. Isso justifica-se pelo fato que as razões da decisão – no sistema jurídico pátrio – não são acobertadas pela imutabilidade da coisa julgada, não havendo impedimento aos juízes de apreciar novamente a questão, ao contrário do que ocorre no sistema norte-americano, aonde os fundamentos são de extrema importância para que os terceiros estranhos à relação processual possam compreender os *precedents* e orientarem-se a partir deles.

Trata-se, pois, de proposta alinhada à crucial necessidade de diferenciação das funções das cortes judiciárias, na medida em que a corte suprema – Supremo Tribunal Federal – tem por escopo atingir a unidade do direito, tendo como função subsidiária a solução de casos, vale dizer, trata-se de uma corte de precedentes e de interpretação do direito ao passo que a corte de justiça – Superior Tribunal de Justiça – tem por escopo o controle de jurisprudência, de tal forma que a função de uniformização seria subsidiária.

Nota-se que a hermenêutica sobre as funções dos tribunais superiores é de fundamental relevância para o instituto, mormente considerando a aplicabilidade de decisões à terceiros que não participam de uma determinada relação processual e que, frise-se, poderão beneficiar-se de uma decisão judicial proferida em processo do qual não participaram.

4.4. A HERMENÊUTICA SOBRE RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA CHAMADA COISA JULGADA INCONSTITUCIONAL

Com o escopo de se analisar a hermenêutica sobre a relativização da coisa julgada, para, posteriormente, avaliar a possibilidade de rediscussão do caso julgado prejudicial ao meio ambiente, torna-se necessário avaliar o termo “relativização”.

Nesse sentido, importante mencionar os ensinamentos de Barbosa Moreira acerca da dificuldade semântica na conceituação da teoria, na medida em que, quando afirma-se que algo

deve ser relativizado, corolário lógico que existe algo um absoluto, vale dizer, não faria sentido uma pretensão de relativizar o que já é relativo.²²⁰

Muitos são os juristas e os operadores do direito contrários à relativização da coisa julgada. Nelson Nery Junior entende que “na verdade pretende-se desconsiderar a coisa julgada, como se ela não tivesse existido, utilizando do eufemismo da relativização”²²¹. Marinoni diz que a relativização da coisa julgada material, pode, na verdade, conduzir a desconsideração.²²²

Como já mencionado, a problemática que circunda a questão da relativização da coisa julgada está em solucionar os conflitos entre o choque dos direitos fundamentais por uma decisão justa que assegure a pacificação social e a segurança jurídica, por meio da imutabilidade das decisões.

Dentro dessa perspectiva, quando se está diante de um conflito aparente de princípios constitucionais (ou colisão, como melhor acolhe a doutrina pátria), poderia se indagar qual seria a solução de um impasse onde uma sentença, protegida pela imutabilidade e pela indiscutibilidade da coisa julgada e, ao mesmo tempo, é contrária a Constituição Federal, seja porque negou aplicação por uma norma constitucional, seja por ter violado norma prevista na Carta Magna ou ainda porque aplicou lei que foi posteriormente declarada inconstitucional.

Essa é imensurável discussão existente no meio jurídico, tanto na doutrina como na jurisprudência, pois por um lado, alguns entendem que a coisa julgada não é soberana ao ponto de contrariar a própria Constituição Federal que seria inviolável, devendo-se desconsiderar ou relativizar a coisa julgada. Por outro lado, outros entendem que a coisa julgada seria intocável, inclusive por estar previsto na Constituição. E essa discussão amplia-se quando o bem a ser tutelado é meio ambiente, mormente pelo fato de existir um outro direito fundamental em jogo: o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

²²⁰ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Considerações sobre a chamada relativização da coisa julgada material.** In: DIDIER, JR Freddie(Org.) *Relativização da coisa julgada: enfoque crítico.* Salvador: JUSPODIVM, 2006, p.199.

²²¹ NERY Junior, Nelson. **A Polêmica sobre a relativização (desconsideração) da coisa julgada e estado democrático de direito** In: DIDIER, JR Freddie(Org.) *Relativização da coisa julgada: enfoque crítico.* Salvador: JUSPODIVM, 2006, p257.

²²² MARINONI, Luiz Guilherme. **O princípio da segurança dos atos jurisdicionais.** (a questão da relativização da coisa julgada material) In : DIDIER, JR Freddie(Org.) *Relativização da coisa julgada: enfoque crítico.* Salvador: JUSPODIVM, 2006, p232.

Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, ensinam que a relativização da coisa julgada afronta o princípio da segurança jurídica:

Veja-se, portanto, que optar pelo cabimento de ação rescisória ou declaratória de inexistência, em todos estes casos, não é desprezar o valor da segurança! Quem fica com a possibilidade de impugnar tais decisões opta não só pelo valor justiça, mas pelos valores justiça e segurança, num sentido um pouco diverso do tradicional. Segurança, com os olhos voltados para o futuro, segurança no sentido de previsibilidade. É só parcialmente verdadeiro dizer-se que quem opta pela imutabilidade ou pela possibilidade de se impugnarem decisões em leis tidas (*incidenter tantum, reiteradamente*) por inconstitucionais estaria optando pelo valor segurança. Que segurança é essa? Segurança da subsistência do que já há, do que já existe, do que já é conhecido, ainda que não se trate do melhor? Segurança com os olhos voltados só para o passado? ... A segurança pela qual optamos, que não é a segurança por si mesma, mas a segurança de se ter conseguido o melhor, portanto, segurança com conteúdo.²²³

Existe, ainda, o entendimento segundo qual não se poderia, a partir disto, firmar um posicionamento concreto, devendo analisar, pois, o caso concreto e aplicar o princípio da proporcionalidade para definir se a coisa julgada pode ou não ser reconsiderada, desconstituída ou relativizada.

Nesse sentido, leciona Cândido Rangel Dinamarco que o valor da segurança das relações jurídicas não é absoluto no sistema, nem é, portanto, a garantia da coisa julgada, porque ambos devem conviver com outro valor de primeiríssima grandeza, que é o da justiça das decisões judiciais, constitucionalmente prometido mediante a garantia do acesso à justiça.²²⁴

E segue dizendo que a sentença portadora de efeitos juridicamente impossíveis não se reputa jamais coberta pela *res judicata*, porque não tem efeitos suscetíveis de ficarem imunizados por essa autoridade. Pode-se até discutir, em casos concretos, se os efeitos se produzem ou não, se são ou não compatíveis com a ordem constitucional etc., mas não se pode afirmar que, sem ter efeitos substanciais, uma sentença possa obter a coisa julgada material a ordem constitucional não tolera que se eternizem injustiças a pretexto de não eternizar litígios.²²⁵

²²³ WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O Dogma da Coisa Julgada: hipóteses de relativização**. 1 ed. São Paulo: RT, 2003, p. 71.

²²⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. In. NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 39-70.

²²⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. In. NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 71-72.

Desta feita, o jurista tem como indispensável a razoabilidade e a proporcionalidade, para que, ocorra uma flexibilização a coisa julgada, no sentido de não eternizar incertezas e afastar as injustiças. Adotando o mesmo entendimento, José Augusto Delgado assevera que se a sentença decorrer de fundamentos em desconformidade com os princípios constitucionais, não deve ser acobertada pela coisa julgada quando acarretar alguma injustiça social:

Na atualidade, a função da ciência jurídica é, além de impor regras ao comportamento individual e social do homem e do Estado, de garantir o fortalecimento das instituições responsáveis pelo desenvolvimento da pessoa humana e zelar pela valorização de entidades guardiãs de valores específicos, como são os que defendem a obediência rigorosa aos princípios da legalidade, da moralidade, da eficácia, da publicidade, da impessoalidade e da Justiça... ao se deparar com um conflito entre os princípios da coisa julgada e outros postos na constituição, averiguar se há solução pela aplicação do super-princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, fazendo prevalecê-los no caso concreto, conduz a uma solução justa e ética nunca aquela que acabaria por consagrar uma iniquidade, uma imoralidade.²²⁶

O equacionamento dos princípios – diante de um aparente conflito – aporta como ferramenta própria à relativização da coisa julgada chamada inconstitucional, vez que permite ao Estado-Juiz proceder à ponderação dos princípios da segurança jurídica, da constitucionalidade e da justiça das decisões judiciais.

É cediço que a coisa julgada material é uma consequência necessária do direito à proteção legal dos tribunais. Sua ancoragem constitucional é pautada na segurança jurídica que, frise-se, é um dos pilares do Estado Democrático de Direito. Portanto, seria inócuo falar de direito de acesso à justiça sem que se possa conceder aos jurisdicionados o direito de ver o litígio submetido ao crivo do judiciário solucionado em caráter imutável. Todavia, é importante levar em consideração que a segurança almejada deve decorrer não com o escopo de assegurar os interesses individuais, mas sim da harmonização entre os preceitos concebidos pelo estado de direito e a decisão protegida pela garantia da coisa julgada.

Portanto, diante do que se abordou, tem-se que, por um lado, não se pode ignorar a segurança jurídica consubstanciada pela coisa julgada para desconstituir uma decisão inconstitucional, haja vista a *res judicata* também ser um princípio. Por outro lado, entretanto, não seria plausível – ou ao menos razoável – sustentar que a coisa julgada deva prevalecer a qualquer custo, resultando em uma segurança jurídica na inconstitucionalidade.

²²⁶ DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e princípios constitucionais**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004, p. 78-114.

Vale dizer, ainda, que para ocorrer a desconstituição ou relativização das sentenças contrárias à constituição, deve-se sopesar alguns parâmetros, como a proporcionalidade e a ponderação de princípios, a fim de assegurar a estabilidade nas relações e afastar as injustiças, fazendo prevalecer a ordem jurídica. Dentro dessa perspectiva, torna-se interessante trazer alguns conceitos acerca do sentido e do alcance da norma prevista nos artigos 525, §12 e 535, §5º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que trata-se de um mecanismo previsto na legislação processual que serve para combater a chamada coisa julgada inconstitucional.

Inicialmente, fazendo-se uma análise do artigo 525, §12 do Código de Processo Civil, cujo dispositivo se repete no artigo 535, §5º nas execuções contra a Fazenda Pública, pode se dizer que existe um alargamento do efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal. Assim prevê o referido dispositivo legal:

§ 12. Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.²²⁷

No Código de Processo Civil de 1973 o dispositivo foi inserido quando da edição da medida provisória 2.180/2001, cuja vigência foi firmada pela Emenda Constitucional 32/2001, criando o parágrafo único do artigo 741 (que tratava dos embargos à execução contra a fazenda pública). Posteriormente, com o advento da Lei 11.232/2005 (micro reforma que introduziu o cumprimento de sentença ao CPC de 1973), o dispositivo passou a constar no artigo §1º do artigo 475-L do antigo Código Processual.

Atualmente, a norma processual que permite a relativização da coisa julgada no processo executivo está prevista nos artigos 525, §12 e 535, §5º do novo Código de Processo Civil e um contém vício insanável, já que ultraja o princípio inserto no artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal.²²⁸

A relativização da coisa julgada baseada no dispositivo ora analisado, alinha-se, nos dizeres de Marin, à súmula vinculante, às leis dos recursos repetitivos, às súmulas impeditivas

²²⁷ BRASIL. Código de Processo Civil de 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 mar. 2015 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

²²⁸ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 147.

de recursos e ao filtro pernicioso que os tribunais têm realizado quando do exame da admissibilidade dos recursos especial e extraordinário. Vale dizer, essa tendência compromete sobremaneira a democratização da jurisdição e a legitimidade social do próprio Judiciário.²²⁹

Na mesma linha de raciocínio, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil ajuizou uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 3740) no Supremo Tribunal Federal, argumentando que os dispositivos questionados atentam contra a segurança jurídica e a própria autoridade do Poder Judiciário.²³⁰ A ADI encontra-se pendente de julgamento no Supremo.

Poderia se dizer, outrossim, que na mesma medida em que a norma se apresenta como depositária da guarda constitucional, produz sério ultraje a outro princípio da Carta Magna, consistente na própria previsão de garantia da coisa julgada. O artigo 525, §12, do CPC cria, assim, uma espécie de coisa julgada *a posteriori*, alienígena e vinculante, que vilipendia a segurança jurídica, o devido processo legal e o ato jurídico perfeito.²³¹

Todos os instrumentos de standardização da causa efetivamente reduzem o direito à norma, engessam o exercício hermenêutico e tornam cada vez mais o julgador um repetidor sintomático da jurisprudência, numa subsunção hierárquica dos tribunais, de tal forma que a (des)consideração da coisa julgada é fruto dessa standardização e representa um franco ultraje à expectativa que funda o direito, permitindo a retroatividade de uma decisão oriunda de julgamento produzido pelo STF, seja em controle concentrado ou difuso de constitucionalidade: “A lei não retroage, mas a jurisprudência sim. Isso no sistema romano – germânico! A contrariedade ao princípio da segurança jurídica é evidente.”²³²

Em que pese ser necessário referir que tanto a doutrina clássica quanto a contemporânea registrem representantes que sugerem possibilidades de afastamento do viés absoluto da coisa julgada, importante deixar claro que se estabelecem ressalvas e limitações à

²²⁹ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 149.

²³⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3740**. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, D.J. 05.06.2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2384960>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

²³¹ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 152.

²³² MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 153.

flexibilização do instituto.²³³ Dentre os processualistas que se manifestam de forma absolutamente contrária à relativização, destaca-se o pensamento de Baptista da Silva, Jânia Saldanha, Nery Junior, Pereira Leal, Sergio Porto e Araken de Assis, este último, com algumas permissividades, como o reconhecimento da constitucionalidade das regras insculpidas no artigo 525, §12, do CPC.²³⁴

Otero, por sua vez, propõe o rompimento da coisa julgada em face de vício ou inconstitucionalidade declarada, em regra, por via do controle concentrado (abstrato) pelo Tribunal Constitucional. Ora, o art. 525, §12 e artigo 535, §5º propõem a desconsideração da coisa julgada com fulcro no controle difuso (concreto) de constitucionalidade, já que viabilizada mediante o apreço de Recurso Extraordinário pelo STF.²³⁵

Greco afirma a inconstitucionalidade do artigo 525, §12, do CPC. Alicerça sua premissa na malfadada tentativa de importação da previsão insculpida no § 79 da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional Federal alemão. A norma alemã também preserva “os efeitos pretéritos da coisa julgada”²³⁶, coisa que o legislador pátrio não fez quando da edição da Medida Provisória 2.180/2001, cuja vigência foi firmada pela Emenda Constitucional 32/2001, introduzindo um parágrafo único ao artigo 741 do CPC de 1973, atual art. 535. Nesse sentido, Marin:

O legislador brasileiro, desta forma, teria importado a regra pela metade, ou seja, permitiu o bloqueio da execução, mas não garantiu a manutenção intacta dos efeitos pretéritos da coisa julgada”. Dessa forma, além da leitura infeliz da carta constitucional alemã, ampliando-se perigosamente o viés de desconsideração do caso julgado no direito pátrio, tem-se presente a inconstitucionalidade, seja pela natureza de direito fundamental que reveste o instituto, seja pela incongruência processual-constitucional.²³⁷

²³³ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 157.

²³⁴ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 165.

²³⁵ OTERO, Paulo. **Ensaio sobre o caso julgado inconstitucional**. *Apud* MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 173.

²³⁶ GRECO, Leonardo. **Eficácia da Declaração Erga Omnes de Constitucionalidade ou Inconstitucionalidade em Relação à Coisa Julgada**. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie, p. 261.

²³⁷ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 182.

Tem-se, diante do que foi abordado até o momento, que o artigo 525, §12 do Código de Processo Civil traduz uma necessária vinculação às decisões do Supremo Tribunal Federal e registra, nos dizeres de Marin, como plano de fundo a tentativa de imposição dos precedentes empregados no *civil law*. Ocorre que o precedente vincula o presente, enquanto as formas de standardização do *civil law* projetam-se para o futuro. Ainda, na relativização da coisa julgada há um efeito pretérito, em face do caráter predatório que o secular instituto jurídico experimenta. No *common law*, “o emprego do *precedent* em casos posteriores é uma decorrência incidental. A doutrina do *stare decisis* não exige obediência cega a decisões passadas”.²³⁸

Dentro dessa perspectiva, embora possa admitir-se, eventualmente, a rediscussão do caso julgado com a finalidade de se atingir a efetividade da tutela jurisdicional no direito ambiental – conforme será tratado a seguir – entende-se que não é possível desconsiderar ou relativizar a coisa julgada mediante a atribuição de efeito vinculante nas ações em fase executiva, vale dizer, com trânsito em julgado na fase de conhecimento. Com efeito, em razão da aparente inconstitucionalidade da norma processual prevista no artigo 525, §12 do CPC, não se mostra adequada, tampouco possível, desconstituir ou relativizar uma sentença através da apresentação de impugnação ou embargos à execução nas lides ambientais transitadas em julgado.

Caso contrário, os infratores do meio ambiente poderiam se beneficiar de eventual efeito vinculante oriundo de algum julgamento realizado em controle concentrado (abstrato) de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, possibilitando-os postular, em sede de impugnação ou embargos à execução, a desconstituição ou relativização da coisa julgada. Isso, por si só, acabaria, como visto, investindo o princípio da coisa e julgada e o princípio da supremacia da constituição.

²³⁸ MARIN, Jeferson Dytz. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015, p. 200.

4.5. A EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL NO DIREITO AMBIENTAL E A POSSIBILIDADE DE REDISCUTIR O CASO JULGADO PREJUDICIAL AO MEIO AMBIENTE

No que tange ações coletivas destinadas à defesa de interesses transindividuais, mormente àqueles de natureza ambiental, a concepção de processo é diferente do tradicionalmente previsto no Código de Processo Civil Brasileiro, em razão de algumas peculiaridades que apresentam. Portanto, a ideologia do instituto da coisa julgada ganha novos contornos.

Nesse sentido, Marin assevera que o bem ambiental goza de consideração processual diversa dos bens individuais, especialmente em face das características que apresenta, quais sejam a indivisibilidade, a ubiquidade, a indeterminabilidade de titulares e a inalienabilidade.²³⁹

Além disso, segundo Silveira, a adequada tutela do ambiente como um bem de todos, pensada sobre novas bases, demanda uma problematização do instituto da coisa julgada repensada no contexto de decisões precaucionais, com participação ampla da sociedade, com soluções criativas sobre a inibição do risco ecológico intolerável e da limitação razoável dos direitos de propriedade e livre iniciativa em face do princípio da função socioambiental da sociedade.²⁴⁰

Pelo fato de a Constituição Federal assegurar o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida, pode-se tornar necessário, em hipóteses realmente limitadas, rediscutir o caso julgado quando as decisões transitadas forem prejudiciais ao meio ambiente. Vale dizer, a prevalência da coisa julgada sobre outros princípios constitucionais, como é o caso do artigo 225 da Constituição Federal poderia afetar, também, o princípio da supremacia da constituição.

Em outras palavras, as decisões ambientais transitadas em julgado que não mais assegurem o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado poderiam ser rediscutidas. A coisa julgada, nesse sentido, não pode vincular os fundamentos passíveis de arguição e

²³⁹ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental.** In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 358.

²⁴⁰ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **A tutela do bem ambiental nos processos coletivos e em suas propostas de codificação: breves considerações acerca da coisa julgada.** In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 124-125.

revestir de definitividade o caráter da sentença. E é importante que se diga, no entendimento de Marin, que não se trata aqui de admitir uma “relativização a coisa julgada”, mas sim aceitar que a instabilidade e a verossimilhança do bem ambiental não permitem que se engesse o feito a partir de variáveis argumentativas.²⁴¹

Ademais, pensando-se nos direitos ambientais atribuídos pelo constituinte como direitos fundamentais, podemos nos deparar com uma decisão, acobertada pelo manto da coisa julgada material, que foi suficientemente razoável para aquele processo, em dado momento histórico ou com base naquela prova, ou, muitas vezes, em um processo individual. Contudo, no contexto atual, a referida decisão já transitada em julgada e, portanto, protegida pelo princípio da coisa julgada, poderia colocar em risco a qualidade de vida da coletividade na busca de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A instabilidade do bem ambiental, outrossim, deve ser levada em consideração, na medida em que é instável e sujeito a alterações e variações no tempo e no espaço. Tal instabilidade influencia diretamente o regime jurídico da coisa julgada, pois, por exemplo, o reconhecimento judicial de que uma determinada atividade não é impactante, não quer dizer que essa atividade nunca será impactante ou nociva ao meio ambiente. Marin já referiu que “o avanço das tecnologias que banha a sociedade pós-moderna não permite que se abrigue, sobre o manto da coisa julgada, a definitividade da decisão no que toca a todos os possíveis fundamentos da demanda”.²⁴²

É cediço que ao direito cabe tutelar o meio ambiente a partir do momento que se verifica ameaça, em decorrência da degradação, aos indivíduos e a coletividade. Pois bem: A inovação tecnológica, por exemplo, pode gerar uma situação de desequilíbrio nos padrões ambientais. Ademais, a própria evolução científica, através de uma construção epistêmica, pode concluir, ao contrário de outrora, se uma determinada atividade econômica é poluente ou degradante. É possível, pelo menos em tese, que tais questões já tenham sido objeto de discussão judicial, com decisão transitada em julgado e, portanto, acobertada pela coisa julgada.

O direito ambiental, nos dizeres de Marin, “impõem a consciência do risco de finitude e do corrompimento da herança que será legada às futuras gerações.” O Jurista segue dizendo

²⁴¹ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental.** In *Jurisdição e processo*. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 362.

²⁴² MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental.** In *Jurisdição e processo* – v. IV. Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 361.

que “Paralelo a isso está a responsabilidade presente do homem, que tem o dever de garantir a higidez do bem ambiental, afogado no afã econômico da sociedade do consumo hedonista.”

Para exemplificar, Marin diz que:

Dessa forma, se uma Ação Civil Pública que objetive a remoção de antenas de telefonia celular for julgada improcedente em face da ausência de estudos que identifiquem nocividade ao ser humano, isso não importa em dizer que o tema não poderia voltar a ser discutido, noutra demanda, em razão do surgimento de novos resultados científicos, desta feita com evidências de geração de patologias. A coisa julgada material sobre o pedido e os fatos deduzidos ou dedutíveis da demanda estará consumada. Todavia, ela não incidirá sobre aqueles que surgirem após o julgado, independentemente do transcurso prescricional da ação rescisória, admitindo a propositura de nova demanda. Aliás, trata-se de uma relação jurídica continuativa, muito comum quando o objeto da ação é um bem ambiental.²⁴³

Como visto anteriormente, muito embora a segurança jurídica e a coisa julgada tratem-se de princípios constitucionais e, frise-se, um dos pilares do Estado Democrático do Direito, tem-se que não foram lhe atribuídos força normativa para sobreporem-se à própria Constituição, em razão de mais um princípio que goza de presunção constitucional, qual seja, o princípio da supremacia da constituição, onde nenhuma norma dou decisão judicial poderia ser contrária à Constituição federal.

Vale dizer: se, de um lado encontra-se a coisa julgada, alicerçada na segurança jurídica; do outro está o meio ambiente, outro direito fundamental. Assim, ainda que a coisa julgada represente a estabilidade das relações, a rediscussão da coisa julgada pode ser admitida quando evidenciar-se a necessidade de tutelar um bem maior, como o meio ambiente.

Assim, havendo colisão entre a garantia constitucional da coisa julgada e o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado – alicerçado na sustentabilidade ecológica, na proibição do retrocesso e na precaução – como já tratado no capítulo anterior, o juiz deverá solucionar o caso concreto mediante ponderação dos princípios constitucionais. Vale dizer, partindo-se de uma premissa segundo a qual nenhum direito fundamental é absoluto, pode acontecer que, em alguma situação excepcional, a coisa julgada possa ceder em proveito de outro princípio de igual hierarquia.

Karine Cordeiro já se manifestou nesse sentido:

²⁴³ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental. In Jurisdição e processo.** V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 362.

Ora, uma vez assentada a sua estatura de direito fundamental, tem-se que a coisa julgada não é absoluta. Ao revés, assim como os demais direitos fundamentais consagrados na Constituição, ela é passível de ser restringida, designadamente para salvaguardar outros valores constitucionalmente protegidos, desde que respeitados os critérios e limites, examinados alhures, concernentes ao fenômeno da restrição.

(...)

Enfim, mesmo que se admita, como defende parte da doutrina, que o inciso XXXVI o art. 5º da Constituição Federal é dirigido apenas ao legislador, ainda sim o instituto da coisa julgada gozaria de prestígio constitucional, afigurando-se como direito fundamental, na medida em que decorre diretamente do princípio da segurança jurídica, corolário do Estado Democrático de Direito, além de estar relacionado ao direito de acesso do Poder Judiciário. Isso não implica o reconhecimento de caráter absoluto, mas, tão somente, que, uma vez situada a intangibilidade da coisa julgada no texto constitucional como direito fundamental cuja estrutura normativa é de princípio, a ponderação de bens e a proporcionalidade adquirem extrema importância para equacionar o problema de eventual colisão com outros princípios ou bens constitucionalmente protegidos.²⁴⁴

Com efeito, por ser a coisa julgada uma manifestação do direito fundamental à segurança jurídica – conforme já abordado no primeiro capítulo – pode-se se dizer que a *res iudicata* se trata de uma garantia constitucional. Contudo, pode acontecer um conflito entre a coisa julgada e outro princípio constitucional, oportunidade em que será necessário definir acerca da (in)possibilidade de relativizar ou não a coisa julgada. Esse é o entendimento de Alexandre Freitas Câmara:

Penso, porém, que os pesos de todas as garantias constitucionais são relativos e, por isso, parece-me perfeitamente admissível desconsiderar a coisa julgada quando outro princípio constitucional, em conflito com a segurança decorrente da *res iudicata*, se revelar mais importante em um caso concreto.²⁴⁵

Importante deixar claro – até porque o escopo do presente trabalho não é esse – que não está se defendendo que a segurança jurídica, notadamente a coisa julgada, deverá sempre ser desconsiderada ou relativizada quando constatar-se conflito ou colisão de princípios constitucionais. Em outras palavras, o que se defende é que – pelo fato de que nenhum direito fundamental é absoluto – o conflito aparente de princípios constitucionais deverá ser revolido

²⁴⁴ CORDEIRO, Karine da Silva. **A eficácia vinculante dos direitos fundamentais e a relativização da coisa julgada.** In: VAZ, Paulo Afonso Brum. SCHÄFER, Jairo Gilberto (Orgs.). Curso modular de Direito Constitucional. Florianópolis: Conceito, 2008, p. 327.

²⁴⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Bens sujeitos à proteção do Direito Constitucional Processual.** In: NASCIMENTO, Carlos Valder do. DELGADO, José Augusto (Orgs.). Coisa Julgada Inconstitucional. Belo Horizonte: Fórum, 2006, p. 286.

com a análise do caso concreto, realizando-se a correta ponderação de princípios e aplicando, ao máximo, a proporcionalidade.

Neste mesmo sentido, já ensinou Nalini:

Houve significativo avanço jurisprudencial na relativização de alguns conceitos dogmáticos, entre as quais a tríplice blindagem fundante – direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Têm sido frequentes as decisões em que se reafirma a inexistência de direito adquirido a poluir, ato jurídico perfeito exercitável contra a natureza, coisa julgada à luz de uma outra ordem constitucional e hoje superável, pois adversa à proteção ambiental.²⁴⁶

Aliás, Freitas, na obra *Sustentabilidade – Direito ao Futuro*, define a sustentabilidade como valor constitucional e menciona a necessidade de ser ter tolerância zero em relação à insustentabilidade, que deve ser entendida como verdadeira inconstitucionalidade, cujos efeitos não podem deixar de ser declarados pela jurisprudência mais atenta e progressista, de maneira que, em matéria normativa houveram progressos significativos, porém falta concretizá-los.²⁴⁷

O direito a integridade do meio ambiente, típico direito de terceira geração, constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas, num sentido verdadeiramente mais abrangente, a própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e

²⁴⁶ NALINI, José Renato. **O Juiz e a Constituição Ecológica**. Campinas: Milenium, 2008, p. 70.

²⁴⁷ Exemplos: Lei 10.257/01, art. 2º, I: garantia a cidades sustentáveis nas diretrizes gerais da política urbana; Lei 9.433/97, art. 2º, II: a utilização racional e integrada dos recursos hídricos, incluindo o transporte aquaviário, com vistas ao desenvolvimento sustentável; Lei 11.145/07, art. 48, II: a União, no estabelecimento de sua política de saneamento básico, observará a aplicação dos recursos financeiros por ela administrados de modo a promover o desenvolvimento sustentável; Lei 12.188/10, art. 3º, I: desenvolvimento rural sustentável, compatível com a utilização adequada dos recursos naturais e com a preservação do meio ambiente; Lei 8.666/93, art. 3º: A licitação destina-se a garantir a promoção do desenvolvimento nacional sustentável. FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011, p.131-132.

reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade.²⁴⁸

Como os atos e fatos da vida cotidiana são dinâmicos²⁴⁹, não seria possível aceitar que uma decisão judicial que deve considerar os atos e fatos presentes no momento de sua prolação seja imutável, pois isso ocasionaria injustiças veladas.

Assim, uma decisão judicial pretérita pode ter sido suficientemente razoável em dado momento, mas, no contexto atual – mormente falando em interesses transindividuais – poderia colocar em risco a qualidade de vida da coletividade. A coisa julgada não pode ser a justificativa para amparar o eterno direito a poluir. Considerando que o conhecimento científico a respeito de grande parte dos problemas ecológico, além de evoluir muito rapidamente, é controverso e provisório, razões pelas quais não pode se admitir, amparado na coisa julgada, que uma nova demanda judicial não possa ser ajuizada levando-se em consideração as novas evidências e percepções de risco supervenientes.²⁵⁰

Valendo-se do termo cunhado por Leff, deve-se adotar uma racionalidade ambiental, a qual deve ser incorporadora de novos princípios e valores que impedem que suas estratégias possam ser avaliadas em termos do modelo de racionalidade gerado pelo capitalismo. A proposta não desconsidera a necessidade de estabelecimento de metas e de fins, contudo, preconiza a aderência a valores e conceitos como desenvolvimento ecologicamente sustentável e qualidade de vida.²⁵¹

Canotilho defende que se vive em um estado de direito ambiental e ecológico, de maneira que o Estado só será efetivamente um Estado de direito se for protetor do ambiente e garantidor do meio ambiente, bem como se cumprir os deveres de juridicidade impostos à atuação dos poderes públicos.²⁵²

²⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 22.164**. Rel. Min. Celso de Mello. Brasília, D.J. 17.11.1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 21 out. 2018.

²⁴⁹ PERUFFO, Alice Hoffmann. A efetividade da jurisdição. In **Jurisdição e processo**. V. II. Jeferson Dytz Marin (corr.). Curitiba: Juruá, 2009, p. 176.

²⁵⁰ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **A tutela do bem ambiental nos processos coletivos e em suas propostas de codificação: breves considerações acerca da coisa julgada**. In **Jurisdição e processo**. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 146.

²⁵¹ LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 129.

²⁵² CANOTILHO, José Joaquim Gomes (Org.); LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 5-6.

Não é incomum, na atualidade, ocorrerem desastres ambientais. A degradação do meio ambiente é temida por toda a população, motivo pelo qual o ambiente natural é carecedor da mais efetiva guarda jurídica. Tem-se que os operadores do direito – notadamente àqueles que detêm a prerrogativa de proferir decisões judiciais – devem observar as limitações da natureza, mormente considerando que as condições ambientais já estão deveras prejudicadas pelo padrão atual de desenvolvimento.

Resgatando os dizeres de Lunelli, “se o mundo contemporâneo compreende o bem ambiental como um dos pilares da sobrevivência da espécie, então justifica-se a adoção de instrumentos processuais que possam garantir plenamente a proteção desse bem.”²⁵³

Dentro dessa perspectiva, entende-se que a coisa julgada não pode ser a justificativa para amparar o direito a poluir ou degradar o meio ambiente de forma perpétua, de tal forma que pode-se admitir, eventualmente, a rediscussão do caso julgado com a finalidade de se atingir a efetividade da tutela jurisdicional no direito ambiental, muito embora isso deva acontecer – em razão da segurança jurídica – em situações limitadas e em observância a outros princípios constitucionais, como a supremacia da constituição e o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Diante desse contexto, surge a necessidade de o poder judiciário adotar uma racionalidade mais cautelosa quando o bem a ser tutelado é o meio ambiente, de maneira que a coisa julgada não pode servir de óbice à sua efetiva proteção, vale dizer, o estado-juiz, embora respeitando a segurança jurídica, deverá primar, diante de uma possível colisão de direitos fundamentais, pela preservação da natureza, garantido um meio ambiente ecologicamente equilibrado para a presente e futuras gerações.

²⁵³ LUNELLI, Carlos Alberto. **Por um novo paradigma processual nas ações destinadas à proteção do bem ambiental: a contribuição do *contempt of court***. In: Estado, meio ambiente e jurisdição. Caxias do Sul: Educ, 2012, p.148.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não é raro, hodiernamente, ocorrerem desastres ambientais. A degradação do meio ambiente é temida – exceto pelos conhecidos como “céticos” – por toda a população mundial, motivo pelo qual o ambiente natural é carecedor da mais efetiva guarida jurídica. Tem-se que os operadores do direito – notadamente àqueles que detém a prerrogativa de proferir decisões judiciais – devem observar as limitações da natureza, mormente considerando que as condições ambientais já estão deveras prejudicadas pelo padrão atual de desenvolvimento.

É notória a evolução do direito ambiental nas últimas décadas e, em razão de sua importância, o tema passou a exercer um papel de extremo destaque no cenário jurídico nacional. Com efeito, a produção legislativa aflorou; o Ministério Público passou a ser mais atuante na defesa ao meio ambiente; a jurisprudência, face às demandas submetidas à apreciação jurisdicional, cresceu de forma reluzente; a produção doutrinária aflorou de forma espantosa.

Em decorrência de tais fatores, a qualidade técnica melhorou e o direito ambiental passou a ter um caráter mais científico, cuja hermenêutica e operacionalização passaram a ocorrer de forma epistêmica. Não restam dúvidas, pois, que o direito ambiental trata-se de uma ciência jurídica multidisciplinar indispensável para continuidade da vida – em todas as suas formas – em nosso planeta.

Resgatando os dizeres de Alexy, o meio ambiente é um direito fundamental completo²⁵⁴, e a dignidade da pessoa humana passou a ser centro axiológico do sistema jurídico pátrio a partir da Constituição Federal de 1988. No ordenamento jurídico brasileiro há o reconhecimento “da dupla funcionalidade da proteção ambiental”, a qual toma a forma simultaneamente de um objetivo e tarefa estatal e de um direito (e dever) fundamental do indivíduo e da coletividade, implicando todo o complexo de direitos e deveres fundamentais de cunho ecológico.²⁵⁵

²⁵⁴ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 443.

²⁵⁵ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 91-92.

A instabilidade do bem ambiental merece especial atenção, na medida em que é mutável e sujeito a alterações e variações no tempo e no espaço. Tal instabilidade influencia diretamente o regime jurídico da coisa julgada aplicada às decisões que o tutelem. Dentro dessa perspectiva, a possibilidade de (re)discussão das decisões transitadas e, portanto, acobertadas pelo manto da coisa julgada é um tema polêmico para os operadores do direito, pois, sem dúvida alguma, afeta a segurança jurídica, que é um dos pilares do Estado Democrático de Direito.

Contudo, levando-se em consideração que na esfera ambiental, inevitavelmente, outros direitos fundamentais estão em jogo, pode-se tornar necessário, em situações limitadas, rediscutir o caso julgado, mormente quando tal decisão for incompatível com a constituição federal, fazendo, assim, valer o princípio da supremacia da constituição, bem como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Objetivou-se, nesse sentido, avaliar a teoria da coisa julgada no direito ambiental, a fim de que se tornasse possível analisar a hermenêutica sobre a chamada relativização da coisa julgada, bem como a possibilidade de rediscutir o caso julgado prejudicial ao meio ambiente com o escopo de tornar efetiva a tutela jurisdicional.

O trabalho se iniciou pelo exame dos aspectos que permeiam a teoria coisa julgada em sua ótica clássica. Avaliou-se a evolução e o novos contornos do instituto buscando aplicá-lo às necessidades reclamadas pela nova lógica processual, que não tem mais como único objetivo regular a resolução de conflitos individuais, mas sim proporcionar meios adequados e eficazes para tutelar os novos direitos, mais precisamente àqueles da ordem transindividual, como o direito ambiental.

A coisa julgada – em sua ótica clássica – consubstancia-se na indiscutibilidade da existência da vontade concreta da lei afirmada na sentença, representando, nos dizeres de Chiovenda²⁵⁶, uma afirmação indiscutível e obrigatória para os juízes de todos os processos futuros. Entretanto, Liebman critica a doutrina de Chiovenda asseverando que “a coisa julgada não se firma somente sobre a declaração contida na sentença, mas sobre todo o seu conteúdo”.²⁵⁷

²⁵⁶ CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1965, p. 341.

²⁵⁷ LIEBMAN, Enrico Túlio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 54. *Apud* MARIN, Jeferson Dytz. *Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 71.

Explicou-se que a coisa julgada formal diz respeito à impossibilidade de alteração da decisão no mesmo processo em que prolatada, ao passo que a coisa julgada material representa a inviabilidade de alteração do *decisum* não só nos mesmos autos, mas também em qualquer outro. Vale dizer, quando uma decisão judicial transita em julgado – pelo fato de ter se esgotado todos os meios recursais adequados ou por terem sido utilizados fora dos prazos legais – se opera a coisa julgada formal. Essa imutabilidade que se opera sobre a sentença ocorre dentro do próprio processo como um ato processual. Por outro lado, a coisa julgada material vai além, representando a inviabilidade de alteração do *decisum* não só nos mesmos autos, mas também em qualquer outro.

Com relação aos limites objetivos da coisa julgada, em sua ótica tradicional, viu-se o escopo é estabelecer o que se reveste de imutabilidade e o que fica de fora. Nesse sentido, o Novo Código de Processo Civil rompeu com a disciplina trazida pelo Código de Processo Civil de 1973 e estendeu os limites objetivos da coisa julgada, aproximando-se da disciplina do *common law*, fazendo com que parte da motivação da sentença também pudesse vir a ser abrangida pela coisa julgada, tornando-se imutável. Os limites subjetivos da coisa julgada, por sua vez, estão relacionados a determinar quais sujeitos serão atingidos pela *res judicata*.

No primeiro capítulo do presente estudo tratou-se, ainda, da segurança jurídica, do princípio da supremacia da constituição e da chamada coisa julgada inconstitucional. Neste aspecto, considerou-se que, pelo fato da coisa julgada ser pautada na segurança jurídica, seria inócuo falar de direito de acesso à justiça sem que se possa conceder aos jurisdicionados o direito de ver o litígio submetido ao crivo do judiciário solucionado em caráter imutável. Todavia, não é plausível sustentar que a coisa julgada deva prevalecer a qualquer custo, resultando em uma segurança jurídica na inconstitucionalidade. Assim, far-se-ia valer o princípio da supremacia da constituição, bem como o direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado.

O segundo capítulo da dissertação teve por escopo tratar do direito ambiental e dos meios constitucionais protetivos. Assim, realizou-se uma avaliação sobre o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, trazendo considerações sobre a sustentabilidade e o desenvolvimento sustentável. Defendeu-se que, com a finalidade de se evitar o paradoxo entre a preservação do ambiente natural, a inclusão social e o crescimento econômico, o desenvolvimento – para ser considerado sustentável – apenas é lúcido quando conjugado,

fundamentalmente, à sustentabilidade ecológica, já que o meio ambiente é um direito fundamental.

Outrossim, o trabalho trouxe considerações sobre os princípios aplicáveis à coisa julgada ambiental, notadamente os princípios da proibição do retrocesso e da precaução. Nesse sentido, falou-se que a tutela ecológica sempre deve ser progressiva e se aperfeiçoar de forma a jamais retroceder aos níveis do já citado âmbito de proteção, mas sim proibindo atos e medidas de caráter retroativo que venham, de algum modo, afetar situações e posições jurídicas consolidadas no decurso do tempo. Avaliou-se, outrossim, o princípio da precaução, tendo em vista a necessidade de sua aplicação para solucionar uma colisão ou conflito de princípios constitucionais.

Abordou-se, ainda, sobre os direito tuteláveis e sobre as ações coletivas de tutela ambiental. Considerou-se, dentro dessa perspectiva, que a tutela coletiva ainda não está consolidada sob o ponto de vista da efetividade, havendo nítidos conflitos com a rigidez do direito clássico. Assim, defendeu-se que, com o escopo de se obter uma tutela coletiva eficaz e saudável, é necessária uma evolução e sistematização procedimental para o desenvolvimento do tema, já que o Código de Processo Civil Brasileiro, concebido sob uma ótica individualista, não é capaz – por si só – de tutelar adequadamente esses direitos de natureza coletiva.

Por fim, após superadas as questões conceituais e evolutivas, abordou-se sobre a relevância da hermenêutica da desconsideração ou relativização da coisa julgada no direito ambiental, no sentido de averiguar-se a possibilidade de (re)rediscussão do caso julgado quando uma decisão judicial transitada for prejudicial ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Dentro dessa perspectiva, analisou-se a coisa julgada nas lides coletivas ambientais a partir da conceituação do efeito *erga omnes*, tendo em vista que, na esfera de processos coletivos ambientais, a extensão dos efeitos da sentença ganha novos contornos. Com efeito, em questões ambientais a coisa julgada deverá ser valorizada para que não ocorram casos isolados de injustiça ao direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado. Ora, se o bem ambiental tem como característica ser intergeracional por força da própria Constituição Federal e pode produzir danos não determináveis no espaço e no tempo, como estabelecer que “os efeitos da decisão, num país federado e que guarda caráter de unicidade, com a regulação da matéria processual sendo privativa da União, sejam limitados a um determinado

território?”²⁵⁸

No último capítulo do trabalho também tratou-se da cláusula *rebus sic stantibus*, da coisa julgada *in utilibus* e da coisa julgada *secundum eventum litis*. É cediço que a eficácia preclusiva da coisa julgada só imuniza o julgado das alegações deduzidas ou que poderiam ser dedutíveis. Nesse sentido, toda a questão envolvendo a impactação da atividade poderá ser rediscutida, com base na cláusula *rebus sic stantibus*. A opção pela coisa julgada *secundum eventum litis*, por sua vez, tem por escopo evitar eventual conluio entre autor e réu na hipótese de improcedência da demanda por falta de provas e, assim, preservar interesses difusos e direitos coletivos submetidos à apreciação jurisdicional. Ainda, a coisa julgada *in utilibus*, permite que o universo dos prejudicados por determinado dano ambiental possa valer-se de uma sentença coletiva para receber sua indenização.

Avaliou-se, ainda, a técnica de defesa oriunda dos países da *common law*, o *collateral estoppel*, e defendeu-se que, por coadunar-se ao sistema de cooperação imaginado pelo novel código processual, trata-se de uma técnica que pode ser útil em nosso sistema jurídico. Contudo, não obstante a evidente aproximação do sistema da *common law* ao direito brasileiro, será necessário observar a interpretação dos operadores do direito acerca do instituto. Isso justifica-se pelo fato que as razões da decisão – no sistema jurídico pátrio – não são acobertadas pela imutabilidade da coisa julgada, não havendo impedimento aos juízes de apreciar novamente a questão, ao contrário do que ocorre no sistema norte-americano, aonde os fundamentos são de extrema importância para que os terceiros estranhos à relação processual possam compreender os *precedents* e orientarem-se a partir deles.

Ademais, analisou-se a hermenêutica sobre a relativização da coisa julgada, realizando-se uma análise a partir da chamada coisa julgada inconstitucional. Concluiu-se que não é possível desconsiderar ou relativizar a coisa julgada mediante a atribuição de efeito vinculante nas ações em fase executiva, vale dizer, com trânsito em julgado na fase de conhecimento. Com efeito, em razão da aparente inconstitucionalidade da norma processual prevista no artigo 525, §12 do CPC, não se mostra adequada, tampouco possível, desconstituir ou relativizar uma sentença através da apresentação de impugnação ou embargos à execução nas lides ambientais transitadas em julgado.

²⁵⁸ MARIN, Jeferson Dytz. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental**. In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013, p. 359.

Com o devido respeito aos entendimentos em sentido contrário, defende-se que, caso fosse possível, os infratores do meio ambiente poderiam se beneficiar de eventual efeito vinculante oriundo de algum julgamento realizado em controle concentrado (abstrato) de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, possibilitando-os postular, em sede de impugnação ou embargos à execução, a desconstituição ou relativização da coisa julgada. Isso, por si só, acabaria, como visto, investindo o princípio da coisa julgada e o princípio da supremacia da constituição.

Por fim e, como ponto central do presente estudo, analisou-se a possibilidade de rediscutir o caso julgado prejudicial ao meio ambiente visando tornar efetiva a tutela jurisdicional no direito ambiental. Pensando-se nos direitos ambientais atribuídos pelo constituinte como direitos fundamentais, pode-se deparar com uma decisão, acobertada pelo manto da coisa julgada, que foi suficientemente razoável em dado momento histórico, todavia, no contexto atual, a referida decisão protegida pela segurança jurídica, poderia colocar em risco a qualidade de vida da coletividade na busca de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Isso pode ocorrer em razão da instabilidade do bem ambiental, na medida em que é instável e sujeito a alterações e variações no tempo e no espaço, vale dizer, o reconhecimento judicial de que uma determinada atividade não é impactante, não quer dizer que essa atividade nunca será impactante ou nociva ao meio ambiente. Assim, na seara ambiental, é preciso levar em consideração outras normas e princípios constitucionais, de maneira que pode-se tornar necessário rediscutir o caso julgado, mormente quando alguma decisão for incompatível com a constituição federal, fazendo, assim, prevalecer o princípio da supremacia da constituição, bem como o direito ao ambiente ecologicamente equilibrado. Trata-se, notadamente, de uma colisão de direitos fundamentais.

Registra-se que não se defendeu no presente trabalho que a segurança jurídica, notadamente a coisa julgada, deverá sempre ser desconsiderada ou relativizada quando constatar-se um conflito ou uma colisão de direitos fundamentais. O que se defendeu é que – pelo fato de nenhum direito fundamental ser absoluto – a colisão de direitos fundamentais deverá ser resolvida com a análise do caso concreto, realizando-se a correta ponderação de princípios e aplicando, ao máximo, a proporcionalidade, mediante uma fundamentação coerente do magistrado e levando-se em consideração as peculiaridades do *case* submetido à apreciação jurisdicional.

Dentro dessa perspectiva, pode-se admitir, eventualmente, a rediscussão do caso julgado com a finalidade de se atingir a efetividade da tutela jurisdicional no direito ambiental, muito embora isso deva acontecer – em razão da segurança jurídica – em situações limitadas e em observância a outros princípios constitucionais, como a supremacia da constituição e o direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado.

É precípua, pois, a necessidade de o poder judiciário adotar uma racionalidade mais cautelosa quando o bem a ser tutelado é o meio ambiente.

A coisa julgada, diante do que foi defendido, não pode servir de óbice à efetiva proteção do meio ambiente, de maneira que o estado-juiz deverá primar, diante de uma possível colisão de direitos fundamentais, pela preservação da natureza, garantido um meio ambiente ecologicamente equilibrado para a presente e futuras gerações.

Em outras palavras, a coisa julgada não pode ser a justificativa para amparar o direito a poluir ou degradar o meio ambiente de forma perpétua.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ASSIS, Araken de. **Eficácia da Coisa Julgada Inconstitucional**. *In*: Revista Jurídica, Porto Alegre: Nota Dez, v. 301: 7-29, 2002.

_____. **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada**. *In*: Saneamento do processo. Porto Alegre: SAFE, 1989.

ÁVILA, Humberto. **Sistema Constitucional Tributário: de acordo com a emenda constitucional n.51, de 14/02/2006**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. **A proteção coletiva dos direitos no Brasil e alguns aspectos da class action norte-americana**. *In*: GRINOVER, A.P.; BENJAMIN, A.H.; WAMBIER, T.A.A.; VIGORITI, V. (Org.). Processo coletivo: do surgimento à atualidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BAUMAN, Zygmunt. **Modernidade Líquida**. Traduzido por Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

BECK, Ulrich. **Risk society and the providenc State**. *In*: LASH, Scott, SZERSZYNSKI, Bronislaw; WYNNE, Brian (Coord.). Risk Environment & modernity: towards a new ecology. Londres: Sarge Publications, 1998.

BENJAMIN, Antônio Hermann V. **A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico: Apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumo**. *In*: GRINOVER, A.P.; BENJAMIN, A.H.; WAMBIER, T.A.A.; VIGORITI, V. (Org.). Processo coletivo: do surgimento à atualidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BERALDO, Leonardo de Faria. **A Relativização da Coisa Julgada que Viola a Constituição**. *In*: Coisa Julgada Inconstitucional (coord. NASCIMENTO, Carlos Valder). 3ª ed. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Traduzido por Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BOSELMANN, Klaus. **O princípio da sustentabilidade**. Tradução Phillip Gil França. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BRASIL. Código de Processo Civil de 1973. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impressao.htm>. Acesso em: 03 dez. 2018.

_____. Código de Processo Civil de 2015. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 16 mar. 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 13 jan. 2018.

_____. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 04 set. 1942. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVil_03/Decreto-Lei/Del4657.htm>. Acesso em: 24 ago. 2018.

_____. Lei nº. 7.347 de 1985. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 jul. 1985. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm>. Acesso em: 04 dez. 2018.

_____. Política Nacional do Meio Ambiente. **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF, 31 ago. 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm>. Acesso em: 22 set. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma. **Recurso Especial n.º 593.154/MG**. Relator: Luis Felipe Salomão. D.J. 22.03.2010. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=593154&b=ACOR&p=true&l=10&i=4>> Acesso: 22 de julho de 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.243.887/PR**. Rel. Min. Luis Felipe Salomão. Brasília, 19 out. 2011. DJ 12 dez. 2011. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=411529&repetitivos=REPETITIVO S&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em 13 jul. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 3740**. Rel. Min. Gilmar Mendes. Brasília, D.J. 05.06.2006. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2384960>>. Acesso em: 24 ago. 2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Mandado de Segurança 22.164**. Rel. Min. Celso de Mello. Brasília, D.J. 17.11.1995. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br>>. Acesso em: 21 out. 2018.

CALSING, Renata de Assis. **O Protocolo de Quioto e o Direito ao Desenvolvimento Sustentável**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Ed., 2005.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Bens sujeitos à proteção do Direito Constitucional Processual**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do. DELGADO, José Augusto (Orgs.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes (Org.); LEITE, José Rubens Morato (Org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 2 ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.

_____. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4ª ed. Coimbra: Almedina, 1999.

_____. **O princípio da sustentabilidade como princípio estruturante do direito constitucional**. *Revista de Estudos Politécnicos*, v. VIII, n. 13, p. 7-18, 2010.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1965.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. **Nosso Futuro Comum**. 2. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991.

CORDEIRO, Karine da Silva. **A eficácia vinculante dos direitos fundamentais e a relativização da coisa julgada**. In: VAZ, Paulo Afonso Brum. SCHÄFER, Jairo Gilberto (Orgs.). *Curso modular de Direito Constitucional*. Florianópolis: Conceito, 2008.

DE SIQUEIRA, Pedro Eduardo Pinheiro Antunes. **A Coisa Julgada Inconstitucional**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito Público) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2003.

DELGADO, José Augusto. **Efeitos da coisa julgada e princípios constitucionais**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

DERBLI, Felipe. **O princípio da proibição do retrocesso social na Constituição de 1988**. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

DIDIER JR, Fredie. ZANETI JR. **Curso de direito processual civil**. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2008.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Relativizar a coisa julgada material**. In: NASCIMENTO, Carlos Valder do (Coord.). *Coisa Julgada Inconstitucional*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2004.

FERREIRA, Helene Sivini. **O risco ecológico e o princípio da precaução**. In: FERREIRA, Helene Sivini; LEITE, José Rubens Morato (Coord.). *Estado de direito ambiental: Tendências, aspectos ambientais e diagnósticos*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.

FURTADO, Celso. **Os desafios da nova geração**. Revista de Economia Política, v. 24, n. 4, 2004.

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil: processo de conhecimento, processo de execução, processo cautelar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GARCIA, Leonardo de Medeiros. **Direito do consumidor: código comentado, jurisprudência, doutrina, questões e Decreto nº 2.181/97**. 6 ed. rev. atual. e ampl. Niterói: Impetus, 2010.

GIDDENS, Anthony. **A Política da Mudança Climática**. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.

GIDI, Antonio. **Coisa Julgada e Litispendência em Ações Coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995.

_____. **Rumo a um Código de processo civil coletivo: a codificação das ações coletivas do Brasil**. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Novo Curso de Direito Processual Civil, v. 2: processo de conhecimento (2ª parte) e procedimentos especiais**. São Paulo: Saraiva, 2005.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro: atos processuais e recursos e processos nos tribunais**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os processos coletivos nos países de *civil law* e *common law*: uma análise de direito comparado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

HEINSZ, Timothy J. **Grieve it again: of stare decisis, res judicata and collateral estoppels in labor arbitration**. Boston College Law Review, v. 38, 1997.

LEAL, Márcio Flávio Mafra. **Ações coletivas: história, teoria e prática**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1998.

LEFF, Enrique. **Racionalidade ambiental: a reapropriação social da natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

LEITE; José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. **Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e prática**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

LIEBMAN, Enrico Túlio. **Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984

_____. **Eficácia e autoridade da sentença**. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1981.

_____. **Manuale di diritto processuale civile**. 4 ed. Milão: Giuffré, 1981.

LIMA, Paulo Roberto de Oliveira. **Contribuição à Teoria da Coisa Julgada**. RT. São Paulo. 1.997.

LUNELLI, Carlos Alberto. **Por um novo paradigma processual nas ações destinadas à proteção do bem ambiental: a contribuição do contempt of court**. In Estado, meio ambiente e jurisdição. Carlos Alberto Lunelli, Jeferson Dytz Marin (org.). Caxias do Sul: Educs, 2012.

MACHADO, Gyovanni Bortolini. **O efeito erga omnes na coisa julgada ambiental: uma análise do alcance das ações coletivas que propiciam a tutela do direito fundamental do meio ambiente**. Caxias do Sul: UCS, 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Ambiental e Novos Direitos). Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Caxias do Sul, 2014.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental brasileiro**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. **Ação Civil Pública**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____. **Jurisdição coletiva e coisa julgada**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARIN, Jeferson Dytz. **A influência da universalização conceitual na inefetividade da jurisdição: teorias da decidibilidade, (des) coisificação do caso julgado e standardização do direito**. Tese de doutorado. São Leopoldo: UNISINOS, 2010.

_____. **O efeito erga omnes da coisa julgada e a tutela ambiental**. In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013.

_____. **Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil**. Curitiba: Juruá, 2015.

_____; LUNELLI, Carlos Alberto. **O paradigma racionalista: lógica, certeza e o direito processual**. In Jurisdição e processo. V. III. Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba: Juruá, 2009.

_____; LUNELLI, Carlos Alberto. **Processo ambiental, efetividade e as tutelas de urgência**. In: Veredas do Direito. v.7, n.13/14. Belo Horizonte. Janeiro/Dezembro de 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O “Problema” do incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Revista de Processo civil, 2015.

_____. **O princípio da segurança dos atos jurisdicionais**. (a questão da relativização da coisa julgada material) *In* : DIDIER, JR Freddie(Org.) Relativização da coisa julgada: enfoque crítico. Salvador: JUSPODIVM, 2006.

_____; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 4. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em juízo**. São Paulo: Editora Saraiva, 2000.

MELLO, Paula Susanna Amaral. **Direito ao meio ambiente e proibição do retrocesso**. São Paulo: Atlas, 2014.

MELO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 21ª ed. São Paulo: Mandamentos, 2005.

MIOZZO, Pablo Castro. **A dupla face do princípio da proibição do retrocesso social e os direitos fundamentais no Brasil: uma análise hermenêutica**. Curitiba: Verbo Jurídico, 2010.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente**. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

MOLINARO, Carlos Alberto. **Direito Ambiental: proibição de retrocesso**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Interdição da retrogradação ambiental: Reflexões sobre um princípio**. *In*: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (Org.). Princípio da proibição do retrocesso ambiental. Brasília: Senado Federal, 2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Considerações sobre a chamada relativização da coisa julgada material**. *In*: DIDIER, JR Freddie(Org.) Relativização da coisa julgada: enfoque crítico. Salvador: JUSPODIVM, 2006.

_____. **Os Limites Objetivos da Coisa Julgada no Sistema do Novo Código de Processo Civil**. *In* Temas de Direito Processual. Primeira Série. Saraiva. 2ª edição, 1988.

_____. **Tutela Jurisdicional dos Interesses Coletivos ou Difusos**. Revista de Processo. São Paulo. Ano X, n. 39. Jul.-set. 1985, p. 55-77.)

NAÇÕES UNIDAS. **Carta da Terra**, 2002. Disponível em:

<http://www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/carta_terra.doc> Acesso em: 31 jul. 2017.

NALINI, José Renato. **O Juiz e a Constituição Ecológica**. Campinas: Milenium, 2008.

NERY Junior, Nelson. **A Polêmica sobre a relativização (desconsideração) da coisa julgada e estado democrático de direito** In: DIDIER, JR Freddie(Org.) Relativização da coisa julgada: enfoque crítico. Salvador: JUSPODIVM, 2006.

OLIVEIRA, Swarai Cervone de. **Poderes do juiz nas ações coletivas**. CARMONA, Carlos Alberto (coord.). São Paulo: Atlas, 2009.

OTERO, Paulo. **Ensaio Sobre o Caso Julgado Inconstitucional**. Lisboa: Lex, 1993.

PEREA, Ashley C. **Broad discretion: a choice in applying offensive non-mutual collateral estoppel**. Arizona State Law Journal, Vol. 40. 2008.

PERUFFO, Alice Hoffmann. A efetividade da jurisdição. In **Jurisdição e processo**. V. II. Jeferson Dytz Marin (corrtd.). Curitiba: Juruá, 2009.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa Julgada Civil: análise, crítica e atualização**, 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: AIDE, 1998.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional Português. **Acórdão n.º 003/2010**. Relator: Conselheiro João Cura Marino. Disponível em: <<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2965/4.pdf>>. Acesso em: 23 abr 2018.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional Português. **Acórdão nº 423/2016**. Relator: Conselheiro José Teles Pereira. Disponível em: <<http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20160423.html>>. Acesso em: 23 abr 2018.

PRIEUR, Michel. **Droit de l'Environnement**. 3e édition. Paris: Dalloz, 1996, p. 144.

_____. **Princípio Da Proibição De Retrocesso Ambiental**. In: Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle (Org.). Princípio da proibição de retrocesso ambiental. Brasília, Senado Federal, 2012.

RAWLS, John. **Justiça como Equidade: Uma Reformulação**. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

RECH, Adir Ubaldo (Org.), Jeferson Marin e Sérgio Augustin. **Direito ambiental e sociedade**. Caxias do Sul: Educs, 2015.

SACHS, Ignacy. **Caminhos para o desenvolvimento sustentável**. 2. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.

SALDANHA, Jania Maria Lopes. **A Influência do Neoliberalismo na Jurisdição: A Difícil Sintonia entre Eficiência e Efetividade**. In: MARIN, Jeferson Dytz. *Jurisdição e Processo III: Estudos em Homenagem ao Prof. Ovídio Baptista da Silva*. Curitiba: Juruá, 2009.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras Linhas de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 11ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

_____. **O Estado Social de Direito, a proibição de retrocesso e a garantia fundamental da propriedade**. Revista Eletrônica sobre a Reforma do Estado (RERE), Salvador: Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, mar./abr./maio 2007, p. 14 e 17. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-9-MAR%20C7O-2007INGO%20SARLET.pdf>>. Acesso em: 22 abril 2018.

_____; FENSTERSEIFER, Tiago. **Notas sobre a proibição de retrocesso em matéria (sócio) ambiental**. In: PRIEUR, Michel (coord.). *O princípio da proibição de retrocesso ambiental*. Brasília: Senado Federal, Comissão de Meio Ambiente, Defesa do Consumidor e Fiscalização e Controle, 2012.

_____; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a Proteção do Ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____; FENSTERSEIFER, Tiago. **Princípios do direito ambiental**. São Paulo: Saraiva, 2014.

SEGAL, Joshua M. D. **Rebalancing fairness and efficiency: The offensive use of collateral estoppel in §1983 actions**. Boston University Law Review, 2009.

STEINMETZ, Wilson; AUGUSTIN, Sérgio (Org.). **Direito constitucional do ambiente: teoria e aplicação**. Caxias do Sul: Educs, 2011, p. 93.

STRECK, Lenio Luiz. **O Efeito Vinculante das Súmulas e o Mito da Efetividade: Uma Crítica Hermenêutica**. In: *Crítica à Dogmática: Dos Bancos Acadêmicos à Prática dos Tribunais*. Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica, Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, v. 1, n. 3, 2005.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Coisa julgada relativa?** In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013.

_____. **Curso de Processo Civil.** 6. ed. rev. atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

_____. In: DIDIER JUNIOR, Fredie (Org.). **Relativização da Coisa Julgada:** Enfoque Crítico. Salvador: JusPODIVM, 2004.

_____. **Processo e Ideologia: O Paradigma Racionalista.** 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. **Sentença e Coisa Julgada.** 4. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

_____; GOMES, Fábio Luiz. **Teoria Geral do Processo Civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. **A tutela do bem ambiental nos processos coletivos e em suas propostas de codificação: breves considerações acerca da coisa julgada.** In Jurisdição e processo. V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013.

_____. **Riso Ecológico Abusivo: a tutela do patrimônio ambiental nos Processos Coletivos em face do risco socialmente intolerável.** Caxias do Sul: Educs, 2014.

TARUFFO, Michele. **Collateral Estoppel e giudicato sulle questione.** Rivista di diritto processuale, 1972.

TESHEINER, José Maria Rosa. **Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil.** São Paulo: RT, 2001.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **A reforma do processo de execução e o problema da coisa julgada inconstitucional.** Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 89, 2004.

_____. **Curso de Direito Processual Civil.** 43. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____. **Onda Reformista do Direito Positivo e suas Implicações com o Princípio da Segurança Jurídica.** In: Revista da Escola Nacional de Magistratura, n. 1, p. 92-118, 2006.

VEIGA, José Eli da. **A Desgovernança Mundial da Sustentabilidade.** São Paulo: Editora 34, 2013.

_____. **Desenvolvimento Sustentável: o desafio do Século XXI.** 3. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

VIEGAS, Eduardo Coral; MONTEMEZZO, Patrícia. **O meio ambiente e a sociedade de risco: as liminares nas ações ambientais.** In: MARIN, Jeferson Dytz (Coord.). *Jurisdição e processo: reformas processuais, ordinarização e racionalismo.* v. II, Curitiba: Juruá, 2009.

_____; MORAES, Paulo Valério Dal Pai. **Limites da Coisa Julgada no Processo Coletivo.** In *Jurisdição e processo.* V. IV, Jeferson Dytz Marin (coord.). Curitiba, Juruá, 2013.

VOLPINO, Diego. **L'oggetto del giudicato nell'esperienza americana.** Padova: Cedam, 2007.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **O Dogma da Coisa Julgada: hipóteses de relativização.** 1 ed. São Paulo: RT, 2003.

ZAVASKI, Teori Albino. **Inexigibilidade de Sentenças Inconstitucionais.** In: DIDIER JUNIOR, Fredie. *Relativização da Coisa Julgada.* Salvador: JusPodivm, 2008.