



Universidade do Estado do Rio de Janeiro
Centro de Ciências Sociais
Faculdade de Direito


Bernard Gandelman

Limites objetivos da coisa julgada no processo civil brasileiro

Rio de Janeiro
2015

Bernard Gandelman

Limites objetivos da coisa julgada no processo civil brasileiro



Dissertação apresentada, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Cidadania, Estado e Globalização. Linha de pesquisa: Direito Processual.

Orientador: Prof. Dr. Marco Antonio dos Santos Rodrigues

Rio de Janeiro

2015

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

G195

Gandelman, Bernard.

Limites objetivos da coisa julgada no processo civil brasileiro/ Bernard Gandelman. - 2015.

144 f.

Orientador: Prof. Dr. Marco Antonio dos Santos Rodrigues.

Dissertação (Mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1. Coisa julgada – Teses. 2. Processo civil – Teses. 3. Preclusão (Direito processual) – Teses. I. Rodrigues, Marco Antonio dos Santos. II. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 347.953

Bibliotecária: Angélica Ribeiro CRB7/6121

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta tese, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Bernard Gandelman

Limites objetivos da coisa julgada no processo civil brasileiro

Dissertação apresentada, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Cidadania, Estado e Globalização. Linha de pesquisa: Direito Processual.

Aprovada em 31 de agosto de 2015

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Marco Antonio dos Santos Rodrigues (Orientador)
Faculdade de Direito – UERJ

Prof. Dr. Antonio do Passo Cabral
Faculdade de Direito – UERJ

Prof. Dr. Fernando Gama de Miranda Netto
Universidade Federal Fluminense

Rio de Janeiro

2015

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à minha mãe, Ana Maria, e, especialmente, ao meu pai, Paulo
(*in memoriam*).

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus professores e colegas do Programa de Pós-Graduação em Direito da UERJ, com quem convivi durante o período do Mestrado, e que me auxiliariam no meu desenvolvimento intelectual e em minha capacidade de pesquisa científica, em especial ao meu orientador, Prof. Marco Antônio dos Santos Rodrigues, pelas lições e suporte, imprescindíveis para a elaboração dessa obra.

Estendo meus agradecimentos a meus amigos, colegas de trabalho do MPF e familiares, sobretudo à minha mãe, Ana Maria, pelo incondicional apoio afetivo durante toda a minha vida.

Acima de tudo, agradeço ao meu maior mestre, meu pai, Paulo, pelas mais preciosas e fundamentais lições de vida, que me moldaram como sou.

RESUMO

GANDELMAN, Bernard. *Limites objetivos da coisa julgada no processo civil brasileiro*. 2015. 144 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

A presente dissertação tem como objetivo sistematizar conhecimentos acerca da disciplina dos limites objetivos da coisa julgada no direito processual civil brasileiro. Para tanto, são apresentadas noções fundamentais acerca do instituto da coisa julgada no direito brasileiro, bem como relativas ao instituto da demanda e à tríplice identidade. O foco do estudo, entretanto, é a exposição dos diferentes modelos de limites objetivos da coisa julgada. Nesse sentido, são apresentadas as linhas gerais dos modelos restritivo e ampliativo dos limites objetivos da *res iudicata*, atentando-se para as características gerais que essas estruturas assumem nos países que seguem as tradições jurídicas da *common law* e da *civil law*. Sobretudo, são analisadas as disposições relativas aos limites objetivos da coisa julgada tanto Código de Processo Civil de 1973 quanto no Novo Código de Processo Civil de 2015, apontando-se as características gerais de cada um desses modelos legais e contrapondo-se as diferenças na abordagem da questão pelos dois diplomas normativos.

Palavras-chave: Coisa julgada. Limites objetivos. Eficácia preclusiva da coisa julgada.

ABSTRACT

GANDELMAN, Bernard. *Objective limits of res judicata in brazilian civil procedure*. 2015. 144 f. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

This essay aims to describe, in a systematic approach, the general outlines of the “objective limits” of *res judicata* in brazilian civil procedure. In order to reach that objective, some fundamental notions related to the *res judicata* and the “demanda” doctrines in Brazil are described. However, the main goal is to describe the different legal structures regarding the “objective limits” of *res judicata*. Therefore, the major outlines of the “restrictive” and “expansive” theories of the “objective limits” of *res judicata* are described, focusing on the main elements of these structures in civil law and common law judicial systems. Most of all, the differences and similarities between the discipline of the theme on the old and the new Brazilian Civil Procedure Code are the objects of examination.

Keywords: Doctrine of former adjudication. Objective limits of *res judicata*. Claim preclusion.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CADE	Conselho Administrativo de Defesa Econômica
Cf.	Confira-se
CPC/1939	Código de Processo Civil de 1939
CPC/1973	Código de Processo Civil de 1973
CRFB/1988	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
EUA	Estados Unidos da América
IRDR	Incidente de resolução de demandas repetitivas
LEC	<i>Ley de enjuiciamento civil</i>
NCPC/2015	Novo Código de Processo Civil de 2015
n.	Número
p.	Página
pp.	Páginas
STJ	Superior Tribunal de Justiça
V.	Veja-se

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	9
1	A COISA JULGADA NO DIREITO BRASILEIRO	15
1.1	Fundamentos da coisa julgada	21
1.2	Natureza jurídica da coisa julgada	24
1.3	Coisa julgada como garantia constitucional	33
1.4	Coisa julgada material e coisa julgada formal	42
2	A DEMANDA E SEUS ELEMENTOS IDENTIFICADORES	47
2.1	Os elementos identificadores da demanda	48
2.1.1	<u>As partes</u>	50
2.1.2	<u>A causa de pedir</u>	50
2.1.3	<u>O pedido</u>	56
2.2	O princípio da correlação entre pedido e sentença	58
2.3	O objeto do processo	62
3	LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA	73
3.1	Os elementos da sentença no direito brasileiro	73
3.2	Limites objetivos da coisa julgada no direito processual civil brasileiro no regime do Código de Processo Civil de 1973	82
3.3	Limites objetivos da coisa julgada no direito estrangeiro	89
3.3.1	<u>Países da tradição anglo-saxônica</u>	89
3.3.1.1	Estados Unidos da América	91
3.3.1.1.1	<i>A claim preclusion</i>	93
3.3.1.1.2	<i>A issue preclusion</i>	97
3.3.1.2	Inglaterra	105
3.3.2	<u>Países da tradição romano-germânica</u>	109
3.4	Os limites objetivos da coisa julgada no Novo Código de Processo Civil brasileiro de 2015	113
3.5	A eficácia preclusiva da coisa julgada no direito brasileiro	120
	CONCLUSÃO	131
	REFERÊNCIAS	134

INTRODUÇÃO

Na perspectiva do direito brasileiro, a coisa julgada pode ser definida, de forma sintética, como a imutabilidade e indiscutibilidade de uma decisão judicial, que impede que a matéria nela versada seja objeto de rediscussão, seja na mesma relação processual em que se formou, seja em processo distinto¹.

Em um Estado Democrático de Direito, a coisa julgada é importante garantia, pois visa a gerar a pacificação social, impedindo que os litígios se eternizem. O instituto também tem o condão de limitar a esfera de atuação do Poder Judiciário, que, em regra, fica impedido de julgar novamente um caso após seu trânsito em julgado².

Outrossim, a *res iudicata* se relaciona diretamente com o princípio da segurança jurídica, pois permite que os particulares possam planejar e organizar suas relações jurídicas e sociais com base na certeza de que certas questões, já apreciadas e decididas pelo competente órgão jurisdicional em caráter definitivo, não serão modificadas seja pelo juízo prolator, seja por qualquer outro órgão do Poder Judiciário³.

Consagrando essas visões, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) instituiu expressamente a coisa julgada como garantia constitucional em seu art. 5º, XXXVI. Dessa forma, a coisa julgada não poderia

-
- 1 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II. p. 353; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II. pp. 273-274.
 - 2 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de Conhecimento*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 670.
 - 3 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In DIDIER Jr., Fredie (Org.). *Relativização da coisa julgada*. 2.ed. 2. tiragem. Salvador: Jus Podivm, 2008, pp. 232-234; Conforme pondera Andrés de La Oliva Santos: “La cosa juzgada material subviene (como la cosa juzgada formal, pero en mayor medida y más claramente), a la seguridad y a la paz jurídicas. Porque a esas necesidades sirve una vinculación que impide, 1º) que una discusión jurídica se prolongue indefinidamente; 2º que vuelva a entablarse y avance un proceso acerca de assunto ya definido firmemente por la Jurisdicción; 3º que se produzca resoluciones y sentencias contradictorias o que se reiteren, injusta e irracionalmente, sentencias con el mismo contenido, respecto de los mismos sujetos jurídicos” (OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 104-105).

sequer ser suprimida pelo poder constituinte derivado reformador, uma vez se tratar de dispositivo concebido como uma cláusula pétrea (v. item n. 1.3, *infra*).

Tendo em vista a grande estima axiológica e normativa conferida ao instituto pelo ordenamento jurídico brasileiro, bem como a enorme importância a ele atribuída pela doutrina, torna-se necessário inquirir quais são os limites de seu alcance, em âmbito subjetivo, objetivo e temporal. Em outras palavras: verificar o exato e preciso apontamento de *quem* e *o que* é vinculado pela autoridade da *res iudicata*, e *quando* ela vigora.

A importância de delimitação precisa dos limites da coisa julgada e os inúmeros questionamentos de ordem prática e teórica que a questão acarreta tornaram o tema central nas discussões doutrinárias relativas ao processo civil.

Sobre a questão, é preciso realizar um apontamento importante: o presente estudo não visa a desenvolver investigação acerca dos limites *subjetivos* da coisa julgada (correspondentes às pessoas que ficam efetivamente vinculadas à autoridade da coisa julgada formada em um determinado processo e que, portanto, são impedidas de promover a rediscussão da decisão transitada em julgado), razão pela qual questões pertinentes a esse tema não serão abordadas no curso do trabalho⁴.

Igualmente, foge do escopo da pesquisa o exame dos *limites temporais* da coisa julgada, que dizem respeito à permanência da coisa julgada no transcorrer do tempo⁵.

Com efeito, o foco do trabalho é realizar uma sistematização descritiva dos principais apontamentos doutrinários e preceitos legais pertinentes aos chamados *limites objetivos* da *res iudicata* (que determinam quais aspectos das decisões judiciais sobre as quais recaem a coisa julgada, e, portanto, se tornam imutáveis e indiscutíveis em processos judiciais futuros) no direito brasileiro.

4 Em relação ao tema, veja-se, por todos: TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos: da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

5 Sobre a questão, veja-se: OLIVA SANTOS, Andrés de La. Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 246-263; CABRAL, Antonio do Passo. *Cosa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 95-101; 347-375; NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier, 2006, pp. 246-268.

Em síntese, pretende-se examinar qual aspecto da decisão judicial é atingido em caráter de definitividade e imutabilidade a partir do trânsito em julgado de uma sentença definitiva⁶, apurando os fundamentos desse modelo, e suas principais implicações práticas e teóricas.

Ademais, é preciso destacar que, do ponto de vista da delimitação do tema, as reflexões aqui realizadas se referirão unicamente acerca da relevância da questão na ótica do processo civil, não recaindo sobre seus impactos no âmbito de outros ramos da ciência processual, como o processo penal e o processo do trabalho.

Também é preciso ressaltar que a investigação se limitará aos aspectos dos limites objetivos da coisa julgada no âmbito do processo individual, não sendo abordadas as peculiaridades do tema em relação ao processo coletivo⁷. Outrossim, a dissertação tratará apenas dos limites objetivos da coisa julgada nos chamados *processos subjetivos*, não estendendo considerações sobre a disciplina do tema nos *processos objetivos*⁸, que dizem respeito às ações abstratas de controle de constitucionalidade⁹.

6 No regime do Código de Processo de 1973 (CPC/1973), apenas a sentença de mérito que põe fim ao processo ou à sua fase cognitiva (sentença definitiva) está apta a formar coisa julgada. No entanto, o Novo Código de Processo Civil de 2015 (NCPC/2015) inovou na matéria, prevendo a formação de coisa julgada em relação a decisões que julguem parcialmente o mérito, as chamadas *decisões interlocutórias de mérito* ou, caso se prefira, *sentenças parciais de mérito* (art. 356 c/c art. 503, *caput* do NCPC/2015). O ponto não será objeto de apreciação adicional no presente estudo. Contudo, desde logo se ressalva que, do ponto de vista do NCPC, as menções realizadas neste trabalho à sentença definitiva pertinente ao regime da *res iudicata* também se aplicam a essas decisões parciais de mérito. Sobre o tema do julgamento parcial do mérito no âmbito do NCPC/2015, consulte-se: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* *Primeiros comentários ao novo código de processo civil*. Artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, pp. 619-621; BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, pp. 264-265; 332-334; CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro; PINHO, Humberto Dalla Bernardino de. (Coord.). *Novo código de processo civil: anotado e comparado*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, pp. 204-205.

7 Para análise da questão, consulte-se: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Jurisdição coletiva e coisa julgada: teoria geral das ações coletivas*. 2. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

8 Sobre a expressão “processo objetivo”, pontua Clèmerson Merlin Clève: “Cuida-se de um ‘processo’ que constitui, como outro qualquer, instrumento de jurisdição (no caso constitucional concentrada); através dele será solucionada uma questão constitucional. Não pode ser tomado, todavia, como meio para a composição de uma lide. É que, sendo ‘objetivo’, inexistente lide no processo inaugurado pela ação direta genérica de inconstitucionalidade. Não há, afinal, pretensão resistida. A ideia de Carnelutti segundo a qual ‘o processo é continente de que a lide é conteúdo’ não se aplica ao processo através do qual atua a jurisdição constitucional concentrada. Em vista disso, os legitimados ativos da ação direta não buscam, com a provocação do órgão exercente da jurisdição constitucional concentrada, a tutela de um direito

Por fim, também fugirão do escopo do trabalho considerações pertinentes ao *incidente de resolução de demandas repetitivas* (IRDR) – instituto processual inserido no ordenamento jurídico brasileiro pelo NCP/2015 – e sua relação com os limites objetivos da *res iudicata*¹⁰.

Delimitado o objeto da pesquisa, deve-se destacar que a adoção de um modelo processual no qual os limites objetivos da coisa julgada sejam mais ou menos amplos revela uma importante escolha jurídica e política realizada pelo legislador, ocasionando uma série de consequências práticas e teóricas e atendendo a diferentes princípios.

Por um lado, a filiação a um sistema restritivo dos limites objetivos da *res iudicata*, segundo o qual unicamente o comando jurisdicional formulado ao fim do processo – que, por sua vez, corresponde a uma resposta ao pedido formulado pelo autor em sua petição inicial¹¹ – fica atingido pela imutabilidade conferida à coisa julgada, permite que as partes tenham maior segurança e liberdade quanto a quais

subjetivo, mas sim a defesa da ordem constitucional objetiva (interesse genérico de toda a coletividade)” (CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, pp. 112-113); DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. *Curso de processo constitucional: controle de constitucionalidade e remédios constitucionais*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 216-217.

- 9 Para análise da questão, veja-se, por todos: BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 5 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.
- 10 O mecanismo vem chamando atenção da doutrina brasileira, já tendo sido produzidas obras específicas destinadas ao seu exame. Cf. MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; TEMER, Sofia. Incidente de resolução de demandas repetitivas no Novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 243, p. 283-331, maio 2015; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no Projeto de Novo Código de Processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 37, v. 211, p. 191-207, set .2012; MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. *Ações coletivas e meios de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012; BARBOSA, Andrea Carla; CANTOARIO, Diego Martinez Fervenza. O incidente de resolução de demandas repetitivas no Projeto de Código de Processo Civil. In FUX, Luiz (Coord). *O novo processo civil: direito em expectativa (reflexões acerca do projeto de novo Código de Processo Civil)*. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 436-523; RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. O incidente de resolução de demandas repetitivas e sua legitimidade. In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glaucio Gumerato; GUEDES, Jefferson Carús; Lúcio Delfino; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro (Org.). *O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao Projeto do novo CPC*. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 433-443.
- 11 BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2010, pp. 47-52.

aspectos das relações jurídicas por elas discutidas no âmbito do processo ficarão fora do alcance de nova deliberação jurisdicional¹².

Conforme se alega, esse modelo prioriza a valoração de princípios como a *segurança jurídica* e a *liberdade* das partes (consagrada a partir do *princípio dispositivo* ou da *demanda*), e se relaciona a uma visão privatista do processo (v. itens 3.2 e 3.3.2, *infra*)

Por outro lado, sistemas processuais que se vinculam a modelos mais ampliativos dos limites objetivos da coisa julgada são vislumbrados como especialmente atentos a valores como a economia processual, a busca pela uniformidade das decisões judiciais (que, em última análise, também se relaciona à segurança jurídica) e a efetividade e rapidez da tutela jurisdicional, priorizando uma visão *publicista* do processo no que tange ao tema (v. itens 3.3.1 e 3.4, *infra*).

Assim, a exposição dos institutos relativos à coisa julgada, seus limites objetivos e a sua relação com os elementos da demanda se mostra de grande importância para a adequada compreensão do fenômeno processual em um determinado ordenamento jurídico, sendo especialmente relevante para a solução de eventuais problemas práticos e teóricos.

No caso brasileiro, a questão está especialmente na ordem do dia, haja vista a promulgação de um novo código de processo civil no ano de 2015, que, a partir do ano seguinte, passará a reger o processo civil brasileiro.

O novo diploma, conforme especificamente abordado em seguida (item n. 3.4, *infra*), adota um modelo *ampliativo* dos limites objetivos da coisa julgada, estendendo a *res iudicata* também às questões prejudiciais decididas *incidenter tantum*, atendidos os requisitos previstos na lei.

Assim, considerando que o código processual ainda vigente, o CPC/1973, se filiou à corrente restritiva da coisa julgada (v. item nº 3.2, *infra*), a mudança de paradigma legal, e as possíveis questões que essa alteração pode acarretar, tornam ainda mais imperioso e tempestivo se voltar ao estudo das questões atinentes aos limites objetivos da coisa julgada.

12 Nesse sentido: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Correlação entre o pedido e a sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 22, v. 82, p. 207-213, jul. 1997, pp. 207-210.

Do ponto de vista estrutural, a investigação desenvolvida na presente dissertação será dividida em três capítulos, os quais estão acrescidos dessa introdução e de conclusão.

Em um primeiro momento, buscar-se-á apresentar noções propedêuticas da disciplina da coisa julgada, com enfoque específico na importância assumida pelo instituto no direito brasileiro. Nesse capítulo, pois, serão abordados temas como a exposição das características gerais da *res iudicata*, a descrição de seus fundamentos; uma breve exposição da histórica discussão acerca de sua natureza jurídica, bem como dos principais aspectos atinentes à consagração da coisa julgada como uma garantia constitucional no Brasil – informações que serão úteis para a melhor compreensão do instituto e, pois, de seus limites objetivos.

Já o segundo capítulo terá como objeto a apresentação de noções essenciais acerca da demanda, ocasião na qual será exposta a técnica empregada pelo direito brasileiro para sua identificação, a *tríplice identidade (trea eadem)*, com sucintas observações sobre cada um dos elementos que compõem a demanda. Um instituto processual relativo a um desses elementos, e especialmente relacionado aos limites objetivos da coisa julgada (a saber, o *princípio da correlação entre pedido e sentença*) também será objeto de considerações. Por fim, também será no segundo capítulo da obra que se apresentará a difícil questão da delimitação do objeto do processo, instituto de grande relevância para diversos aspectos processo, dentre os quais a coisa julgada. Assim, serão apontadas algumas considerações sobre a questão, bem como narradas algumas visões clássicas e recentes sobre o tema, com enfoque em apontamentos doutrinários e legais brasileiros relativos à matéria.

Com base nessas premissas teóricas, no terceiro capítulo será elaborada uma sistematização de questões pertinentes especificamente aos limites objetivos da coisa julgada. Assim, serão expostas as principais características tanto do modelo adotado pelo CPC/1973 quanto das diretrizes normativas dos limites objetivos da coisa julgada previstos no NCPC/2015. Outrossim, nesse momento do trabalho serão apresentadas algumas breves considerações acerca do regime dos limites objetivos da coisa julgada em sistemas jurídicos estrangeiros, sendo traçada, em linha geral, a distinção entre os modelos tipicamente adotados por países da tradição jurídica da *common law* e nações da *civil law*. Ademais, também se elaborará distinção entre os limites objetivos da *res iudicata* e a chamada eficácia preclusiva da coisa julgada, sendo indicados os contornos gerais desse instituto.

1 A COISA JULGADA NO DIREITO BRASILEIRO

A maior parte dos sistemas jurídicos reconhece, em diferentes medidas, a falibilidade de seus juízes no exercício da jurisdição, razão pela qual consagram instrumentos por meio dos quais as partes possam atacar as decisões judiciais que considerem inadequadas. Exemplos desses mecanismos são as diferentes modalidades de recursos existentes em diversos ordenamentos jurídicos, os meios autônomos de impugnação das decisões judiciais, e até mesmo instrumentos que impõe uma nova análise do julgado independentemente de manifestação de vontade do sucumbente, como o reexame necessário brasileiro¹³.

No entanto, esses ordenamentos jurídicos concebem, de um modo geral, ser necessário fixar um momento a partir do qual não se pode prosseguir na discussão do caso, devendo ser garantida estabilidade à decisão, de modo a se evitar incerteza sobre as questões julgadas. E é precisamente nesse momento, no qual “à preocupação de fazer justiça se sobrepõe a de não deixar que o litígio se eternize”, que surge a coisa julgada¹⁴.

Dessa forma, a *res iudicata* não busca garantir a justiça de uma decisão, e sim estipular sua *estabilidade*, compreendida como a impossibilidade de sua alteração (definitividade), preceito ligado a um ideário de segurança jurídica¹⁵. É por essas razões que, conforme esclarece José Carlos Barbosa Moreira, a coisa julgada não possui um efeito saneador dos vícios da decisão judicial: assim, a *res iudicata* não transforma a sentença injusta em justa (contrariando os brocardos de que a coisa julgada “vale como verdade” e “faz do branco, preto, do quadrado redondo e

13 GRECO, Leonardo. Princípios de uma teoria geral dos recursos. *Revista eletrônica de direito processual*, ano 4, nº V, p. 238-257, jan-jun. 2010. Disponível em: <www.redp.com.br>. Acesso em 14 de março de 2015, pp. 13-15.

14 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: DIDIER, Fredie (Org.). *Relativização da coisa julgada*. 2 ed. 2. tiragem. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 225-248, p. 231.

15 Conforme também pontuam: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 420.

do falso verdadeiro”)¹⁶. O que ocorre, mais precisamente, é que o advento da coisa julgada torna os eventuais vícios da sentença (bem como o juízo acerca de sua correção) irrelevantes, pois a partir do momento de sua formação¹⁷, o *iter* processual seria cindido, tendo origem então uma nova situação jurídica, na qual o que foi previamente decidido na sentença se torna indiscutível e imutável, salvo por expressa previsão legal¹⁸.

Com efeito, historicamente a importância de se estabelecer parâmetros para a estabilização de julgados foi reconhecida por diversas civilizações e culturas. Na Antiguidade, preceitos nesse sentido podem ser identificados em documentos normativos tão antigos como o Código de Hamurabi, datado de 1753 AC, diploma

16 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: DIDIER, Fredie (Org.). *Relativização da coisa julgada*. 2 ed. 2. tiragem. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 225-248, pp. 231-232.

17 O trânsito em julgado, conforme esclarecido a seguir.

18 Em mesmo sentido, Paulo Cezar Pinheiro Carneiro afirma que a coisa julgada, como garantia constitucional ligada à segurança jurídica da coletividade, não sana nulidades da sentença, que jamais desaparecem. Segundo o autor, a *res iudicata* apenas impede que as consequências jurídicas do vício da decisão se produzam, pois a questão já foi estabilizada pela autoridade da coisa julgada. V. CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. Desconsideração da coisa julgada. Sentença inconstitucional. *Revista Forense*, ano. 102, v. 384, p. 229-241, 2006, pp. 230-232. Sobre a questão, pontua José Carlos Barbosa Moreira: “Ressalvadas as hipóteses legalmente contempladas, com a coisa julgada material chegou-se a um *point of no return*. Cortaram-se as pontes, queimaram-se as naves, é impossível o regresso. Não se vai ao extremo bíblico de ameaçar com a transformação em estátua de sal quem pretende olhar para trás, mas adverte-se que nada do que se puder avistar, nessa mirada retrospectiva, será eficazmente utilizável como aríete contra a muralha erguida. Foi com tal objetivo que se inventou a coisa julgada material, e se ela não servir para isso, a rigor nenhuma serventia terá. Subordinar a prevalência da *res iudicata*, em termos que extravasem do álveo do direito positivo, à justiça das decisões, a ser aferida depois do término do processo, é esvaziar o instituto do seu sentido essencial” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: DIDIER, Fredie (Org.). *Relativização da coisa julgada*. 2 ed. 2. tiragem. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 225-248, p. 232). Semelhantemente, discorre Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes: “O ordenamento processual é estruturado para a sentença refletir a realidade existente anteriormente à instauração do processo, com a prestação de uma tutela jurisdicional equivalente à espontânea satisfação da pretensão da parte que tiver razão. Mas após formada a coisa julgada, não importa se esse objetivo foi ou não alcançado. O efeito preclusivo torna juridicamente indiferente a correspondência entre a disciplina prevista na sentença e a situação jurídica pregressa. Esse é o equilíbrio instituído pelo ordenamento jurídico entre as exigências de justiça e segurança na aplicação do direito. A justiça é resguardada pelas oportunidades concedidas às partes no processo para sustentarem e comprovarem suas pretensões; a segurança é implementada pela coisa julgada, que coloca um ponto final na discussão”. (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 98).

que, inclusive, estipulava sanções ao juiz que modificasse sentença que anteriormente havia proferido¹⁹.

É digno de nota, entretanto, que naquele período histórico o fenômeno se manifestou de maneira mais notória e influente no direito romano, âmbito no qual surgiu o instituto da *res iudicata*, nomenclatura que identifica o preceito na maior parte dos ordenamentos jurídicos ocidentais contemporâneos²⁰.

Tradições jurídicas que se seguiram, como os direitos germânico e canônico, também atentaram para a necessidade de previsão de hipóteses de imutabilidade e inviolabilidade de uma decisão, legado que acompanha os modernos ordenamentos jurídicos²¹.

No direito brasileiro, a coisa julgada possui destacado *status* (v. item 1.3, *infra*), constando expressamente no texto constitucional que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada” (art. 5º, XXXVI da Carta Política). Outrossim, a legislação infraconstitucional vigente brasileira também dedica, em diferentes diplomas, atenção ao instituto da *res iudicata*.

Nesse sentido, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42), em seu art. 6º, §3º, conceitua coisa ou caso julgado como “a decisão judicial de que já não caiba recurso”. O dispositivo, como se vê, identifica a coisa julgada como a sentença não mais submetida a impugnação por via recursal, o que configura imprecisão conceitual²², e sofreu a crítica de se restringir ao aspecto

19 Assim narra: NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, pp. 26-27. Para uma extensa descrição da disciplina da coisa julgada ao longa da história dos povos ocidentais, consulte-se, por todos: NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971, pp. 9-127.

20 Como lembram: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 54; NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, pp. 30-40.

21 Cf. NIEVA FENOLL, Jordi. A coisa julgada: O fim de um mito. Tradução de Bruno Bodart; Denise Rodriguez; Diego Martinez Fervenza Cantoario; Franklyn Roger; Guilherme Quaresma; Humberto Dalla Bernardina de Pinho; Irapuã Santana; José Aurélio de Araújo; Maurício Vasconcelos Galvão Filho e Odilon Romano Neto. *Revista eletrônica de direito processual*, ano 6, nº X, jul-dez. 2012, p. 238-257. Disponível em <www.redp.com.br>. Acesso em 18 de novembro de 2014, p. 242; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 356.

22 No mesmo sentido: MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 55-57; CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 160-162; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre coisa julgada. In:

cronológico do trânsito em julgado e não versar sobre o aspecto ontológico *da res iudicata*²³.

Mais acertadamente (ainda que não livre de polêmicas), o art. 467 do CPC/1973 define a coisa julgada material como a *eficácia* “que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”.

Para além da remissão específica ao aspecto material/substancial da coisa julgada (categoria tratada especificamente no item 1.4, *infra*), é interessante observar que o enunciado normativo identifica o fenômeno da coisa julgada como a *eficácia* da sentença, se afastando, pois, da tese de Enrico Tulio Liebman acerca da natureza jurídica da *res iudicata* como uma *qualidade* da sentença, concepção muito influente no pensamento jurídico nacional e que, inclusive, norteava o anteprojeto do CPC/1973 elaborado por Alfredo Buzaid²⁴ (sobre a tese de Liebman e sua repercussão na doutrina brasileira, v. item 1.2, *infra*).

Ainda em referência ao art. 467 do CPC/1973, menos problemáticas são as menções à “imutabilidade” e à “indiscutibilidade” constantes no dispositivo. Enquanto o primeiro termo se refere à impossibilidade de alteração da decisão seja pelas partes, seja por qualquer órgão ato estatal, o segundo se relaciona ao impedimento de reapreciação do tema decidido²⁵.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 679-687, v.VI, pp. 679-687.

- 23 A observação é de José Carlos Barbosa Moreira. V. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre coisa julgada. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 679-687, v.VI, p. 680. Quanto ao ponto, Egas Moniz de Aragão relata que o artigo se refere ao conceito de coisa julgada formal. Cf. ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 239-240.
- 24 Assim narra, dentre outros: ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 238-239. O endosso da teoria de Liebman acerca da natureza jurídica da coisa julgada é admitido por Buzaid na Exposição de Motivos do CPC/193 (Capítulo III, Título III, n. 10), e explicitado pelo emprego do vocábulo “qualidade” para definição de coisa julgada material no art. 507 do anteprojeto (“chama-se a coisa julgada material a qualidade, que torna imutável e indiscutível o efeito da sentença, não mais sujeita a recursos ordinário ou extraordinário”).
- 25 Sobre os conceitos de imutabilidade e indiscutibilidade, José Ignácio Botelho de Mesquita sustenta que a imutabilidade corresponde à vedação de propositura de ação idêntica à outra previamente decidida e atingida pela autoridade da coisa julgada, ao passo que a indiscutibilidade consiste na vinculação do juiz de um processo entre as mesmas partes a tomar como premissa de sua decisão o resultado de um julgamento anterior que configure questão prévia do segundo feito. V. MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *A coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pp. 11-12.

Por sua vez, o Novo Código de Processo Civil de 2015 definiu o instituto em seu art. 502, denominando ser a coisa julgada material “a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”.

Conforme se infere a partir de sua leitura, o dispositivo praticamente repete a redação do art. 467 do CPC/1973²⁶. Entretanto, é digno de nota que o termo “eficácia” foi substituído no novo diploma por “autoridade”, se aproximando, assim, dos entendimentos acerca da natureza jurídica da coisa julgada capitaneado por Enrico Tullio Liebman e José Carlos Barbosa Moreira (vide item 1.2, *infra*)²⁷.

Outrossim, deve-se, desde logo, conceituar um instituto processual diretamente relacionado à coisa julgada mas que com ela não se identifica, o *trânsito em julgado*.

Se, por um lado, a coisa julgada corresponde à imutabilidade e à indiscutibilidade de uma decisão judicial, que impede que a matéria nela versada seja rediscutida na mesma relação processual em que se formou ou em processo distinto, o trânsito em julgado se identifica como o *momento* a partir do qual não são mais cabíveis recursos contra determinada sentença, ou outros mecanismos que permitam sua revisão, como o reexame necessário²⁸.

Assim, o trânsito em julgado corresponde a um indicador de que, a partir daquele momento, a sentença não poderá ser atacada internamente no âmbito do processo no qual ela se formou, ao passo que a coisa julgada veda que seja julgado o mérito de ação idêntica à causa já transitada em julgado. Em outras palavras, o trânsito em julgado seria o ponto no curso processual a partir do qual a decisão não estaria mais sujeita a instrumentos que possibilitassem sua reapreciação –“a

26 Como também verificam: CARNEIRO, PAULO CEZAR PINHEIRO; PINHO, Humberto Dalla Bernardino de. (Coord.). *Novo código de processo civil: anotado e comparado*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 281.

27 Com a mesma conclusão: BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 333; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* *Primeiros comentários ao novo código de processo civil. Artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 819.

28 TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 31-32; CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 54-55; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. III, p. 303.

passagem da sentença da condição de mutável à de imutável”²⁹ –, ao passo que a coisa julgada corresponde, em suma, à própria imutabilidade e indiscutibilidade da sentença³⁰.

A relação entre coisa julgada e trânsito em julgado, portanto, está configurada no fato de que uma decisão somente será imune a alterações a partir do momento em que não estiver sujeita a recursos, o que ocorre, justamente, com seu trânsito em julgado³¹.

Ainda sobre os conceitos gerais da coisa julgada, destaca-se a tradicional distinção doutrinária entre as *funções (ou efeitos) positiva e negativa* da coisa julgada.

De acordo com esta divisão, a função *negativa* (ou *excludente*) da coisa julgada compreenderia a vedação de que uma ação já julgada em caráter definitivo fosse novamente objeto de apreciação jurisdicional. Esta função da coisa julgada se relaciona ao princípio jurídico do *non bis in idem*, e visaria, em síntese, a evitar o desenvolvimento de atividade jurisdicional sobre matéria já julgada em caráter definitivo, bem como afastar as chances de prolação de decisões eventualmente contraditórias³².

Por outro lado, a função *positiva* ou *prejudicial* da coisa julgada se referiria à vinculação de todos os órgãos jurisdicionais à matéria decidida, em todos os processos futuros nas quais essas questões sejam objeto de apreciação, de modo a vedar a lavratura de decisão judicial que contrarie o sentido de julgado previamente existente³³.

29 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre a coisa julgada. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. pp. 679-687, v.VI, p. 683.

30 SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 162.

31 FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil: processo de conhecimento*. 4. ed. atualizada até a Lei nº 11. 694 de 12 de junho de 2008. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. I, pp. 649-650.

32 Conforme apontam: OLIVA SANTOS, André de La. *Objeto del proceso y la cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, pp. 105-108; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 71-72; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 185-186.

33 Nessa linha: OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y la cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2006, p. 109; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 186-189. Em mesmo sentido, e sintetizando essas duas funções,

Essas breves notas propedêuticas pretendem destacar apenas os elementos mais essenciais para a compreensão do fenômeno da coisa julgada. Por se tratar de categoria milenar do direito processual, e sob a qual já se debruçaram inúmeros autores, foi criada uma substancial doutrina acerca do tema, que dissecou em grande medida o fenômeno, em diferentes abordagens e perspectivas.

Nesse capítulo, serão apresentados os principais aspectos e institutos relacionados à *res iudicata*, necessários para que, ao longo do estudo, se possa adentrar especificamente na análise dos limites objetivos da *res iudicata*.

1.1 Fundamentos da coisa julgada

Em âmbito doutrinário, há uma pluralidade de fatores atribuídos como fundamentos do instituto da coisa julgada.

Leonardo Greco, por exemplo, anota que a *res iudicata* tem razões de existência tanto de ordem jurídica, quanto de ordem política.

De acordo com o jurista, o fundamento político da coisa julgada corresponde à necessidade de que o Estado se manifeste de forma uniforme acerca de uma demanda judicial a ele trazida. Se o Poder Público, por meio de um determinado órgão jurisdicional, já respondeu à demanda de um indivíduo manifestada por meio do exercício do direito de ação, exercendo jurisdição mediante um processo, ao término do qual a disputa entre os litigantes foi solucionada, não há razão para que outro órgão jurisdicional tenha de enfrentar novamente a questão, salvo em hipóteses expressamente previstas na legislação, como aquelas que autorizam o ajuizamento de ação rescisória.

Já o fundamento político da coisa julgada, na ótica do autor, se refere à exigência de estabilidade das decisões, de modo que a eternização de conflitos seja evitada. Se ao término do processo o direito em disputa foi atribuído a uma das

José Maria Tesheiner aponta: “A coisa julgada contém, pois, dois elementos: um, negativo, necessário mais não suficiente, que é a proibição de renovação da mesma ação (mesmas partes, mesmo pedido, mesma causa de pedir); outro, positivo, que é a proibição de 'ação contrária', ou seja, de ação destinada a subtrair do autor ou do réu o bem da vida recebido pela sentença trânsita em julgado” (TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 72-73).

partes, não haveria razão para se limitar a fruição deste bem jurídico pelo vencedor, permitindo-se que o sucumbente volte a questionar a decisão que o obrigou a observar um determinado comportamento. Nesse aspecto, Leonardo Greco afirma que a coisa julgada não se manifesta apenas como garantia ínsita ao direito fundamental à segurança jurídica, consistindo também em mecanismo essencial à tutela jurisdicional efetiva, elementos essenciais de um Estado Democrático de Direito (vide item 1.3, *infra*)³⁴.

Em linha semelhante, José Carlos Barbosa Moreira ressalta a importância da coisa julgada sob a perspectiva da política judiciária. Segundo o processualista, sendo a coisa julgada um mecanismo de estabilização de relações jurídicas e dissolução de incertezas, é de interesse das partes – inclusive a sucumbente – que as questões decididas se tornem indiscutíveis, pois, dessa forma, torna-se delimitada a medida exata em que o interesse de um dos litigantes deve se inclinar perante o do outro³⁵.

Complementarmente, Barbosa Moreira aponta também interessar a toda sociedade e ao próprio Estado a formação da *res iudicata*. No primeiro caso, o interesse da coletividade está configurado no fato de a garantia em questão conferir aos jurisdicionados a confiança de que quando for necessário levar um conflito à Justiça, este será resolvido de forma definitiva e sólida. Por outro lado, a coisa julgada atende aos interesses estatais ao livrá-lo da obrigação de julgar novamente questão que já foi previamente decidida por órgão do Poder Judiciário de forma definitiva³⁶.

34 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, pp. 355-356. Em sentido próximo, Luiz Fux afirma que o “fundamento substancial” da coisa julgada é de natureza política. Segundo o autor: “a imutabilidade da decisão é fator de equilíbrio social na medida em que os contendores obtém a última e decisiva palavra do Judiciário acerca do conflito intersubjetivo. A imperatividade da decisão completa o ciclo necessário de atributos que permitem ao juiz conjurar a controvérsia pela necessária obediência ao que foi decidido” (FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil: processo de conhecimento*. 4. ed. atualizada até a Lei nº 11.694 de 12 de junho de 2008. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. I, pp. 650-651). Expressando ideia semelhante: TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 65.

35 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: DIDIER, Fredie (Org.). *Relativização da coisa julgada*. 2 ed. 2. tiragem. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 235-265, pp. 232-233.

36 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: DIDIER, Fredie (Org.). *Relativização da coisa julgada*. 2 ed. 2. tiragem. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 235-265, pp. 233-234.

Por sua vez, Antonio do Passo Cabral esclarece que a coisa julgada não deriva unicamente da necessidade de tutela da segurança jurídica, extraída do art. 5º, I da CRFB/1988. Segundo o autor, a *res iudicata* possui fundamentos *sociológicos, políticos e jurídicos*.

Do ponto de vista *sociológico*, a coisa julgada se relacionaria com a necessidade de obtenção de paz social, pois põe fim a um litígio em caráter definitivo, ainda que os demandantes não considerem a decisão justa, tendo em vista que não restariam aos litigantes mecanismos para atacá-la.

Outrossim, a resolução de um conflito em caráter imutável e indiscutível revela a faceta *política* da coisa julgada, segundo a qual o instituto se manifesta como uma afirmação do poder do Estado, que se sobrepõe a todos os outros atos de poder³⁷.

Por fim, o fundamento *jurídico* da coisa julgada estaria presente tanto na necessidade de se evitar a proliferação de decisões múltiplas – que, inclusive, eventualmente podem ser contraditórias – acerca da mesma demanda, quanto como mecanismo de freio à litigiosidade, já que a vedação à rediscussão de questão decidida em sentença de mérito passada em julgado restringe o desenvolvimento de novos processos sobre o mesmo tema (uma vez que esses feitos chegarão ao fim sem nova apreciação de mérito, por força do art. 267, IV, do CPC/1973³⁸)³⁹.

Em síntese, pode-se concluir a partir dessas lições que, do ponto de vista axiológico, a coisa julgada é instituto que visa a equilibrar a tensão entre a necessidade de conferência de estabilidade à relações e situações jurídicas levadas à apreciação do Poder Judiciário – o que consagra o princípio constitucional da segurança jurídica – e a diretriz de que a decisão judicial deve ser qualitativamente *justa*⁴⁰ e adequada⁴¹.

37 Em sentido próximo, identificando a coisa julgada como elemento indispensável à afirmação do poder estatal: MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada: a questão da relativização da coisa julgada*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, pp. 58-62.

38 Ao qual corresponde o art. 485, V do NCPC/2015.

39 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 55-57.

40 Michelle Taruffo afirma que para que uma decisão judicial possa ser considerada justa esta deve apresentar certas características, a saber, respeito às garantias fundamentais do processo (um

Assim, as diferentes configurações da coisa julgada correspondem às concepções (e opções políticas) de cada ordenamento jurídico acerca de em que medida se deve por um limite à atividade jurisdicional e consagrar a estabilização das situações jurídicas, o que é especialmente focado no que tange aos limites objetivos da coisa julgada, que correspondem ao aspecto da decisão judicial que se tornará impassível de rediscussão, tema que será amplamente debatido em seguida (v. item n. 3.2 e 3.4, *infra*).

1.2 Natureza jurídica da coisa julgada

Um dos pontos mais tormentosos e, ao mesmo tempo, mais ricos relacionados ao instituto da coisa julgada está nos debates acerca de sua *natureza jurídica*. Com efeito, no decorrer dos séculos foram formuladas diversas teorias que buscaram fixar qual a natureza jurídica da *res iudicata*.

Inicialmente, tanto no direito romano quanto durante a Idade Média, preponderou o entendimento de que a coisa julgada consistiria em uma *presunção absoluta (iure et de iuri) de verdade*, não admitindo, pois, prova contrária⁴². Esta

procedimento justo), a correta interpretação da norma jurídica e que os fatos sejam confirmados pelo juiz de forma verdadeira. V. TARUFFO, Michele. La verdade como valor social e jurídico. In: TARUFFO, Michele. *Proceso y decisión – lecciones mexicanas de Derecho Procesal* Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 37-50, p. 48.

41 Nesse sentido, pontua Luiz Eduardo Ribeiro Mourão: “A coisa julgada, sob essa perspectiva, constitui uma espécie de limitação à garantia de acesso à justiça, para apreciação de ‘lesões ou ameaça a direito’ (art. 5º, XXXV); de outro lado limita-o a uma única oportunidade, proibindo o *bis in idem*. Essa dualidade espelha a necessidade de equilíbrio entre dois importantes valores sociais, a saber, a justiça e a segurança jurídica. O amplo acesso à atividade jurisdicional prioriza aquele valor; a limitação decorrente da coisa julgada valoriza este” (MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p.35). Na mesma linha: GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 275; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 47; NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971, p. 432; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 165; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de Direito Processual Civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. III, pp. 302-303.

42 Sobre o conceito de presunção absoluta, e sua contraposição à presunção relativa, veja-se: MIRANDA NETTO, Fernando Gama de. *Ônus da prova o direito processual público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, pp. 100-102.

compreensão da *res iudicata* foi, do ponto de vista normativo, consagrada em textos legislativos dos séculos XVIII e XIX, como o Código Civil italiano de 1865, o Código Civil francês de 1804 (o Código Napoleônico) e o Código Civil espanhol de 1889⁴³.

Uma concepção de destaque e de grande influência acerca da natureza jurídica da coisa julgada, por exemplo, foi a formulada por Savigny, para quem a *res iudicata* corresponderia a uma *ficção de verdade*, fruto de uma opção legislativa de cunho político, que visava a dar força à segurança jurídica⁴⁴.

Não obstante o grande número de visões sobre o tema, é possível afirmar, de um modo geral, que as discussões acerca da natureza jurídica da *res iudicata* orbitam uma questão central: a coisa julgada possui o condão de efetivamente influenciar o direito material, criando, modificando e extinguindo relações jurídicas, ou apenas projeta seus efeitos internamente às relações processuais⁴⁵?

Alguns autores respondem a esse questionamento com base na primeira alternativa. Segundo essa corrente, a *res iudicata* possui uma ligação direta (e não indireta) com o direito material, efetivamente modificando a relação jurídica vigente entre as partes do processo na qual se formou. A coisa julgada seria, portanto, uma verdadeira fonte criativa (e primária) de direitos (valendo, nesta perspectiva, o aforismo *res iudicata ius facit inter partes*). As diferentes teses que partem desses fundamentos – como aquelas que identificam a coisa julgada como presunção ou

43 Conformem relatam: PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 53; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 123-124; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 203-205.

44 SAVIGNY, Friedrich Karl von. *Sistema del Derecho Romano actual*. Tradução de Jacinto Mesía e Manuel Poley. Madri: Centro Editorial de Góngora, s/d apud ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 204. A tese de Savigny também é descrita em: PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 40. p. 54; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 124-127

45 Assim narram: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 64; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 207; OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 110-111. De acordo com Jordi Nieva Fenoll, a polêmica entre esses diferentes entendimentos decorre do dissenso acerca de diferentes leituras da obra de Savigny sobre coisa julgada. Cf. NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, p. 46. Já Celso Neves estima que a distinção entre a teoria material e a teoria processual da coisa julgada corresponde, em certo modo, à divisão conceitual entre direito de ação e direito material. V. NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971, p. 434.

ficção de verdade, ou, até mesmo, como *lex specialis*⁴⁶ – são denominadas, genericamente, de *teorias materiais, unitárias ou substancialistas a respeito da coisa julgada*⁴⁷.

Alguns pensadores, no entanto, encaram a questão do ponto de vista contrário. Esses juristas negam que a *res iudicata* projete efeitos para o campo do direito substancial. Segundo essa tendência doutrinária, a coisa julgada seria unicamente uma regra de intangibilidade do julgado, que atingiria as partes e os órgãos jurisdicionais, se referindo unicamente a um processo. O fenômeno, portanto, teria natureza eminentemente processual, não constituindo fonte geradora de direitos. As teses que se embasam nessas premissas são denominadas de *teorias processuais acerca da coisa julgada ou dualistas*⁴⁸.

Uma célebre construção teórica fundada na crença de que a coisa julgada possui natureza eminentemente processual foi sustentada pelo jurista germânico Konrad Hellwig. Em apertada síntese, o autor alemão sustentava, primordialmente, que uma sentença judicial apenas declararia um direito previamente existente, não possuindo, pois, capacidade de gerar normas jurídicas *ex novo*.

Diante deste fato, toda sentença seria dotada de um elemento declaratório, não obstante eventualmente também pudesse possuir efeitos constitutivos⁴⁹.

46 Descrições extensivas dessas teses podem ser encontradas em: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 66-70.

47 Assim relatam: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 64-65; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 138-139; OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 111-112; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 181; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 211-212.

48 Conforme referenciado em: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 64-71; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 138; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 212-213; NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, p. 49.

49 Conceito que, na tese de Hellwig, abrangeria tanto o efeito constitutivo propriamente dito quanto o efeito condenatório. V. HELLWIG, Konrad. *Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft*. Leipzig: A. Deichert'sche, 1901 apud CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 72-73. O mesmo é relatado por José Carlos Barbosa Moreira.

Entretanto, apenas o elemento declaratório de uma sentença se tornaria imutável, uma vez que os seus demais elementos poderiam ser objeto de novos debates, como ocorreria, por exemplo, nas discussões ocorridas no âmbito da execução de uma sentença condenatória. Por essas razões, a coisa julgada corresponderia à *eficácia da declaração* contida em uma sentença⁵⁰.

Já no âmbito do direito processual brasileiro, a doutrina que se tornou mais difundida e aceita foi a formulada por Enrico Tullio Liebman, segundo a qual a coisa julgada corresponderia à *imutabilidade dos efeitos de direito material de uma sentença*.

Em seu clássico estudo, originalmente publicado na Itália em 1935, e dez anos depois no Brasil, o autor italiano rejeita o entendimento até então dominante de que a autoridade da coisa julgada seria identificada como um efeito da sentença ou a eficácia declarativa da decisão. Em seu entender, tal compreensão corresponderia a um “erro de lógica”⁵¹.

O raciocínio de Liebman parte da constatação de que os efeitos de uma sentença podem ser produzidos mesmo antes de a decisão se tornar definitiva, como ocorre, por exemplo, nos casos de execução provisória. Assim sendo, a incontestabilidade de uma sentença seria “um caráter logicamente não necessário, que pode conferir-se ao próprio efeito sem lhe modificar a sua própria natureza íntima”, não se confundindo com a eficácia jurídica da decisão.

De acordo com o autor italiano, a eficácia da sentença pode ser definida como um *comando*, de natureza declaratória, constitutiva ou condenatória, que embora seja eficaz, pode tanto ser reformado em razão do provimento de um recurso quanto ser confrontado por um outro comando emanado por órgão estatal diverso⁵².

V. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Coisa julgada e declaração. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 60, v. 429, p. 21-27, jul, 1971, pp. 21-22.

50 Cf. HELLWIG, Konrad. *System des deutschen Zivilprozessrechts*. Leipzig: Deichert'sche, Parte I, 1912 apud CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 72-73.

51 LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 com notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 31.

52 LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição

Por sua vez, a autoridade da coisa julgada corresponderia à “imutabilidade do comando emergente de uma sentença”, que, por razões de utilidade política e social, impede que a eficácia de uma sentença (isto é; seu *comando*) seja afastada após a preclusão dos recursos que poderiam ser contra ela interpostos, seja no curso da relação processual em que a decisão foi proferida, seja em processo posterior. Assim, tanto a sentença quanto seus efeitos se tornariam imutáveis⁵³.

A tese de Liebman teve grande adesão pelos processualistas brasileiros. Entretanto, não ficou imune a críticas. Nesse sentido, um dos mais famosos e influentes contrapontos à doutrina de Liebman foi formulado por José Carlos Barbosa Moreira.

Embora concorde com a posição adotada pelo jurista italiano de rejeição da tese de que a coisa julgada seria um efeito da sentença, Barbosa Moreira se afastava da tese *liebmaniana* ao pontuar que a autoridade da *res iudicata* conferiria imutabilidade ao *conteúdo* da sentença, e não aos seus *efeitos*.

Sobre a questão, o processualista carioca inicialmente esclarece que todo ato jurídico possui *elementos essenciais* que o definem e o distinguem dos demais, elementos esses que constituem seu *conteúdo*. Por sua vez, os *efeitos* de um ato jurídico são as *consequências* (potenciais ou de fato) que este ato pode produzir no mundo do direito. Complementarmente, a aptidão de um determinado ato jurídico para produzir efeitos corresponderia à sua *eficácia*⁵⁴.

Embora reconheça existir uma evidente relação entre conteúdo e efeitos de um ato jurídico, Barbosa Moreira ressalva que ambas as categorias não se confundem, uma vez que os efeitos são gerados pelos elementos que constituem o conteúdo do ato jurídico. Dessa forma, ambos os institutos seriam, na realidade

de 1945 com notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 51.

53 LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 com notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 51.

54 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Conteúdo e efeitos da sentença: variações sobre o tema. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 10, v. 40, p. 07-11, jul. 1985, p.07.

“entidades inconfundíveis”, uma vez que “aquilo que integra o ato não resulta dele; aquilo que dele resulta não o integra”⁵⁵.

Com base nessas distinções e premissas terminológicas, o processualista aponta não existir uma correlação necessária entre a capacidade de produção de efeitos de um determinado ato jurídico (sua *eficácia*) e a possibilidade de esse ato sofrer modificação quanto ao seu conteúdo. Assim, tanto um ato suscetível de desfazimento pode produzir efeitos válidos, quanto um ato que permanece estável pode ter seus efeitos alterados. Por essas razões, a eventual correlação entre eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada depende exclusivamente das disposições de ordenamento jurídico sob análise, não existindo, no plano lógico, uma relação necessária entre os institutos⁵⁶.

De acordo com jurista, o art. 467 do CPC/1973 não estabelecerá uma relação de causalidade entre coisa julgada material e imutabilidade e indiscutibilidade da sentença, no sentido de a coisa julgada ser o elemento gerador da intangibilidade, o que apenas ocorreria se coisa julgada material existisse anteriormente à imutabilidade e à indiscutibilidade. Por essa razão, “identificar a declaração produzida pela sentença com a coisa julgada significa, portanto, confundir o efeito com um elemento novo que o qualifica”. Assim, o verdadeiro fato gerador da estabilidade de uma sentença de mérito passada em julgado seria o próprio trânsito em julgado da decisão, e a coisa julgada material somente começaria a existir no momento em que a sentença deixasse de ser mutável e discutível⁵⁷.

Tendo em vista que a eficácia da sentença e a coisa julgada seriam fenômenos conceitualmente distintos, o autor pontua que o termo *eficácia*,

55 Nas palavras do jurista: “O efeito é algo que está necessariamente, por definição, fora daquilo que o produz, quer se trate de fato natural, quer de ato jurídico. Padece de contradição a ideia de um efeito ‘incluso’ no ato jurídico. O que nele está incluso são os elementos de seu conteúdo. Pode-se legitimamente indagar a que elemento do conteúdo de um ato corresponde o efeito x, que a esse ato se atribui; ou, inversamente, qual dos seus vários efeitos corresponde ao elemento y, que lhe integra o conteúdo. Não se pode, todavia, fazer tábua rasa da distinção entre as duas realidades, para localizar no conteúdo do ato os efeitos, ou qualquer dos efeitos, a este atribuídos”. (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Conteúdo e efeitos da sentença: variações sobre o tema. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 10, v. 40, p. 07-11, jul. 1985, p.07).

56 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 14, v. 34, p. 273-282, abr. 1984, p. 275.

57 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 14, v. 34, p. 273-282, abr. 1984, p. 276.

empregado no texto do art. 467 do CPC/1973, não poderia ser interpretado como a eficácia da própria sentença, e sim como relacionado à eficácia do fato de a sentença de mérito não estar mais sujeita a impugnação por meio de qualquer recurso, ou submetida ao reexame necessário⁵⁸.

Levando em conta essas premissas, Barbosa Moreira esclarece que na parte dispositiva da sentença, o órgão jurisdicional formula a regra que regerá a relação jurídica por ele apreciada, e que, após o trânsito em julgado, deverá se tornar imutável, ao passo que os efeitos da sentença transitada em julgado não se destinam à eternização. Nesse sentido, pondera que o efeito executivo de uma sentença condenatória se exaure com a execução forçada, tal como o efeito de uma sentença constitutiva deixa de existir em razão da modificação superveniente ao trânsito em julgado da situação jurídica constituída e o efeito de uma sentença declaratória se extingue com formação de uma relação jurídica previamente atestada como inexistente, ou, inversamente, com a extinção de uma relação jurídica cuja existência havia sido previamente reconhecida⁵⁹.

Dessa forma, não seriam os *efeitos* da sentença que se tornariam imutáveis e indiscutíveis por força da *res iudicata*, e sim a norma jurídica concreta nela contida na sentença; em outras palavras, seu *conteúdo*. Conforme o jurista exemplifica, após o pagamento de uma dívida cuja existência foi reconhecida em sentença transitada em julgado, os efeitos da decisão desaparecem. Entretanto, não é possível contestar que a norma jurídica que regeu aquela relação jurídica no momento de prolação da sentença é aquela prevista na parte dispositiva da sentença.

Por essas razões, Barbosa Moreira conclui que a coisa julgada atinge o *conteúdo* da sentença, e não seus *efeitos*, incluindo, nesse sentido, todo o conteúdo decisório, mesmo que não meramente declaratório⁶⁰.

58 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 14, v. 34, p. 273-282, abr. 1984, p. 276.

59 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 14, v. 34, p. 273-282, abr. 1984, p. 277.

60 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 14, v. 34, p. 273-282, abr. 1984, p. 277.

Outrossim, para o autor a coisa julgada não seria exatamente uma *qualidade* da sentença, e sim uma *situação jurídica* a partir da qual a decisão se torna intangível. Nesse sentido, esclarece que a *res iudicata* não corresponderia à *auctoritas rei iudicatae*. Enquanto a autoridade da coisa julgada se identifica com o atributo de imutabilidade conferido à sentença passada em julgado, a coisa julgada se trataria da situação jurídica surgida após o trânsito em julgado que confere esse atributo de imutabilidade à decisão⁶¹.

Uma outra visão que assumiu destaque na literatura processual brasileira acerca da natureza jurídica da coisa julgada, e que possui contrapontos às lições de Liebman e Barbosa Moreira, foi a manifestada pelo processualista gaúcho Ovídio Araújo Baptista da Silva. Embora concordasse com Liebman e Barbosa Moreira no que tange ao reconhecimento de que a *res iudicata* não corresponderia a um *efeito* da sentença, e sim a uma *qualidade* agregada a esta decisão após o trânsito em julgado, o jurista entendia que apenas os efeitos declaratórios da sentença seriam impassíveis de modificação, ao passo que os demais efeitos da sentença poderiam ser alterados pela vontade das partes⁶².

De todo modo, a maior parte da doutrina brasileira acolheu e ainda acolhe as linhas gerais das teses propostas por Enrico Tullio Liebman e José Carlos Barbosa Moreira⁶³, seja endossando integralmente os preceitos liebmanianos⁶⁴, seja aceitando a ponderação de Barbosa Moreira⁶⁵

61 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre coisa julgada. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. pp. 679-687, v.VI, pp. 683-684.

62 Cf. SILVA, Ovídio A. Baptista da. Eficácias da sentença e coisa julgada. In: SILVA, Ovídio A. Baptista *Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres*. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pp. 71-103, pp. 80-81.

63 Há, evidentemente, exceções. José Ignácio Botelho de Mesquita, por exemplo, reconhecidamente se afasta dos preceitos de Liebman (embora entenda existirem semelhanças entre as suas concepções e as de Barbosa Moreira) e se aproxima da tese de Hellwig, compreendendo a autoridade da coisa julgada como a indiscutibilidade do elemento declaratório da sentença transitada em julgado. Cf. MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *A coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pp. 13-19. Celso Neves também se filia à concepção de Hellwig de coisa julgada como efeito da sentença. Cf. NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971, pp. 502-504.

64 Dentre os juristas que entendem que a autoridade da coisa julgada atinge os efeitos e não o conteúdo da sentença, pode-se citar: DINAMARCO, Cândido Rangel. Relativizar a coisa julgada material. In: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 3. ed. rev., atual., e aument. São Paulo: Malheiros, 2009, pp. 216-224; GRECO, Leonardo *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, pp. 365-366; BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso*

Ademais, é interessante trazer a destaque as considerações de Jordi Nieva Fenoll acerca do secular debate relativo à natureza jurídica da *res iudicata*. Em sua obra *La cosa juzgada*, o jurista afirma que, na realidade, as teorias material e processual da coisa julgada não se excluem, por se tratarem, em última análise, da mesma teoria, ainda que fracionada em perspectivas distintas, uma vez que a sentença cria uma “realidade virtual”, no sentido de que só deve existir na mente do segundo órgão jurisdicional que vier a enfrentar o caso, e que, eventualmente, poderá até mesmo contrastar com a realidade material⁶⁶.

Nessa linha, o jurista afirma que as confrontações entre as teorias material e processual da coisa julgada consistem em uma discussão “absolutamente estéril”, pois ambas as teorias teriam contribuído muito pouco, do ponto de vista prático, para o enfrentamento efetivo do ponto central relativo à disciplina da coisa julgada, qual seja, a compreensão da forma como juízos já formados devem influenciar decisões futuras⁶⁷.

Por essas razões, Jordi Nieva Fenoll oferece uma abordagem alternativa da questão, por meio da qual busca delimitar no que consiste a essência da coisa julgada a partir do estabelecimento de seu princípio básico e da identificação de sua estrutura interna.

Assim, o processualista primeiramente destaca que toda a doutrina da *res iudicata*, desde sua origem hamurábica e romana, decorre da ideia de que os julgamentos somente devem ser realizados uma única vez, preceito que se traduz no *princípio básico da proibição da reiteração dos juízos*, que, por sua vez, é uma exigência da segurança jurídica⁶⁸.

sistemizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, pp. 383-386; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil*. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, pp. 283-284.

65 Seguem as premissas delineadas por José Carlos Barbosa Moreira, por exemplo: SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 160-165; FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 53; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 72; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 29-34.

66 NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, p. 52.

67 NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, p. 80.

68 NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, pp. 119-121.

Complementarmente, Nieva Fenoll afirma que o primeiro requisito para que seja formada a coisa julgada é que a matéria seja efetivamente objeto de julgamento. Além dessa exigência, o autor pontua que o segundo critério necessário para formação da *res iudicata* em relação a determinado julgamento é a necessidade de que essa decisão se torne estável, de modo a evitar a nova avaliação judicial da matéria⁶⁹.

Em síntese, Jordi Nieva Fenoll considera que “o que se pretende com a coisa julgada é a segurança jurídica por meio da proibição da reiteração de juízo”. Por esta razão, entende que “um dos efeitos positivos desse postulado é que se elimina relevantemente a litigiosidade, finalidade buscada por qualquer operador jurídico”. Assim, conclui que para a existência da coisa julgada devem existir “primeiro, o julgamento, e, segundo, a necessidade de estabilidade do pronunciamento”⁷⁰.

1.3 Coisa julgada como garantia constitucional

Para além dessas considerações técnicas acerca da natureza jurídica da coisa julgada, é imprescindível destacar que contemporaneamente a *res iudicata* é vislumbrada como um preceito da mais alta ordem do ponto de vista axiológico e de hierarquia normativa, compondo umas das chamadas *garantias fundamentais do processo*⁷¹, e, no que tange especificamente ao direito brasileiro, uma garantia constitucional⁷².

A adequada compreensão do significado dessa configuração assumida pela coisa julgada na dogmática processual contemporânea depende de uma breve

69 NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, pp. 124-125.

70 NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, p. 162.

71 Nesse sentido: GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: GRECO, Leonardo *Estudos de direito processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005. p.225-286, pp. 238-240.

72 Sobre a natureza constitucional da coisa julgada, destaca Cândido Rangel Dinamarco: “Em si mesma, a coisa julgada não é um instituto de direito processual, mas constitucional. Ela nasce do processo e depois volta ao processo para limitar o exercício da jurisdição em relação à mesma causa” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. III, p. 302).

digressão acerca do papel desempenhado pelos direitos fundamentais – e pela dignidade humana – no pensamento jurídico e nos textos normativos nacionais e internacionais a partir de meados do século XX, bem como de sua influência na estruturação das normas processuais.

Embora o ponto inicial da trajetória de reconhecimento dos direitos humanos possa ser fixado na Antiguidade Greco-Romana – com relevantes influxos nas Idades Média e Moderna – seu ápice ocorreu a partir da metade do século XX⁷³. Com efeito, a afirmação de direitos inerentes à natureza humana, por meio dos quais se compreende todos os seres humanos como igualmente dotados de um valor próprio, uma “sacralidade” que imporia tanto o respeito à inviolabilidade de cada indivíduo quanto o direito de este exigir a prática de certas ações em seu benefício⁷⁴, desenvolveu-se, em âmbito global, de forma acintosa sobretudo no período posterior à Segunda Guerra Mundial⁷⁵.

Assim, ainda que os direitos humanos possuam inspiração jusnaturalista e tenham sido reconhecidos em diplomas jurídicos anteriores, foi somente a partir deste período que esses preceitos foram afirmados, simultaneamente, de forma “universal e positiva”⁷⁶, sendo prescritos tanto em tratados internacionais quanto nos diversos textos constitucionais⁷⁷ que surgiram a partir de então⁷⁸.

73 Cf. SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, pp. 36-45.

74 PERRY, Michael J. *The idea of human rights: four inquiries*. Oxford University Press: New York, 1998, pp. 4-5; DONNELLY, Jack. *Human dignity and human rights*. 2009. Disponível em: <http://www.udhr60.ch/report/donnelly-HumanDignity_0609.pdf>. Acesso em 17 de outubro de 2014, pp. 8-10.

75 Nessa linha: BOBBIO, Norberto. Era dos direitos. In: BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. 9. reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p.46-61, pp. 46-47. Para uma descrição da afirmação dos direitos humanos no curso da história, veja-se: RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 31-48.

76 Cf. BOBBIO, Norberto. Presente e futuro dos direitos do homem. In: BOBBIO, Norberto. *Era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. 9. reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 25-45, pp.28-30.

77 MCCRUDEN, Christopher. Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *The European Journal of International Law*. vol. 19 no. 4, 2008, p. 655-734, pp. 664-665.

78 Advindo, nesse momento, a distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais, segundo a qual os primeiros seriam aqueles constantes na legislação internacional e esses os direitos positivados em Constituições. Nesse sentido: SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos*

Esse processo de positivação e internacionalização dos direitos humanos teve como peça-chave o conceito de *dignidade humana*, que se desprendeu do instituto da *dignitas* do direito romano⁷⁹, e passou a se manifestar, com inspiração *kantiana*, como o reconhecimento de um valor intrínseco dos seres humanos, que lhes garantiria, de forma igualitária, o respeito à sua existência individualizada e aos direitos inerentes à sua condição humana⁸⁰.

A consagração da prevalência dos direitos diretamente decorrentes da dignidade humana tanto em tratados internacionais quanto nas Constituições promulgadas a partir da segunda metade do século XX tornou claro que todo o ordenamento jurídico deveria ser reconfigurado de modo a prioritariamente garantir a fruição desses direitos fundamentais pelos cidadãos⁸¹.

fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, pp. 29-31; DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Atlas, 2014 p. 40. Sobre a questão, André de Carvalhos Ramos esclarece que a diferenciação entre “direitos humanos” e “direitos fundamentais”, nos termos acima propostos, vem perdendo importância, tendo em vista a existência de um “processo de aproximação e mútua relação entre o Direito Internacional e o Direito interno na temática dos direitos humanos” (que, no Brasil, estaria consagrado tanto por meio inclusão do rito especial de aprovação congressual de tratados de direitos humanos estabelecido no art. 5º, §3º da CRFB/1988, quanto pelo reconhecimento no país da jurisdição da Corte Interamericana de Direitos Humanos), já sendo utilizadas, inclusive, expressões que sintetizam ambos os conceitos, como “direitos humanos fundamentais” e “direitos fundamentais do homem”. Cf. RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 51-52.

- 79 Instituto que pode ser compreendido, sinteticamente, como atributo honorífico de uma pessoa ou instituição que imporia um determinado grau de respeito e uma série de comportamentos perante aquela que ostentasse este *status* (seja perante terceiros, seja perante o próprio titular), de forma distinta do respeito e tratamento dispensado aos não dotados de tal característica. Cf. MCCRUDEEN, Christopher. Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *The European Journal of International Law*. vol. 19 no. 4, 2008, p. 655-734, pp. 656-657.
- 80 Nessa linha: BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 13; RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 73-75.
- 81 BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, pp. 19-29; HABERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. 2 ed. rev. e ampl. 2. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 45-103, pp. 46-52; CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Dignidade da pessoa humana: o princípio dos princípios constitucionais. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flavio (Orgs.). *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 135-179, pp. 135-137.

Do ponto de vista do direito processual, este contexto de primazia dos direitos fundamentais, pautados no preceito central da dignidade humana – segundo a qual se concebe o ser humano como “*um fim em si mesmo*”⁸², que não pode ser tratado como um instrumento para satisfação de qualquer interesse e ao qual deve ser garantido respeito⁸³ –, tornou necessária a existência de instrumentos de prestação jurisdicional que dessem real efetividade a esses direitos, de modo a garantir a seus titulares seu efetivo gozo e fruição, quando esses não tenham sido ou não puderem ser satisfeitos espontaneamente⁸⁴ (isto é, que proporcionassem aos sujeitos desses

82 A célebre expressão é de Immanuel Kant. V. KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução nova com introdução e notas por Guido Antonio de Almeida. São Paulo: Discurso Editorial, 2009, pp. 239-245.

83 Embora esse conceito contemporâneo de dignidade humana tenha derivado de diversas compreensões distintas, não se pode negar a enorme influência do pensamento kantiano na sua formulação. De fato, a ideia de que seres humanos são dotados de direitos inerentes à sua condição humana, que devem ser respeitados pelos demais, se amolda às concepções do filósofo alemão acerca de autonomia, dignidade e respeito. De acordo com a compreensão de Kant, os seres humanos, por serem capazes de determinar a lei moral universal (*imperativo categórico*) a qual se submetem a partir unicamente de sua razão, independentemente de determinações externas (isto é, por terem *autonomia*), seriam dotados de *dignidade*, em contrariedade às coisas, incapazes de escapar das leis naturais, às quais se atribui *preço*. Em razão de possuírem dignidade e não preço, os humanos não poderiam ser instrumentalizados pelos demais ou mesmo por si próprios. Assim, cada ser humano seria dotado de respeito, devendo ser vislumbrado como um fim em si mesmo, e não meros meios ou objetos. V. KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução nova com introdução e notas por Guido Antonio de Almeida. São Paulo: Discurso Editorial, 2009, pp. 245-267. Sobre a importância das ideias de Kant na formulação do conceito de dignidade, confira-se: BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, pp. 68-72; MCCRUDEN, Christopher. Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *The European Journal of International Law*. vol. 19 no. 4, 2008, p. 655-734, p. 659; DONNELLY, Jack. *Human dignity and human rights*. 2009. Disponível em: <http://www.udhr60.ch/report/donnely-HumanDignity_0609.pdf> Acesso em 17 de outubro de 2014, pp. 20-24; SANDEL, Michael J. *Justiça: o que é fazer a coisa certa*. Tradução de Heloísa Matias e Maria Alice Máximo. 8. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 137.

84 Com a mesma conclusão: OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 6. ed. ver. e ampl. Salvador: Jus Podivm, 2008, pp. 229-240, p. 231; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, pp. 13-14. Sobre o ponto, afirma Leonardo Greco: “O renascer das cinzas das democracias após aqueles regimes e os horrores da II Guerra haveriam de redefinir as relações entre o Estado e os cidadãos, sepultando definitivamente qualquer risco de volta ao passado. Essa reconstrução impôs que o novo Estado de Direito deixasse de se assentar na sistemática supremacia do interesse público sobre os interesses individuais, mas se baseasse no absoluto primado da dignidade humana e dos direitos fundamentais. O homem não existe para servir ao Estado. É o Estado que só existe para servir ao homem, de cuja tutela decorre a própria legitimidade do poder do Estado. Mas o primado dos direitos humanos como ideário funcional do Estado não se esgota na sua simples proclamação. É preciso que o seu conteúdo e a sua efetividade sejam reais, concretamente

direitos a *tutela jurisdicional efetiva*), uma vez que a dignidade humana imporia não ser permitida ao Estado a simples enunciação de direitos, sem garantia de sua eficácia concreta⁸⁵.

Nesse contexto, a garantia da *tutela jurisdicional efetiva* passa a configurar por si própria um direito fundamental, decorrendo dessa garantia a efetiva fruição dos demais direitos fundamentais⁸⁶. Na perspectiva do direito positivo brasileiro, essa diretriz compõe a chamada garantia constitucional do *acesso à justiça* ou da *inafastabilidade do controle jurisdicional*, que está expressamente consagrada no art. 5º, XXXV, da CRFB/1988⁸⁷.

Não obstante todas essas considerações, é imprescindível deixar claro que a atividade jurisdicional também deve se sujeitar a limites que garantam que o seu

existentes e usufruíveis por todos os cidadãos. Por isso, Constituições do 2.º Pós-Guerra ou posteriores a regimes autoritários, como a nossa de 1988, prometem que o Estado assegurará a eficácia direta e imediata dos direitos humanos e essa promessa somente se concretiza se o Estado puser à disposição dos cidadãos a garantia da tutela jurisdicional efetiva ou do amplo acesso à Justiça”. (GRECO, Leonardo. Publicismo e privatismo no processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 33, v. 164, p.29-56, out. 2008, p. 36).

85 Nessa linha: GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de direito processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p.225-286, p.225.

86 Nesse sentido: GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de direito processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p.225-286, p.225. Sobre a questão, pontua Marco Antonio dos Santos Rodrigues: “Pode-se afirmar, portanto, que o direito processual civil deve atuar buscando atribuir a maior efetividade possível aos direitos fundamentais, tanto aos referentes ao processo como aos protegidos por meio deste, e aos valores constitucionalmente assegurados. Os institutos do direito processual devem, então, ser analisados e interpretados com o objetivo de realização desses direitos e valores, protegendo, assim, o Estado Democrático de Direito consagrado pela Lei Maior” (RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp, 124-125).

87 PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. I, pp. 98-99; GRECO, Leonardo. Garantias Fundamentais do Processo: O Processo Justo. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 225-286, pp. 227-228; RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 125. Destaca-se, nesse sentido, que o direito fundamental à inafastabilidade do controle jurisdicional não se confunde com o direito de petição, o direito cívico de ação, previsto no art. 5º, XXXIV “a” da CRFB/1988, que fixa que todo indivíduo que dirigir uma manifestação ao Poder Público dele deverá obter uma resposta. Nesse sentido: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v.1, p. 163.

exercício se desenvolva com respeito a outros direitos fundamentais, de modo que o processo seja “um meio justo para um fim justo”⁸⁸.

Essas regras mínimas que permitem que o processo concilie o seu fim de garantia da efetividade do direito material com o respeito à dignidade humana são conceituadas como as *garantias fundamentais do processo*⁸⁹, e podem ser sintetizadas na *cláusula do devido processo legal (ou constitucional)*⁹⁰, inscrita no

88 A expressão é de Leonardo Greco. Cf. GRECO, Leonardo. *Garantias fundamentais do processo: o processo justo*. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 225-286, p.225.

89 GRECO, Leonardo. *Garantias fundamentais do processo: o processo justo*. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, p. 225-286, p.225.

90 Nessa linha: GRECO, Leonardo. *Garantias fundamentais do processo: o processo justo*. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, pp. 225-286, p.226; NERY Jr., Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. rev., ampl., e atual. com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 77; CÂMARA, Alexandre Freitas. *Dimensão processual do princípio do devido processo legal*. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, São Paulo, ano 1, v.1, p. 17-33, jan-jun. 2015, pp. 17-18. Conforme aponta José Roberto dos Santos Bedaque: “[...] o instrumento com que a jurisdição opera, o meio estatal de solução de controvérsias, tem características e especificidades estabelecidas na própria Carta. Isto é, além de assegurar o acesso ao Poder Judiciário, a Constituição brasileira de 1988 regulamentou minuciosamente o instrumento de atuação da jurisdição, cercando-o de inúmeras garantias. Todas destinadas, em última análise, à proteção de quem necessita valer-se desse mecanismo para postular a satisfação de um interesse. É o que se pode chamar de devido processo constitucional. Nessa medida, pode-se dizer que a garantia de acesso ao Poder Judiciário, direito constitucional de ação ou regra da inafastabilidade, representa a possibilidade, conferida a todos, de provocar a atividade jurisdicional do Estado e instaurar o devido processo constitucional, com as garantias a ele inerentes, como contraditório, ampla defesa, juiz natural, motivação das decisões, publicidade dos atos etc. Ao ver do legislador constitucional, o processo, com suas características essenciais, é mecanismo adequado a proporcionar não apenas acesso à Justiça, mas à ordem jurídica justa. Daí falar-se no processo équo e justo, ou seja, aquele instrumento apto a assegurar efetivamente os direitos estabelecidos no ordenamento jurídico material” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, pp. 13-52, p. 14). Nesse sentido, Marco Antonio dos Santos Rodrigues conceitua o devido processo legal como “um direito ao processo justo e adequado, isto é, a um processo em que sejam asseguradas a todos as condições mínimas necessárias para que possam obter uma decisão favorável a si, respeitando-se as demais garantias constitucionais do processo” (RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 145-146). Sobre a questão, é preciso esclarecer que se está se referindo ao instituto do devido processo legal em seu aspecto procedimental, voltado a garantir a observância de regras mínimas na atividade processual, e não ao devido processo legal substancial, que se refere à exigência de razoabilidade e proporcionalidade nas normas editadas pelo Estado. Sobre a distinção entre os aspectos procedimental e substancial do devido processo legal, consulte-se: RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 144-147; CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *O devido processo legal e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 27-62.

inciso LIV do art. 5º da CRFB/1988 ou na garantia do *processo justo*, conforme adotado pelos arts. 111 da Constituição italiana e 6º da Convenção Europeia de Direitos Humanos⁹¹.

Deve-se ponderar, contudo, que a efetiva fruição de um direito jurisdicionalmente reconhecido pelo Estado depende, em larga medida, da garantia de que a titularidade desse direito não será novamente contestada no mesmo processo ou por meio de ação idêntica⁹².

Assim, caso um litígio seja levado à apreciação do Poder Judiciário, e o Estado desempenhe validamente sua função jurisdicional por meio de um processo na qual tenham sido observadas todas as garantias fundamentais do processo, sendo estabelecida a norma concreta que regerá a relação jurídica entre partes em litígio, esta decisão, uma vez estabilizada, não poderá ser objeto de rediscussão naquele ou em outro processo, pois não é permitido ao Poder Público violar a expectativa de estabilidade daquela decisão, compartilhada por ambos os demandantes⁹³.

Dessa forma, a coisa julgada, compreendida como a imutabilidade e indiscutibilidade de uma decisão judicial passada em julgado, se configura como umas dessas *garantias fundamentais do processo* e um dos elementos da garantia fundamental da tutela jurisdicional efetiva⁹⁴. O instituto, pois, consistiria elemento

91 NERY Jr., Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. rev., ampl., e atual. com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 86-90; FUX, Luiz. Processo e Constituição. In: FUX, Luiz (Coord.) *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 3-44, pp. 34-35; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 63.

92 GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, pp.225-286, p. 229.

93 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, pp, 359-360.

94 Conforme aponta Luiz Guilherme Marinoni: "Direito fundamental à tutela jurisdicional significa, além do direito a uma decisão que resolva o litígio tomando em consideração os argumentos e provas e de direito à preordenação das técnicas processuais idôneas à obtenção da tutela do direito material, direito a uma tutela jurisdicional indiscutível e imutável. A parte vencedora, em razão do seu direito fundamental de ação, tem direito a uma tutela jurisdicional estável, que não possa ser novamente posta em discussão ou modificada por ato do próprio Estado, inclusive e especialmente de natureza jurisdicional". (MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa*

essencial em um Estado Democrático de Direito, pois visa a gerar a pacificação social impedindo que os litígios se eternizem, bem como limitar a esfera de atuação do Poder Judiciário, que, em regra, fica impedido de julgar novamente um caso após seu trânsito em julgado⁹⁵.

Além dessa ligação com a garantia da tutela jurisdicional efetiva, a coisa julgada também se relaciona diretamente com o direito fundamental à *segurança*, previsto no caput do art. 5º da Carta Política de 1988, compreendido como *segurança jurídica*⁹⁶. A segurança jurídica deve ser entendida como direito e garantia de previsibilidade na fruição de direitos titularizados por um determinado indivíduo, a partir da qual este poderá estabelecer suas relações jurídicas⁹⁷.

A imutabilidade proporcionada pela autoridade da coisa julgada atende a essas exigências ao garantir que, uma vez prestada a tutela jurisdicional em caráter definitivo e irrecorrível, os órgãos estatais não poderão violar a previsibilidade, compartilhada por ambos os demandantes, de que a decisão proferida se manterá imutável⁹⁸.

Com efeito, o ordenamento jurídico positivo brasileiro reconhece esse grau elevado de importância da *res iudicata*, consagrando o instituo expressamente como

julgada: a questão da relativização da coisa julgada. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, pp. 62-63).

- 95 Nesse sentido: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de conhecimento*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, v.II, p. 670; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 222; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 36-37.
- 96 Também manifestam essa conclusão: MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada: a questão da relativização da coisa julgada*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, pp.63-68; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 359; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, pp. 419-420; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. III, pp. 302-303.
- 97 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, pp. 359-360.
- 98 MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada: a questão da relativização da coisa julgada*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, pp. 63-68; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, pp. 359-360.

uma garantia fundamental⁹⁹ constante no art. 5º, XXXVI, da CFRB/1988¹⁰⁰, posição hierárquica-normativa que a torna inviolável por lei, ato administrativo ou decisão judicial, e até mesmo por força de emenda constitucional, haja vista se tratar de preceito compreendido como *cláusula pétrea*¹⁰¹.

Em síntese conclusiva, conclui-se que nos ordenamentos jurídicos contemporâneos, pautados pela primazia dos direitos fundamentais e da dignidade humana, a coisa julgada se estrutura como uma garantia fundamental do processo, que se alinha tanto ao direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva quanto ao direito à segurança jurídica, uma vez que a eficácia concreta dos direitos fundamentais depende da garantia, em caráter definitivo, de que um direito a alguém atribuído pelo Poder Judiciário poderá ser livremente fruído, sem possíveis novas interferências de seu adversário prévio, e que toda a sociedade necessita de

99 Em verdade, alguns juristas, como Cássio Scapinella Bueno, conceituam a coisa julgada não como uma garantia constitucional, mas sim como um direito fundamental. Cf. BUENO, Cássio Scapinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II., pp. 382-383. A distinção dos direitos fundamentais em direitos fundamentais propriamente ditos e garantias fundamentais tradicionalmente leva em consideração a finalidade do preceito em análise. Assim, enquanto os direitos fundamentais “em sentido estrito” corresponderiam aos “dispositivos normativos que visam o reconhecimento jurídico de pretensões inerentes à dignidade de todo ser humano”, as garantias fundamentais compreendem as previsões normativas que objetivam assegurar a existência desses direitos fundamentais propriamente ditos. Nesse sentido: RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014, pp. 60-61; DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 67-68. No entanto, alguns autores reconhecem que, em certas circunstâncias, o direito fundamental se extrai de uma garantia, não restando a divisão entre ambas as categorias muito clara, o que, contudo, não acarreta consequências práticas relevantes, uma vez que tanto direitos quanto garantias fundamentais possuem o mesmo *status* constitucional. Assim: RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 123-124, nota 19; MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 6. ed., rev. e atual. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 192.

100 No que tange à coisa julgada como uma garantia constitucional, pontua Eduardo Talamini: “Por um lado, a coisa julgada constitui uma garantia individual: ela se presta a conferir estabilidade à tutela jurisdicional obtida. Por outro, a coisa julgada tem também o caráter de garantia institucional, objetiva: prestigia a eficiência e a racionalidade da atuação estatal, que desaconselham, em regra, a repetição de atividade sobre um mesmo objeto” (TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 52-53).

101 TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 51; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 359; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 420. Sobre a intangibilidade das cláusulas pétreas perante as emendas constitucionais, consulte-se, por todos: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, pp. 19-22; 291-293.

previsibilidade quanto à estabilidade das decisões judiciais proferidas pelos órgãos estatais¹⁰².

1.4 Coisa julgada material e coisa julgada formal

Uma última noção inicial acerca da coisa julgada cuja menção é necessária é a relativa à tradicional distinção existente na literatura processual entre os aspectos formal e material da coisa julgada.

Por um lado, a doutrina identifica como *coisa julgada formal* a “preclusão máxima de um processo”¹⁰³, segundo a qual, a partir do momento em que não for cabível nenhum recurso contra aquela decisão, a sentença se tornará imutável, insuscetível de rediscussão naquele feito¹⁰⁴.

102 Em relação à questão, assim pontua Leonardo Greco: “[...] na jurisdição de conhecimento, a coisa julgada é garantia da segurança jurídica e da tutela jurisdicional efetiva. Àquele a quem a Justiça reconheceu a existência de um direito, por decisão não mais sujeita a qualquer recurso no processo em que foi proferida, o Estado deve assegurar a sua plena e definitiva fruição, sem mais poder ser molestado pelo adversário. Se o Estado não oferecer essa garantia, a jurisdição nunca assegurará em definitivo a eficácia concreta dos direitos dos cidadãos, frustrando a promessa constitucional de que os direitos constitucionalmente assegurados têm eficácia imediata e de que o meio eficaz de tutela que o Estado, para esse fim, põe à disposição do cidadão é justamente o recurso ao Judiciário. Por outro lado, a coisa julgada é uma consequência necessária do direito fundamental à segurança jurídica (art. 5º caput, da Constituição) também dos demais cidadãos, e não apenas das partes no processo em que ela se formou, pois todos aqueles que travam relações jurídicas com alguém que teve determinado direito reconhecido judicialmente devem poder confiar na certeza desse direito, que resulta da eficácia que ninguém pode negar aos atos estatais” (GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, pp. 360-361).

103 Conforme sintetiza Cândido Rangel Dinamarco: “A coisa julgada formal é ao mesmo tempo resultado da inadmissibilidade de qualquer recurso e fator impeditivo da substituição da sentença por outra. Diz-se que esta passa em julgado no momento em que, por tornar-se irrecurável, ingressa no mundo dos atos processuais irretocáveis e já não pode ser substituída por eventual acórdão (art. 467). O fenômeno processual da irrecorribilidade, ou seja, da exclusão de todo e qualquer poder de provocar ou emitir nova decisão no processo, é a preclusão (supra, nn. 633 e 683). E, como essa preclusão projeta sobre o processo o efeito mortal de impedir que nele ainda se tome qualquer outra decisão sobre a causa, tradicionalmente a doutrina diz *praeclusio maxima* para designar a coisa julgada formal” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. III, p. 304).

104 Nesse sentido: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 366; FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 52-53; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 68-69; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre coisa julgada. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São

Trata-se, portanto, de aspecto unicamente *intraprocessual* (ou *endoprocessual*) da *res iudicata*, compreendido como a imutabilidade e indiscutibilidade da sentença em relação a uma relação processual específica¹⁰⁵.

Nesse sentido, Andrés de La Oliva Santos aponta que embora a coisa julgada formal esteja intimamente relacionada à inimpugnabilidade e à firmeza da decisão, os três vocábulos não possuiriam identidade conceitual. Assim, enquanto os termos inimpugnabilidade e firmeza se limitariam a expressar aspectos de natureza *negativa* (a vedação de impugnabilidade da decisão e a impossibilidade de sua substituição), a coisa julgada formal também abrangeria um caráter *positivo*; *qual seja*, a exigência de respeito à decisão por todos os sujeitos processuais (órgãos jurisdicionais e partes) a partir do momento em que se tornou irrecorrível no âmbito do processo na qual foi lavrada, não podendo ser elaborado ato decisório a ela contrário¹⁰⁶.

Em contraponto à coisa julgada formal, a *coisa julgada material* corresponderia à imutabilidade propriamente dita, refletida no próprio direito material, que atingiria o conteúdo (ou efeitos de direito material) de uma sentença, se projetando, pois, *extraprocessualmente* ou *panprocessualmente*, de modo a impedir

Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 679-687, v. VI, p. 682; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. III, p. 303; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 274; BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 387.

105 Conforme apontam: FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil: processo de conhecimento*. 4. ed. atualizada até a Lei nº 11. 694 de 12 de junho de 2008. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. I, p. 650; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. III, p. 303. No que tange à questão, José Maria Tesheiner afirma: “A sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, transita formalmente em julgado. Há imutabilidade restrita ao processo em que se proferiu a sentença. Se não foi interposto o recurso cabível, a sentença transita formalmente em julgado e não mais pode ser modificada, no mesmo processo, pela simples razão de que ele se extinguiu” (TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 72-73). Em sentido distinto, Luiz Eduardo Ribeiro Mourão sustenta que a coisa julgada formal também se projeta para além do processo na qual se formou, vinculando os demais juízos a não apreciar o mérito de demandas extintas através de sentenças terminativas, salvo se sanado o vício que ocasionou a extinção. Cf. MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 167-169.

106 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y la cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 99-100.

a rediscussão acerca da questão de direito material também em outros processos, seja pelo juízo que a prolatou, seja por qualquer outro órgão jurisdicional¹⁰⁷.

Confrontando essas perspectivas da *res iudicata*, Enrico Tullio Liebman afirma que a coisa julgada formal corresponde à “qualidade da sentença, quando já não é recorrível por força da preclusão dos recursos”, ao passo que a coisa julgada material (ou substancial) equivaleria à “sua eficácia específica, e, propriamente, a autoridade da coisa julgada”. Nesse sentido, a coisa julgada formal seria um precedente lógico necessário para a formação da coisa julgada material, que a sucederia¹⁰⁸.

A partir dessa dissociação, alguns autores apontam a existência de sentenças que apenas produzem coisa julgada formal, e não coisa julgada material. Tratam-se de hipóteses em que o mérito da demanda não foi apreciado na decisão judicial, e, por essa razão, não haveria conteúdo (ou efeitos de direito material) a ser imutabilizados para evitar reapreciação em processos distintos¹⁰⁹.

107 Nessa linha: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, p. 366; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 421; OLIVA SANTOS, Andrés de la. *Objeto del proceso y la cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, p. 103; FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 53; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 69-71; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre coisa julgada. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 679-687. v. VI, p. 682; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed.} rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 274. BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 387; FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil: processo de conhecimento*. 4. ed. atualizada até a Lei nº 11. 694 de 12 de junho de 2008. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. I, 650.

108 Cf. LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 com notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 55. No mesmo sentido: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 421. Dando conta de que a mesma concepção está firmemente assentada na tradição legal, jurisprudencial e doutrinária da Espanha, e, inclusive, a manifestando: OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y la cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, p. 98-104.

109 Manifestam esse entendimento, por exemplo: LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 com notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pp. 55; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, pp. 422-423; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais,

É o que ocorreria, por exemplo, com as *sentenças terminativas*, nas quais embora após o trânsito em julgado não se possa interpor novos recursos, não há vedação para que a demanda (delimitada por seus elementos subjetivos e objetivos, conforme esclarecido no item 2.1, *infra*) possa ser objeto de novo processo judicial¹¹⁰.

Enfrentando o tema, Jordi Nieva-Fenoll aduz que os conceitos de coisa julgada formal e coisa julgada material derivam, respectivamente, da teoria processual e da teoria material da coisa julgada. Segundo aponta, a intangibilidade do conteúdo da sentença, identificada como a coisa julgada material, se aproximaria do conceito de *res iudicata* como fator criativo de direito material pregado pela teoria material da coisa julgada; ao passo que a compreensão da coisa julgada formal como instituto de natureza formal ou processual, responsável pela irrevogabilidade de uma sentença passada em julgado, se relaciona com a compreensão da *res iudicata* como fenômeno intraprocessual, que impediria o reexame da sentença pelo juiz que a prolatou em diferente momento do processo, compartilhada pelos partidários da teoria processual da coisa julgada¹¹¹.

Não obstante se tratem de conceitos tradicionais na dogmática processualista, e até mesmo de constarem em diplomas legislativos recentes, como o NCPC/2015¹¹², a distinção entre coisa julgada formal e coisa julgada material vem sofrendo críticas da doutrina processualista.

2001, p. 73; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre coisa julgada. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 679-687, v. VI, p. 682; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 275.

110 Com essas mesmas conclusões: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, v. III, p. 311; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 31. Já Vicente Greco Filho afirma que em relação às sentenças terminativas não se opera coisa julgada material, e sim uma preclusão *pro judicato* de reapreciar a causa se mantidos exatamente os termos da ação anterior, dado que ao Poder Judiciário é vedado se pronunciar duas vezes nas mesmas condições. Cf. GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 275.

111 Cf. NIEVA FENOLL, Jordi. A coisa julgada: O fim de um mito. Tradução de Bruno Bodart; Denise Rodriguez; Diego Martinez Ferverza Cantoario; Franklyn Roger; Guilherme Quaresma; Humberto Dalla Bernardina de Pinho; Irapuã Santana; José Aurélio de Araújo; Maurício Vasconcelos Galvão Filho e Odilon Romano Neto. *Revista eletrônica de direito processual*, ano 6, nº X, jul-dez. 2012, p. 238-257. Disponível em <www.redp.com.br>. Acesso em 18 de novembro de 2014, p. 243.

112 Vide art. 502 do citado código, que faz expressa menção à coisa julgada material.

Nesse sentido, Leonardo Greco aduz que a divisão da coisa julgada nessas duas categorias seria equivocada, uma vez que a coisa julgada formal e a coisa julgada material seriam, na realidade, indissociáveis, compondo duas faces de uma mesma moeda. Assim, a crença de que coisa julgada material e formal se formariam independentemente decorreria de uma imprecisão terminológica¹¹³.

Apresentados esses contornos gerais acerca do fenômeno da coisa julgada no direito brasileiro, pode-se confirmar a centralidade do instituto no estudo do direito processual, seja pela amplitude e riqueza das discussões e conceituações formuladas sobre o tema, seja pelo *status* axiológico e jurídico assumido pela coisa julgada no país.

Passa-se, então, a prosseguir o estudo a partir da investigação de outro instituto de grande importância ao processo civil, e diretamente relacionado à coisa julgada e aos seus limites objetivos: a *demand*a.

113 Assim aduz o autor: “Não há formação de coisa julgada formal nas sentenças que não apreciam o mérito, porque a coisa julgada está relacionada à apreciação do pedido. A coisa (julgada), a *res (judicata)* é o pedido. Se não houve apreciação do mérito, o pedido (a coisa, *res*) não foi julgado. Penso, então, que somente há coisa julgada, formal e material, se a sentença acolher ou rejeitar o pedido – objeto da jurisdição, isto é, se ela for uma sentença de mérito” (GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 367). Embora efetue a distinção entre coisa julgada material e coisa julgada formal, e até reconheça que a separação do fenômeno nessas categorias seja útil para compreensão do momento de formação da *res iudicata*, Cássio Scarpinella Bueno pondera que a coisa julgada formal se aproxima muito da preclusão, e que menções à “coisa julgada”, geralmente se referem à coisa julgada material, razão pela o emprego da expressão desacompanhado pelos adjetivos formal ou material corresponde à coisa julgada material. Cf. BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário*, 2: tomo I. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, pp, 386-387. Em sentido próximo, Egas Moniz de Aragão sustenta que apenas a coisa julgada material efetivamente se trata de coisa julgada, correspondendo a coisa julgada formal a uma preclusão. Assim, o jurista destaca: “A denominação ‘coisa julgada *formal*’ chega a ser contraditória. Se a coisa – *res* – está julgada e por isso se fala em *res iudicata* (coisa julgada), é inadmissível empregar essa locução para designar fenômeno de outra natureza, correspondente a pronunciamentos que não contêm o julgamento da *res*, em que, pois, a *res* não está *iudicata* e não podem, portanto, constituir coisa julgada. Daí a adjetivação “formal”, para distingui-la da ‘coisa julgada substancial’ (ou material) Enquanto esta última é substancialmente coisa julgada, a outra só tem ‘forma’ de coisa julgada, a aparência, mas não a substância, precisamente porque o pronunciamento que a aprecia não julgou a *res*. Na chamada ‘coisa julgada formal’ tem-se uma ‘*res non iudicata*’, o que bem revela a incompatibilidade entre a denominação e a coisa denominada. Em tal locução, ‘coisa julgada’ é meramente sinônimo de ‘pronunciamento’, nada mais; nem mesmo de ‘sentença’ (propriamente dita) pode-se falar, a não ser nos termos amplos em que a define o art. 162, §1º” (ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 219).

2 A DEMANDA E SEUS ELEMENTOS IDENTIFICADORES

O vocábulo demanda é empregado em diferentes acepções na linguagem jurídica. A demanda é, em alguns casos, identificada como sinônimo de *ação*¹¹⁴. Outrossim, a demanda nomeia alternativamente o princípio dispositivo, diretriz processual que determina, sinteticamente, que a atividade jurisdicional em regra somente poderá ser exercida a partir de solicitação explícita de um interessado, sendo vedada a atuação de ofício pelo Poder Judiciário (que corresponde ao princípio da inércia)¹¹⁵.

Para fins de verificação da identidade de casos com a finalidade de aferição da existência da coisa julgada, a demanda pode ser conceituada, em síntese, como o universo de aspectos, subjetivos e objetivos, que delimitam a matéria submetida à apreciação jurisdicional. Trata-se, em outras palavras, do “conjunto de elementos propostos pelo autor que delimitam o objeto litigioso, ou a pretensão sobre a qual o juiz vai exercer a jurisdição (*res in iudicium deducta*)”¹¹⁶.

Com efeito, a delimitação da extensão do que compõe a demanda é de suma importância para direito processual, pois traz importantes repercussões para questões atinentes à estabilização da demanda, verificação da litispendência, da conexão e da continência e exame da existência de *res iudicata*¹¹⁷. Por esta razão,

114 Como também relata: ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 10. Sobre a questão, Leonardo Greco pontua que a palavra *ação* é comumente empregada como sinônimo do direito de petição, de direito material, como direito ao processo (direito de observância das garantias fundamentais do processo), de demanda e de direito à jurisdição. V. GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, pp. 161-177.

115 Na mesma linha: BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, p. 23.

116 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v.I, p. 164. Barbosa Moreira identifica a demanda como o ato por meio do qual é solicitada prestação jurisdicional aos órgãos estatais, mediante emprego da petição inicial. V. MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.11.

117 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 35; BEDAQUE, José Roberto dos

torna-se necessário averiguar quais fatores são empregados pelo direito processual brasileiro para individualizar cada demanda.

2.1 Os elementos identificadores da demanda

Ainda que no decorrer dos séculos tenham se formulado outros sistemas de identificação da demanda (como a teoria da identidade da relação jurídica, de Savigny¹¹⁸), no direito brasileiro, tal como ocorre em diversos ordenamentos jurídicos alienígenas, a identificação de uma demanda é atestada de acordo com a regra (originada no direito romano) da tríplice identidade (*trèa eadem*), que dita que uma demanda é individualizada pelas *partes* que a compõem (*elemento subjetivo da demanda*), por sua *causa de pedir* e por seu *pedido* (*elementos objetivos da demanda*)¹¹⁹.

Essa fórmula, inclusive, consta expressamente no texto do parágrafo segundo do art. 301 do CPC/1973, que define que “uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido”, preceito que foi

Santos. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, pp. 23-25; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 34-35; TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no Processo Civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 28.

118 Conforme relatam: TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 29; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 43-44.

119 Nesse sentido: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 165; ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p.110; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 14; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. p. 13-52. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 29; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 30-31; TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, pp. 28-29. Andrés de La Oliva Santos, adepto da teoria concretista do direito de ação, e que vislumbra o objeto do processo como a afirmação da ação do autor, entende, em consequência de sua tese acerca da natureza do objeto do processo e do direito de ação, que a tríplice identidade também delimita o objeto do processo. V. OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 41-42.

integralmente repetido pelo art. 337, §2º do NCPC/2015, com alterações mínimas de redação¹²⁰.

A regra da tríplice identidade tem estreita ligação com o princípio dispositivo, que, ao vedar a atuação *ex officio* dos órgãos jurisdicionais, determina caber ao autor, ao formular sua petição inicial, definir a demanda, apontando o bem da vida que deseja obter (e o provimento judicial por meio do qual pretende alcançá-lo), o sujeito em face de quem busca esse resultado e os motivos que embasam sua pretensão¹²¹.

Nesse sentido, Leonardo Greco aponta que o princípio dispositivo (ou, repita-se, da demanda) é ligado a um ideário de liberalismo político, pois subordina a intervenção estatal nas relações particulares à provocação de um sujeito, e estritamente nos limites por ele fixados¹²².

A tríplice identidade se relaciona de forma direta com a coisa julgada, uma vez que a *res iudicata* apenas veda o reexame de demandas idênticas, individualizadas por suas partes, causa de pedir e pedido, conforme, inclusive, é expressamente previsto no regramento processual brasileiro, a saber, os arts. 301, §§ 1º, 2º e 3º do CPC/1973 e 307, §§ 1ª, 2º, 3º e 4º do NCPC/2015¹²³.

Por esta razão, passa-se a elaborar alguns breves apontamentos acerca desses elementos de demanda, o que será importante para o exame da relação desses elementos com os limites objetivos da coisa julgada.

120 “§ 2º Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido”.

121 Com essa conclusão: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, pp. 164-165.

122 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 164.

123 Na mesma linha: PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 30-31.

2.1.1 As partes

O elemento subjetivo da demanda é composto pelas partes, que ocupam seus polos ativos e passivos. Do ponto de vista da relação deste elemento da demanda com a coisa julgada, o estudo das questões pertinentes às partes diz respeito predominantemente à análise dos limites subjetivos da *res iudicata*¹²⁴. Assim, tendo em vista que, conforme já ponderado na introdução do trabalho, este tema não será abordado no presente estudo, deixa-se de fazer considerações adicionais acerca do elemento subjetivo da demanda.

2.1.2 A causa de pedir

A causa de pedir é possivelmente o elemento da demanda cuja análise é mais delicada e complexa¹²⁵, e corresponde, em linhas gerais, aos fundamentos invocados pelo autor para embasar sua pretensão¹²⁶. Nesse sentido, José Roberto dos Santos Bedaque pontua que a causa de pedir “é elemento essencial da ação, pois revela a conexão entre o provimento jurisdicional pleiteado pelo autor e a

124 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 14.

125 Assim também pensam: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 37; TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, pp. 29-30; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 64; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 40; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 36.

126 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 37.

pretensão por ele formulada. O provimento será emitido em razão de uma situação jurídica material”¹²⁷.

De acordo com Renato Montans de Sá, a *causa petendi* possui quatro funções no direito processual, que variam conforme o enfoque que se dê ao instituto. Do ponto de vista de seus efeitos, a causa de pedir seria um mecanismo necessário para resolução de problemas de natureza *endoprocessual*, tais como litispendência, conexão, coisa julgada, eficácia preclusiva da coisa julgada e a estabilização da demanda. No que tange à forma, a causa de pedir serviria como um instrumento de individualização e identificação de demandas. Em termos funcionais, a *causa petendi* delimitaria o pedido, com ele compondo o objeto litigioso, no entender do autor. Por fim, a quarta função do instituto diria respeito à sua finalidade, que seria facilitar o exercício do contraditório¹²⁸.

De forma geral, pode-se conceituar que a *causa petendi* é composta tanto pelos *atos* quanto pelos *fundamentos jurídicos* apresentados pelo demandante, que, de acordo com o art. 282, III do CPC/1973 (e também com o seu correspondente no Novo Código de Processo Civil, o art. 319, III do NCPC/2015) devem obrigatoriamente constar na petição inicial¹²⁹

Os *atos*, compreendidos como eventos da vida que dão origem aos direitos do autor (*atos jurídicos*¹³⁰) são denominados *causa de pedir remota*¹³¹. Desses

127 BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, p. 29.

128 SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 65-67.

129 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. I, p.169.

130 Ou fatos jurídicos, essenciais ou principais. V. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 287-290; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. I, p. 172; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 59; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 9.

131 TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, pp. 29-30; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. I, p. 169; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 98-99; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto

conceito, contudo, estão excluídos os eventos que auxiliam a comprovação da ocorrência desses acontecimentos originadores de direitos, os chamados *atos simples* ou *secundários*, que podem, inclusive, ser modificados no curso do trâmite processual, sem que se implique modificação da causa de pedir e da própria demanda¹³².

Por outro lado, os fundamentos jurídicos – o direito material gerado pelos fatos jurídicos – compõem a chamada *causa de pedir próxima*¹³³. Esses motivos que embasam o pedido, no entanto, não se identificam exatamente com o dispositivo legal mencionado pelo demandante, e sim com o direito subjetivo que decorre dos enunciados normativos previstos em uma fonte de direito, seja a Constituição, lei ordinária ou complementar, tratado internacional, ato administrativo ou contrato¹³⁴.

Com efeito, não é sequer imposto ao autor o ônus de invocar qualquer enunciado normativo em espécie em sua petição inicial, sendo lícito ao magistrado verificar quais dispositivos normativos se aplicam à hipótese. Dessa forma, não se confundiriam os *fundamentos jurídicos* e os *fundamentos legais* de uma causa¹³⁵.

Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, p. 31.

132 Desde que respeitado o direito ao contraditório de ambas as partes em relação a esses fatos, conforme pondera Marco Antonio dos Santos Rodrigues. Cf. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 290; Na mesma linha, afirmando que a modificação dos fatos simples não acarreta modificação da demanda: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 172; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 59; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Rogério Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 13-52, p. 38; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 77-78. Por sua vez, Renato Montans de Sá afirma que os fatos simples integram a causa de pedir. No entanto, ressalva que esses fatos não compõem o “conteúdo mínimo” da *causa petendi*, e não são parâmetros para verificação de identidade de demandas, podendo ser alterados no curso do trâmite processual, não implicando em violação às regras de estabilização da demanda V. SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 102-104.

133 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p.169; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 98.

134 MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 17.

135 Na mesma linha: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 55-56.

Semelhantemente, os fundamentos jurídicos também não corresponderiam ao específico enquadramento jurídico apontado pelo autor; isto é, ao *nomen iuris* por ele empregado para caracterizar determinado direito material¹³⁶.

Outra distinção doutrinária tradicional sobre o tema é a divisão dos fundamentos apresentados pelo demandante em *causa de pedir ativa* e *causa de pedir passiva*. A primeira categoria corresponderia a uma relação jurídica existente entre os litigantes, ao passo que a *causa de pedir passiva* se referiria à específica violação dessa relação jurídica que motivou o ajuizamento da ação judicial¹³⁷, em outras palavras, à “situação fática, antijurídica, que leva o requerente a pretender a obtenção de tutela do Estado”¹³⁸.

Em verdade, o tema provavelmente mais polêmico e central relativo à *causa petendi* é o questionamento acerca de qual desses dois elementos – os fundamentos fáticos ou jurídicos – é mais importante ou decisivo para definição do conteúdo da causa de pedir como um dos elementos objetivos identificadores da demanda¹³⁹.

De acordo com a chamada teoria *da substanciação*, é o elemento *fático* que deve preponderar, sendo a *causa petendi* composta pelos fatos ou conjunto de fatos invocados pelo autor como fundamento de seu pedido, de modo que a alegação de

136 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 57; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 17.

137 TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 165; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 170; RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 52-53; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 17.

138 SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 111.

139 Como também reconhecem: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 38; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 82; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, pp. 25-29. PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 36-37.

fundamentos fáticos distintos daqueles já seria suficiente para caracterizar uma nova causa de pedir, e, em consequência, uma nova demanda¹⁴⁰.

Por outro lado, a *teoria da individualização* preceitua que a causa de pedir é identificada unicamente pelos fundamentos *jurídicos* apresentados pelo demandante, que não necessariamente precisam ser extraídos dos fatos narrados na petição inicial, e que, portanto, podem variar sem que se configure alteração da *causa petendi* e da própria demanda. Nessa concepção, pois, se enfoca a relação de direito material, e não os fatos¹⁴¹.

O entendimento prevalecente na doutrina brasileira é de que o CPC/1973 endossou a tese da substanciação em seu art. 282, III (que define que a petição inicial deve o autor indicar “o fato e os fundamentos jurídicos do pedido”)¹⁴².

140 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 44; ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, pp.124-126; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 17; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 51; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 82; OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto do proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 52-53; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 44-45; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 37.

141 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 38; ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, pp. 123-124; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 51; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 82; OLIVA SANTOS, Andrés de la. *Objeto do proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, p. 52; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 44; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev. atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 37.

142 Entre os autores que compartilham esse entendimento, pode-se citar, a título de exemplo: PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 100-102; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 44-47; PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I, pp, 196-197; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, pp. 177-178; DIDIER Jr., Fredie. *Curso de direito processual civil*. 17. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Jus Podivm, 2015, v. I, p. 552. No que tange a essa questão, Renato Montans de Sá destaca que além da previsão contida no art. 282, III, a adoção da teoria substanciação pelo Código de Processo Civil brasileiro de 1973 fica evidenciada especialmente pela existência de um sistema rígido de preclusões no modelo processual nacional, destacando, nesse sentido, que a regra da eventualidade é um elemento imprescindível para os ordenamentos jurídicos processuais que

Contudo, alguns autores identificam algumas dificuldades em concluir que o Código de fato acolheu essa tese.

Segundo Leonardo Greco, os arts. 131 e 462 do CPC/1973 não se adequam à teoria da substanciação, pois permitem que o juiz leve em consideração na sentença fatos que não foram alegados pelas partes¹⁴³, assim como o art. 474, que determina que as alegações que o demandante poderia ter empregado contra a rejeição de seu pedido são consideradas como deduzidas e repelidas após o trânsito em julgado (vide, no que tange ao art. 474, o item 3.5, *infra*).

Da mesma forma, Greco aponta que a adoção da tese do *iura novit curia* – no sentido de que o juiz pode alterar a qualificação jurídica dos fatos apontados pelo autor, sem modificar a causa de pedir¹⁴⁴ – contraria a disposição do mencionado art. 282, III do CPC/1973, que se refere à necessidade de o litigante identificar os fatos e os fundamentos jurídicos de seu pedido¹⁴⁵.

Em sentido próximo – e levando em consideração as relações indissociáveis entre fatos e direitos, e a decorrente aproximação entre substanciação e individualização –, Marco Antonio dos Santos Rodrigues afirma que o CPC/1973 não adotou a teoria da substanciação em sua forma pura, determinando ser necessário que autor identifique tanto os fatos quanto os fundamentos jurídicos do pedido¹⁴⁶.

Por fim, destaca-se que a conjugação de diferentes fundamentos fáticos ou jurídicos para embasar um ou mais pedidos constitui uma cumulação de causas de

empregam esta teoria de delimitação da causa de pedir. Cf. SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 84.

143 O autor, no entanto, pondera que o art. 131 se refere unicamente aos fatos simples. O problema, no entanto, persistiria em relação ao art. 462, que se refere expressamente a fatos constitutivos do direito do autor. V. GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 172-175.

144 Conforme descreve Marco Antonio dos Santos Rodrigues. Cf. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 48.

145 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, pp. 171-172.

146 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 48-51.

pedir e, conseqüentemente, a cumulação objetiva de duas ou mais demandas em um mesmo processo¹⁴⁷.

2.1.3 O pedido

O segundo elemento objetivo da demanda é o pedido, que pode ser definido, sinteticamente, como o requerimento formulado pelo autor por meio do qual busca obter uma prestação jurisdicional apta a lhe conceder um determinado bem da vida¹⁴⁸.

Decompondo esta assertiva, pode-se extrair duas categorias diferentes de pedidos, os denominados pedidos *imediato* e *mediato*¹⁴⁹.

A providência jurisdicional pleiteada pelo demandante compõe o chamado *pedido imediato*. Por outro lado, o *pedido mediato* corresponde ao benefício, o bem da vida, que o autor pretende obter mediante o comando jurisdicional¹⁵⁰.

Segundo Marco Antonio dos Santos Rodrigues, essa divisão decorre do fato de o pedido ser endereçado a dois sujeitos distintos: ao Estado-Juiz se dirige o requerimento de concessão de uma determinada prestação jurisdicional (*pedido imediato*). Já o pedido mediato se dirigiria ao próprio demandado, se referindo a um

147 Sobre a questão, veja-se: GRECO, Leonardo. Concurso e cumulação de ações. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 32, v. 147, p. 11-26, maio. 2007, pp. 12-13; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 101-102.

148 Nesse sentido: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 165; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 34

149 Cf. SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 59; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 36.

150 V. GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v.I, pp. 165-169; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 34-35. Sobre a questão, Daniela Monteiro Gabbay pontua que o pedido mediato e o pedido imediato correspondem, respectivamente, aos planos substancial e processual da demanda. Cf. GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 44.

bem da vida que o autor pretende obter¹⁵¹. Assim, dois pedidos serão idênticos quando se referirem ao mesmo pedido mediado e imediato¹⁵².

Tal como ocorre com os demais elementos identificadores da demanda, podem ser formulados mais de um pedido em uma mesma relação processual, ocorrendo, nesses casos, uma cumulação de pedidos, que pode ser *simples* (os pedidos formulados são independentes entre si), *sucessiva* (a avaliação de um pedido depende do prévio provimento de outro), *subsidiária* (a avaliação de um pedido depende do prévio desprovimento de outro) ou *alternativa* (na qual o autor formulada dois pedidos distintos para que apenas um seja provido, ou que verse sobre obrigação alternativa)¹⁵³.

Tratando-se de um elemento autônomo da demanda à luz da tríplice identidade, a formulação de um pedido novo, ainda que entre as mesmas partes e embasados nos mesmos fundamentos fáticos e jurídicos, descaracteriza a

151 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 59-61. Como base na distinção entre pedido mediato e imediato, Cândido Rangel Dinamarco identifica a existência de uma *pretensão processual bifronte*: “Quando se fala na pretensão deduzida pelo autor como objeto do processo, na realidade pensa-se em duas pretensões. Uma delas, de direta relevância substancial porque envolvida com bens e situações da vida comum dos litigantes, é a que, no processo, vem a constituir o seu objeto, ou o *meritum causae*. Satisfazê-la é outorgar ao demandante o bem ou situação a que não teria acesso senão mediante a via do processo (quer estatal, quer arbitral); rejeitá-la é fadá-lo à perpétua (ou quase) resignação, dado que a improcedência da demanda inicial implica tutela ao demandado, ao qual se oferece a declaração de que o autor não tem o direito que vinha alegando. A outra pretensão que a demanda inicial apresenta ao juiz ou ao árbitro – e que antecede logicamente àquela – consiste na aspiração a um provimento jurisdicional em relação àquela primeira. Fala-se, a propósito desse contexto integrado por duas pretensões, em pretensão processual bifronte. Daí a costumeira afirmação da doutrina, em geral, de que na petição inicial se deduzem dois pedidos, (a) um mediato, referente ao bem da vida e (b) um imediato, referente ao provimento jurisdicional postulado do juiz” (DINAMARCO, Cândido Rangel. *Limites da sentença arbitral*. In: DINAMARCO, Cândido Rangel. *Nova era do processo civil*. 3 ed. rev., atual., e aument. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 49.)

152 Com a mesma conclusão: TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 37; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 35. Em sentido contrário, Marco Antonio dos Santos Rodrigues afirma que o pedido imediato não possui relevância para a identificação de uma demanda. V. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 231-232.

153 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v.I, p. 397-400.

identidade de demandas, não sendo o caso de litispendência, ou – após o trânsito em julgado – de coisa julgada¹⁵⁴

2.2 O princípio da correlação entre pedido e sentença

Realizados esses ligeiros apontamentos acerca das características gerais dos elementos da demanda, passando-se a abordar um tema que denota a ligação entre um desses elementos e os limites objetivos da coisa julgada: o *princípio da correlação (ou adstrição ou congruência) entre pedido e sentença*.

José Carlos Barbosa Moreira esclarece que os questionamentos acerca dos limites nos quais um órgão jurisdicional poderá decidir o pedido do autor estão ligados a três diretrizes do direito processual civil correlacionadas: (a) previsão de que o pedido, em regra, deve ser certo e determinado (art. 286 do CPC/1973); a de que o pedido deve ser interpretado restritivamente (art. 293 do CPC/1973); e, por fim, ao princípio da correlação.

De acordo com Barbosa Moreira, essas previsões encontram fundamento no princípio constitucional do contraditório e no direito de defesa do réu, pois, desde o início da relação processual, é necessário que o demandado conheça exatamente qual o bem jurídico em disputa, para que possa estimar, com previsibilidade, a extensão do dano que eventualmente possa sofrer caso se torne sucumbente¹⁵⁵.

154 GRECO, Leonardo. *Concurso e cumulação de ações*. Revista de Processo, São Paulo, ano 32, v. 147, p. 11-26, maio. 2007, pp. 12-13. Sobre a relação entre pedido e limites objetivos da coisa julgada, pondera Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes: “Toda demanda contém uma pretensão bifronte, integrada pelo bem da vida a que se refere o pedido e o provimento jurisdicional postulado, A alteração do bem da vida ou do tipo de provimento implica mudança do pedido, em ambos os casos com repercussões na definição dos limites objetivos da coisa julgada. Não haverá impedimento para a propositura de demanda com pedido diverso daquele apreciado por sentença transitada em julgado, ainda que os demais elementos identificadores da demanda sejam idênticos. Tal como ocorre com a causa de pedir, o impedimento é definido pelo efetivo conteúdo da sentença. Os pedidos não apreciados não ficam sujeitos à coisa julgada, e, se for apreciada em caráter principal, questão não proposta com a petição inicial, esta decisão também será abrangida pela coisa julgada, não havendo nulidade se houver respeito ao contraditório” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 62-63).

155 V. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correlação entre o pedido e a sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 22, v. 82, p. 207-213, jul. 1997, p. 207-208. Também verificando o fundamento do princípio da adstrição na garantia constitucional do contraditório: BEDAQUE,

Nesse sentido, pontua que o princípio da correlação é um importante mecanismo de garantia dos direitos do réu, pois veda a edição de sentenças que julguem mais do que o pedido pelo autor (as chamadas sentenças *ultra petita*), ou, ainda, que decidam sobre coisa diferente daquela apontada no pedido (sentenças *extra petita*). Semelhantemente, o princípio da congruência atenderia ao interesse do autor, pois também impõe que, presentes todos os pressupostos processuais positivos (e ausentes os negativos) e as condições de ação, o pedido (bem como todos os eventuais pedidos cumulados) por ele formulado seja integralmente apreciado pelo órgão jurisdicional¹⁵⁶.

Em termos normativos, os arts. 2º, 128 e 460 do CPC/1973 corporificam o princípio da congruência ao determinarem, respectivamente, que “nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais”; “o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte”; e que “é defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado”.

Caso o princípio da congruência seja violado, em regra a decisão será nula na medida em que ultrapassar o que foi efetivamente pedido. Dessa forma, uma sentença *ultra petita* estará atingida pelo vício da nulidade no que sobejar o que

José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 12-53, pp. 34-38.

156 Conforme anota José Carlos Barbosa Moreira: “A exigência da correlação entre a sentença e o pedido tem outro aspecto muito importante para o autor: a segurança de que, desde que satisfeitos os requisitos de validade do processo e as chamadas condições de ação, o seu pedido será totalmente julgado. O princípio de que a sentença deve ser congruente com o pedido funciona em dois sentidos: mão e contramão. Às vezes esquecemos um desses aspectos e damos maior ênfase ao outro. Ao juiz é proibido exceder o pedido ou julgar fora do pedido, mas não nos esqueçamos de que há o dever, para o juiz, de pronunciar-se sobre todo o pedido; nada além do pedido, mas todo o pedido. O vício de uma sentença que não julga o pedido por inteiro é tão grave quanto o vício de uma sentença que extravasa os limites do pedido. O chamado vício do julgamento *citra petita* é tão grave quanto o do julgamento *ultra* ou *extra petita*. Há exemplos muito óbvios, como o de ações cumuladas, inclusive no caso de ação primitiva e reconvenção porventura oferecida pelo réu. Se a sentença esquece uma das ações e só julga a outra, ou as outras, essa sentença padece do vício *citra petita* e é tão defeituosa quanto a sentença que julgasse *ultra petita* ou que julgasse *extra petita*” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correlação entre o pedido e a sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 22, v. 82, p. 207-213, jul. 1997, p. 209).

inicialmente foi pedido pelo autor. Quanto ao que foi decidido nos limites do pedido, a sentença pode ser aproveitada¹⁵⁷.

José Roberto dos Santos Bedaque, entretanto, sustenta que sendo o princípio da correlação diretriz normativa que visa a dar concretude ao princípio constitucional do contraditório, a eventual violação deste princípio somente configurará nulidade caso efetivamente tenha acarretado prejuízo à realização plena do contraditório, em aplicação da regra da instrumentalidade das formas¹⁵⁸.

Para além dessa hipótese pontuadas pelo processualista paulista, é necessário ressaltar que algumas prestações específicas não ficam incluídas na sistemática imposta pelo princípio da adstrição.

Assim, os chamados *pedidos implícitos*, que compreendem questões como juros moratórios e correção monetária, não ficam limitados pelo valor a eles pretendido pelo autor. A rigor, essas parcelas sequer precisam ser mencionadas na petição inicial, devendo, não obstante, ser discutidas no processo e apreciadas na sentença¹⁵⁹ (embora possam ser excluídas do objeto litigioso por manifestação expressa do autor nesse sentido¹⁶⁰).

157 Nessa linha: GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, p.83; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correlação entre o pedido e a sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 22, v. 82, p. 207-213, jul. 1997, p. 207-212.

158 Assim anota José Roberto dos Santos Bedaque: “Daí porque eventual transgressão às regras da correlação entre a demanda e o provimento somente deve ser considerada como fator de nulidade do processo se impedir a realização plena do contraditório. Caso isso não ocorra, a atipicidade do ato processual torna-se irrelevante, pois não obsta a que os objetivos visados pela técnica sejam alcançados, ainda que o ato não corresponda ao modelo legal. Essa conclusão representa, em última análise, aplicação da regra da instrumentalidade das formas. A sentença *ultra* ou *extra petita* viola, sem dúvida, a inércia da jurisdição, pois naquilo que não consta da demanda do juiz estará agindo de ofício. Ainda assim, trata-se de nulidade sanável se, analisada à luz do princípio do contraditório, nenhum prejuízo concreto for decretado”. (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, pp. 36-37). Com a mesma conclusão: GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 84-85.

159 Nesse sentido: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 251-256; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correlação entre o pedido e a sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 22, v. 82, p. 207-213, jul. 1997, p. 210; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, pp.19-21; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 58.

160 Conforme destacam: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 251; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 21.

Da mesma forma, tratando-se de obrigações periódicas, ainda que não sejam formulados pedidos explícitos visando a obtenção das parcelas futuras, o art. 290 do CPC/1973 (e o art. 323 do NCPC/2015, que praticamente repete a redação do dispositivo anterior¹⁶¹) determina que essas prestações serão consideradas como “incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor; se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las, a sentença as incluirá na condenação, enquanto durar a obrigação”.

Outrossim, existem algumas pretensões específicas que não ficam limitadas pelo princípio da adstrição.

É o que, ocorre, por exemplo, com as ações possessórias, que, força do art. 920 do CPC/1973 (e 554 do NCPC/2015), possuem *fungibilidade* entre si, não sendo vedada a concessão de uma tutela possessória ainda que o autor tenha requerido outra. Assim, a título exemplificativo, se solicitada reintegração de posse, não há impedimento para que seja deferido o interdito proibitório¹⁶².

Em mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) entende que o pedido de concessão de um benefício previdenciário não vincula o órgão jurisdicional a conceder necessariamente o benefício requerido. Dessa forma, não há impedimentos para que um autor que tenha solicitado auxílio-doença seja aposentado por invalidez por meio da sentença, por exemplo¹⁶³.

161 “Art. 323. Na ação que tiver por objeto cumprimento de obrigação em prestações sucessivas, essas serão consideradas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor, e serão incluídas na condenação, enquanto durar a obrigação, se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las”.

162 Na mesma linha: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Correlação entre o pedido e a sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 22, v. 82, p. 207-213, jul. 1997, pp. 210-211; MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. *Procedimentos especiais*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, v. IV, pp. 92-93.

163 Vide alguns julgados recentes neste sentido: AgRg no AREsp 574.838/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/10/2014, DJe 30/10/2014; REsp 1426034/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014; AgRg no REsp 1425636/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22/04/2014, DJe 28/11/2014.

2.3 O objeto do processo

Outro tema que demonstra a ligação entre os elementos da demanda e os limites objetivos da coisa julgada é a *definição do objeto do processo*. Com efeito, trata-se de instituto cujo estudo e compreensão se mostra de grande relevância para a compreensão de questões relativas à cumulação de ações, à modificação da demanda, à litispendência e à coisa julgada¹⁶⁴.

De forma genérica, o objeto do processo pode ser conceituado como a *matéria submetida à apreciação dos órgãos jurisdicionais*. Em outras palavras, objeto do processo corresponderia a “aquilo sobre o que se projeta a atividade jurisdicional, isto é, a coisa levada em juízo – a *res in iudicium deducta*”¹⁶⁵, o “material que as partes trazem ao processo, submetendo-o à apreciação e julgamento”¹⁶⁶, correspondendo ao próprio *mérito da causa*¹⁶⁷ e não se confundindo com o *objetivo (finalidade ou escopo)* do processo¹⁶⁸.

Sobre o tema, é preciso destacar que muitas vezes a expressão *objeto litigioso (ou do litígio)* é empregada como sinônimo de objeto do processo.

164 Como também identificam: SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução do alemão de Tomas A. Bazhaf. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-America, 1968, pp. 24-26; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp.37-38.

165 A conceituação é de Marco Antonio dos Santos Rodrigues: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 6. No mesmo sentido: GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 42. Sobre a questão, Andrés de La Oliva Santos aponta ser o objeto do processo a matéria sobre a qual se projeta a atividade jurisdicional ou processual, desenvolvida tanto pelo magistrado quanto pelas partes, a coisa (*res*) da qual o processo trata, que, nos modelos processuais que adotam o princípio dispositivo, corresponde à *res in iudicio deducta*. Cf. OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso e cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 23-24.

166 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 89.

167 Conforme entendem: DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, v. 34. p. 20-39, abr .1984, pp. 3-4; OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso e cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, p.24.

168 SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 4, v. 13. p. 31-47, jan.1979, p. 33.

Manifestando-se em relação a essa questão, Sydney Sanches sustenta que os institutos são distintos, embora intimamente correlacionados. Segundo o jurista, ao passo que o *objeto do processo* englobaria todas as questões, sejam de mérito ou processuais, que o juiz deve decidir no âmbito do processo, e não apenas o pedido¹⁶⁹; o conceito de objeto litigioso seria mais restritivo, correspondendo exclusivamente aos pedidos formulados pelo autor e, eventualmente, pelo réu (nas hipóteses em que o demandado ajuizasse ação declaratória incidental ou apresentasse reconvenção) ou por terceiro (nos casos de oposição)¹⁷⁰. Dessa forma, o objeto litigioso seria *espécie* da qual o objeto do processo seria o *gênero*¹⁷¹.

Cândido Rangel Dinamarco, por sua vez, distingue o *objeto do processo* (que identifica como a pretensão processual¹⁷²) do objeto de *conhecimento do juiz*, conceito que englobaria todas as questões de natureza processual e de mérito que o magistrado deve enfrentar no julgamento da causa, que foram trazidas pelo autor ou pelo réu ou conhecidas de ofício¹⁷³.

169 Nas palavras do jurista: “[...] objeto do processo não é apenas o pedido do autor, ou sua pretensão processual, mas tudo aquilo que nele (processo) deva ser decidido pelo juiz. Não só o objeto do “judicium” mas também da simples ‘cognitio’. Enfim, todas as questões de fato, ou de direito, relacionadas, ou não, com o mérito, com o início, o desenvolvimento e o fim do processo. Objeto do processo, por conseguinte, é toda a matéria, de fato, ou de direito, relacionada a pressupostos processuais (inclusive, portanto, o próprio procedimento), às condições de ação (possibilidade jurídica, interesse de agir e legitimidade de partes) e ao próprio mérito (inclusive questões prévias), que deva ser examinada pelo juiz, provocado pelas partes ou ‘ex officio’, seja como simples operação de conhecimento (cognitio), seja como julgamento propriamente dito (*judicium*), seja em caráter incidental, seja em caráter principal” (SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 4, v. 13. p. 31-47, jan.1979, p. 33).

170 SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 4, v. 13. p. 31-47, jan.1979, pp. 40-41.

171 SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 4, v. 13. p. 31-47, jan.1979, p. 40. Entre os autores que se referem aos institutos especificamente no sentido da diferenciação formulada por Sydney Sanchez: TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no Processo Civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, pp. 95-96 (nota de rodapé nº 47); DIDIER JR., Fredie. Contradireitos, objeto litigioso do processo e improcedência. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 223, p. 87-100, set. 2013, pp. 89-90; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. v. II, pp. 60-61.

172 Também se filia à essa concepção de objeto do processo Eduardo Talamini. Cf. TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 79-81.

173 Assim aponta Dinamarco: “Enquanto o objeto do processo é colocado estritamente pela demanda inicial e relevância alguma tem a maneira como se comporta o demandado depois (ressalvado o caso excepcional da reconvenção, que se propõe mediante nova demanda), constitui objeto do conhecimento do juiz toda a massa de questões que no processo surgirem, venham de onde vierem. O réu suscita questões ao responder, o autor na réplica ou depois,

Já Leonardo Greco diferencia o objeto do processo do objeto litigioso em termos distintos. Para o processualista, o objeto do processo corresponde ao exercício da jurisdição, que, por sua vez, tem como objeto o pedido (assim, na terminologia empregada pelo autor, o objeto do processo corresponderia ao *objeto da jurisdição*). O objeto litigioso seria mais amplo, correspondendo à própria demanda (identificada, pela tríplice identidade, com as partes, pedido e causa de pedir), e delimitaria o exercício da jurisdição¹⁷⁴.

Com perspectiva distinta, Araken de Assis afirma que as expressões são de fato sinônimas, correspondendo “objeto litigioso” à nomenclatura empregada pela doutrina alemã para se referir ao fenômeno (*streitgegenstand*), ao passo que objeto do processo é o *nomen juris* utilizado pela doutrina italiana para tratar do instituto (*oggetto del processo*)¹⁷⁵.

De todo modo, verifica-se, na doutrina brasileira, o predomínio do emprego da expressão objeto do processo¹⁷⁶, expressão que, no âmbito desse estudo, será utilizada como sinônimo de objeto litigioso.

ambos a todo momento no contraditório do processo, dúvidas são levantadas de ofício pelo juiz: e de todas essas questões o juiz conhece e sobre elas se pronuncia, no momento procedimental adequado. Existe, naturalmente, uma ordem lógica para o exame das questões que integram o objeto do conhecimento do juiz e essa ordem se reflete nas normas que traçam o desenho do procedimento: por imposição das coisas, as últimas questões que hão de ser resolvidas (e não serão resolvidas se tiver solução negativa alguma questão anterior, ou seja, preliminar) são as de mérito” (DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, v. 34, p. 20-39, abr .1984, pp. 30-31). No mesmo sentido: GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 53; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 79-82.

174 Como sintetiza Leonardo Greco: “Temos, pois, de distinguir o objeto da jurisdição (o pedido), o objeto litigioso (partes, pedido e causa de pedir), o mérito, como conjunto de questões de direito material (o objeto litigioso + *causa excepiendi*), e o objeto da cognição (pressupostos processuais, condições da ação e mérito)” (GRECO, Leonardo. *A teoria da ação no Processo Civil*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 50).

175 ASSIS, Araken de. Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada. *Revista da Associação de Juizes do Rio Grande do Sul (Ajuris)*, Porto Alegre, ano XV, v. 44. p. 25-44, nov. 1988, p. 30.

176 Dentre as obras que se referem ao objeto do processo, pode-se citar: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 88-92; RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 18-26; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 165; GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 41-44.

Fixadas essas premissas conceituais, passa-se ao estudo dos componentes (isto é, os elementos da demanda) que integram o objeto do processo, tema que suscitou uma rica produção intelectual e uma larga discussão doutrinária ao longo dos anos¹⁷⁷.

Uma das obras mais influentes sobre o tema é o livro *Der Streitgegenstand in Zivilprozess* (traduzido para o espanhol como *El objeto litigioso en el Proceso Civil* por Tomas A. Banzhaf), de Karl Heinz Schwab, publicado originalmente em 1954. Na obra, Schwab enfrenta conceitos de objeto litigioso influentes à época na doutrina alemã (quais sejam, as visões de Lent; Rosenberg; Nikisch; Stein-Jonas-Schönke; Schönke; Baumbach-Lauterbach e Bötticher), e, a partir da crítica a esses entendimentos, formula seu próprio conceito de objeto litigioso.

Em apertadíssima síntese, a tese do jurista alemão parte do princípio de que o objeto litigioso (ou objeto do litígio) corresponde à *pretensão em sentido processual*, não se referindo ao conceito de pretensão material existente no §194 do Código Civil alemão (BGB), e que corresponde ao pedido formulado pelo autor¹⁷⁸.

A partir da mencionada análise das posições doutrinárias adotadas na literatura processual alemã à época, Schwab identifica a existência de três principais correntes de pensamento distintas acerca do conceito de objeto litigioso.

Segundo anota, para uma primeira corrente a pretensão processual corresponderia à “afirmação de um direito material”, expressão que ainda que não se identificasse integralmente com o conceito civilista de pretensão material, tomaria como base em grande medida o direito material em sua formulação¹⁷⁹.

O segundo entendimento seria o de que a pretensão processual não teria qualquer vinculação com o direito material, sendo composta por fatores unicamente processuais que, por sua vez, seriam, em igual importância “o estado de coisas” (causa de pedir) que o autor deve expor e o pedido (*antrag*). Assim, caso houvesse

177 Para um relato extensivo de alguns desses entendimentos, veja-se: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 18-26.

178 Sobre a distinção entre pretensão de direito material e pretensão de direito processual, veja-se: GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 44-47.

179 SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução do alemão de Tomas A. Banzhaf. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-America, 1968, p. 9.

variação da causa de pedir, existiriam diferentes objetos litigiosos, ainda que referentes ao mesmo pedido, e vice-versa.

Por fim, uma terceira corrente, a qual o autor se filia, entende que o objeto litigioso corresponde unicamente ao pedido do autor, não estando incluída em seu conteúdo, pois, a *causa petendi*¹⁸⁰.

Tratando especificamente dessa percepção do objeto litigioso, Schwab destaca que é apenas (e sempre) o pedido que o determina, por ser exatamente sobre a procedência ou improcedência desse elemento objetivo de demanda (seja o formulado pelo autor, seja o formulado pelo réu em reconvenção) que recai a decisão do tribunal, que, ao fim do trâmite processual, ficará revestida pela autoridade da coisa julgada¹⁸¹.

Assim, em seu entender, a unidade ou pluralidade de pretensões processuais dependeria exclusivamente da correspondente unidade ou pluralidade de pedidos formulados, inobstante esses pedidos terem sido fundamentados em mais de uma causa de pedir, ou o autor possuir mais de uma pretensão de direito material relativa ao bem jurídico pleiteado¹⁸².

Não obstante o fato de as lições de Schwab terem influenciado em grande medida o estudo do objeto do processo, o tema ainda é objeto de debates, existindo entendimentos que abordam a matéria em termos distintos dos propostos pelo jurista alemão. Um exemplo de uma dessas compreensões, que parece interessante mencionar, é a visão manifestada por Andrés de La Oliva Santos.

O autor ibérico afirma que, no direito processual civil de países que adotam o princípio da demanda, todos os processos têm como objeto um caso já bem detalhado e preciso desde o início do trâmite processual, que corresponde à pretensão (em sentido processual, como Schwab) do autor de obter uma concreta

180 SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução do alemão de Tomas A. Bazhaf. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-America, 1968, pp. 9-10.

181 SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução do alemão de Tomas A. Bazhaf. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-America, 1968, pp. 185-186.

182 SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução do alemão de Tomas A. Bazhaf. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-America, 1968, pp. 241-242.

tutela jurisdicional (uma sentença com um determinado conteúdo), a respeito da qual toda a atividade jurisdicional se desenvolverá¹⁸³.

Filiando-se Andrés de La Oliva Santos à corrente concretista do direito de ação, compreende que essa pretensão veicula a afirmação de uma ação, vislumbrada como “um direito subjetivo público a uma tutela jurisdicional determinada”¹⁸⁴.

Assim, o objeto do processo em sistemas processuais orientados pelo princípio dispositivo corresponderia à “*ação ou ações afirmadas ao formular a pretensão*, cujo veículo oficial é a demanda ou similar requerimento inicial do processo”¹⁸⁵.

Além de discorrer sobre o conteúdo do objeto do processo, o processualista espanhol também formulou algumas distinções interessantes sobre o tema. A primeira se refere à separação do instituto nas categorias *objeto necessário do processo* e *objeto contingente do processo*.

Conforme leciona, o *objeto necessário* (ou *principal*) do processo civil corresponderia exatamente à pretensão do autor (isto é, a afirmação da ação, no entender do jurista), acompanhada de seus fundamentos. Por outro lado, o *objeto contingente* (ou *acessório*, no sentido de ser dependente do objeto principal) do processo corresponderia à *contrapretensão* do réu¹⁸⁶, vocábulo que conceitua como a defesa do demandado que objetiva unicamente a improcedência do pedido, não sendo dotada de qualquer sentido próprio além da finalidade de rejeição do pleito autoral¹⁸⁷.

A outra distinção formulada por Andrés de La Oliva Santos é entre *objeto atual* e *objeto virtual* do processo. Segundo sua compreensão, o *objeto atual* do

183 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 26-28.

184 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 28-30.

185 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, p. 29.

186 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 36-37.

187 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, p. 33-37.

processo seria composto por toda a matéria que o autor pleiteou tempestivamente (isto é, anteriormente à estabilização da demanda) e por tudo o regularmente (em relação à forma e tempestividade) suscitado pelo réu, nos casos em que o demandado não se limitou a se opor à pretensão do demandante negando seus fundamentos. Dessa forma, o objeto atual do processo seria definido pelas pretensões e fundamentos fáticos e jurídicos manifestados pelo demandante e, eventualmente, pelo demandado¹⁸⁸.

Por outro lado, o *objeto virtual do processo* corresponderia à matéria sobre a qual não seria projetada atividade jurisdicional em um determinado processo, mas que poderá compor o objeto de outros processos, sendo delimitado pelas partes, pedido e fundamentos fáticos e jurídicos que poderiam ter sido suscitadas em um determinado processo, mas que não o foram¹⁸⁹.

No âmbito doutrinário brasileiro, a principal divergência acerca do conteúdo do objeto do processo é quanto à inclusão ou não da causa de pedir como um dos elementos que compõe o instituto¹⁹⁰.

Alguns autores, como Humberto Theodoro Jr., sustentam que o objeto do processo corresponde integralmente aos elementos objetivos da demanda; *isto é*, ao conjunto formado pelo pedido e pela *causa petendi*. Nesse sentido, o processualista mineiro argumenta que sendo a matéria submetida à apreciação jurisdicional composta pelos sujeitos que manifestam e resistem (*as partes*) a uma determinada pretensão sobre um bem da vida (o *pedido*) e pelas razões de fato e de direito por meio das quais o demandante justifica suas pretensões (a causa de pedir), tanto a *causa petendi* quanto o pedido delimitariam objetivamente as questões que são objeto da apreciação jurisdicional, integrando, portanto, as matérias que devem ser abordadas no dispositivo da sentença, sendo atingida pela autoridade da coisa julgada¹⁹¹.

188 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 76-77.

189 OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005, pp. 78-80.

190 Conforme também identifica: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 33.

191 THEODORO JR., Humberto. Notas sobre sentença, coisa julgada e interpretação. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 167, p. 9-18, jan. 2009, p. 10-11.

Semelhantemente, José Roberto dos Santos Bedaque também entende que o objeto do processo deve ser configurado pelo conjunto da causa de pedir e do pedido, tendo em vista que a *causa petendi* aproximaria o direito material do processo, e seria um elemento essencial para identificação do pedido mediato¹⁹².

Esse entendimento, no entanto, não é predominante entre os processualistas brasileiros. Com efeito, prevalece na literatura processual do Brasil a visão tradicional proposta por Schwab, de que o objeto do processo corresponde unicamente ao *pedido*, não influenciando em sua delimitação a causa de pedir¹⁹³.

Do ponto de vista da legislação brasileira, tanto o CPC/1973 quanto o NCPC/2015 não fazem referência ao instituto do objeto do processo, salvo breve menção em dispositivos pertinentes à qualificação de testemunhas (arts. 414 do CPC/1973 e 457/2015)¹⁹⁴.

192 Nas palavras do jurista: “De qualquer forma, a causa de pedir, quer para os adeptos da teoria da individuação, quer para os defensores da substanciação, revela o nexó existente entre o direito material e o processo. Não devem ser aceitas as construções da doutrina alemã, tendentes a excluir a causa de pedir do objeto do processo, acarretando completa separação entre os dois ramos do ordenamento jurídico. [...] O que parece importante ressaltar é a impossibilidade absoluta de se ignorar o nexó entre direito e processo, na determinação da causa de pedir e do objeto do processo. A causa de pedir constitui o meio pelo qual o demandante introduz o seu direito subjetivo (substancial) no processo. O próprio objeto mediato da ação, o bem da vida pretendido pelo autor, é identificado em função da causa de pedir, ou seja, a partir dos fatos e dos fundamentos jurídicos da demanda chega-se ao pedido. Assim, o perfeito entendimento sobre as relações entre direito material e relação processual constitui fator imprescindível para a demarcação do objeto litigioso do processo. Em síntese: identifica-se e individualiza-se uma ação com dados da relação substancial. E é em função dessa individualização e desses dados que serão concebidos outros fenômenos tipicamente processuais, como a conexão, a litispendência e a coisa julgada. Evidencia-se mais uma vez a íntima relação entre processo e direito, entre o instrumento e seu objeto”. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 12-53, pp. 30-31.

193 Compartilham este entendimento, por exemplo: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, v. I, p. 165; GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 41-44; MOREIRA, José Carlos Barbosa. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.11. Marco Antonio dos Santos Rodrigues também se filia a essa posição. Contudo, o autor ressalva que embora o objeto do processo seja formado pelo pedido, a causa de pedir também é importante na definição do objeto litigioso, pois o pedido não pode ser entendido isoladamente e, muitas vezes, apenas a pretensão não é suficiente para revelar ao órgão jurisdicional o que de fato o demandante deseja obter. V. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 61-62.

194 Já a expressão objeto do litígio é empregada no §§ 3º e 5º do art. 565 do NCPC/2015 para se referir a terreno objeto de disputa possessória, não sendo, pois, empregada em sentido pertinente ao presente estudo. Não há referência a objeto do litígio ou objeto litigioso no CPC/1973.

A expressão, no entanto, é definida na Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 1973 como correspondente à *lide*, conceito compreendido pela Exposição¹⁹⁵ no sentido *carnelutiano* de conflito entre os litigantes¹⁹⁶; isto é, a “um conflito (intersubjetivo) de interesses qualificado por uma pretensão contestada (discutida)”¹⁹⁷, correspondendo a *pretensão* à “exigência de subordinação de um interesse alheio ao interesse próprio” e a *resistência* à “não-adaptação e subordinação de um interesse próprio ao interesse alheio”¹⁹⁸.

Não obstante essa menção na Exposição de Motivos do CPC/1973, o texto do diploma legal emprega o vocábulo *lide* em sentidos muitas vezes diversos do proposto por Francesco Carnelutti, o que ocasiona dificuldades para se verificar se o Código de Processo Civil de 1973 efetivamente endossou alguma definição específica de objeto do processo. Nesse sentido, Marco Antonio dos Santos Rodrigues pontua ser possível encontrar ao longo do texto do CPC/1973 tanto dispositivos que se alinham de maneira acintosa com a definição *carneluttiana* (como a Seção II do Capítulo V do Título VIII do Livro I e o art. 468) quanto enunciados normativos que dela se afastam (como os arts. 801 e 70)¹⁹⁹.

Um exemplo da imprecisão pode ser vislumbrado no emprego do vocábulo *lide* pelo art. 468 do CPC/1973, que prevê que a sentença de mérito “tem força de lei nos limites da *lide* e das questões decididas”.

195 Conforme consta na exposição de motivos do CPC/1973: “O projeto só usa a palavra “*lide*” para designar o mérito da causa. *Lide* é, consoante a lição de Carnelutti, o conflito de interesses qualificado pela pretensão de um dos litigantes e pela resistência do outro. O julgamento desse conflito de pretensões, mediante o qual o juiz, acolhendo ou rejeitando o pedido, dá razão a uma das partes e nega-a à outra, constitui uma sentença definitiva de mérito. A *lide* é, portanto, o objeto principal do processo e nela se exprimem as aspirações em conflito de ambos os litigantes”.

196 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 26-27; DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, v. 34. p. 20-39, abr. 1984, p.10.

197 V. CARNELUTTI, Francesco. *Instituições do processo civil*. Tradução de Adrián Sotero De Witt Batista. São Paulo: Classic Book, 2000, p. 78.

198 Cf. CARNELUTTI, Francesco. *Instituições do processo civil*. Tradução de Adrián Sotero De Witt Batista. São Paulo: Classic Book, 2000, pp. 78; 81.

199 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 27.

Caso se interpretasse literalmente o dispositivo, concluir-se-ia que toda a extensão da lide se tornaria imutável e indiscutível a partir do trânsito em julgado, o que, conforme elucida Humberto Theodoro Jr., se trata de uma imprecisão, uma vez que a lide não corresponde unicamente a um fato processual, existindo no âmbito da realidade social, e apenas certos aspectos deste litígio são trazidos à apreciação jurisdicional pelas partes e, portanto, integram o processo²⁰⁰.

Outrossim, essa conclusão seria incompatível com o entendimento de que o dispositivo da sentença veicula uma resposta ao pedido do autor, e que somente esse aspecto da decisão (e, conseqüentemente, este elemento objetivo da coisa julgada) seria alcançado pelos limites objetivos da coisa julgada (tema que será especificamente debatido em seguida. Veja-se o item 3.2, *infra*).

Por fim, cabe destacar o apontamento formulado por Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, que indica que a doutrina brasileira reconhece a existência de um encadeamento lógico estreito entre objeto do processo, objeto da sentença e limites objetivos da coisa julgada. Segundo aduz o processualista, esta relação consistiria no fato de o autor, ao formular a demanda, fixar o *objeto do processo* (que poderia eventualmente ser ampliado por demanda do réu ou de terceiro interveniente), instituto que, por sua vez, delimita a matéria de direito material submetida à apreciação jurisdicional (o *objeto da sentença*), que, uma vez decidida, deverá ficar defesa a novo julgamento (*limites objetivos da coisa julgada*)²⁰¹.

Essa análise se aproxima de considerações formuladas por Karl Heinz Schwab, segundo as quais o *objeto da sentença* corresponderia ao *objeto litigioso*,

200 Sobre a questão, Humberto Theodoro Jr. esclarece: “A lide ou litígio é fenômeno social anterior ao processo. Seu tratamento processual, porém, restringe-se aos componentes do conflito que são trazidos ao processo. A sentença não julga necessariamente a lide por inteiro. O objeto do julgamento é a lide tal como deduzida em juízo: a *res in iudicium deducta*. É a causa ou a demanda que o autor propôs, aditada ainda pelas questões que o réu trouxe à apreciação do juiz quando se defendeu” (THEODORO JR., Humberto. Notas sobre sentença, coisa julgada e interpretação. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 167, p. 9-18, jan. 2009, p.10).

201 Conforme pontua Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes: “O objeto do processo é definido pela demanda do autor, podendo ser ampliado por demanda do réu ou de terceiro que apresente intervenção. Ao traçar o objeto do processo, a demanda apresenta ao juiz a crise de direito material que deverá ser solucionada no julgamento da causa e, em consequência, determina o objeto da sentença. O encadeamento lógico é concluído com a referência à função da coisa julgada de impedir o novo julgamento de uma causa já decidida, que circunscreve os limites objetivos da coisa julgada ao objeto da sentença” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 13).

que, por seu turno, corresponde ao pedido formulado pelo autor em sua petição inicial ou apresentado pelo réu em reconvenção²⁰².

Em conclusão, a partir da análise da demanda, de seus elementos objetivos, e do objeto do processo, pode-se investigar quais desses elementos se relacionam com os limites objetivos da coisa julgada, e se esses limites correspondem integral ou parcialmente ao que se compreende como objeto do processo.

202 Cf. SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução do alemão de Tomas A. Bazhaf. Buenos Aires: Ediciones jurídicas Europa-America, 1968, p. 187.

3 LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA

Fixadas essas premissas teóricas acerca da coisa julgada e dos elementos identificadores da demanda, passa-se, neste momento, a tecer observações específicas acerca dos limites objetivos da coisa julgada no direito brasileiro.

De início, é preciso expor a estrutura de uma sentença judicial no direito processual civil brasileiro, para, em seguida, analisar quais aspectos desta decisão são cobertos pelos mantos de imutabilidade e indiscutibilidade da coisa julgada.

3.1 Os elementos da sentença no direito brasileiro

As sentenças de mérito, como manifestação do poder estatal, estão sujeitas a alguns requisitos de forma e de conteúdo.

Um exemplo de requisito formal da sentença é a previsão de que a decisão deverá ser datada e assinada pelo juiz, constante no art. 164 do CPC/1973 (e no art. 205 do NCPC/2015).

Adicionalmente, a sentença deve apresentar certos elementos essenciais para cumprir validamente sua função de meio de provimento da tutela jurisdicional efetiva (requisitos de *conteúdo*). Nesta categoria, estão inseridos os requisitos (ou elementos²⁰³) considerados como essenciais pelo art. 458 do CPC/1973 (e pelo art. 489 do NCPC/2015); quais sejam, o *relatório*, a *fundamentação* e o *dispositivo*.

203 Embora o art. 458 do CPC/1973 mencione os requisitos da sentença, José Carlos Barbosa Moreira afirma que, na realidade, relatório, fundamentação e dispositivo correspondem a elementos da sentença. O processualista diferencia ambos os termos ao aduzir que requisito se refere a uma qualidade de um objeto, ao passo que o vocábulo elemento corresponde a parte integrante de sua estrutura. Por essa razão, relatório, fundamentação e dispositivo, ao comporem a estrutura da sentença, corresponderiam a seus elementos, e não requisitos. Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. MOREIRA, José Carlos Barbosa. O que deve e o que não deve figurar na sentença. *Revista da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ)*, Rio de Janeiro, ano 2, v.2, n.8, p. 42-53, 1999, p. 43. Endossando a crítica de Barbosa Moreira: DIDIER, Fredie, BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014. v. II, p. 288. O NCPC/2015 também seguiu essa linha, se referindo, em seu art. 489 ao relatório, à fundamentação e ao dispositivo como elementos da decisão.

Deve-se reiterar, entretanto, que cada uma dessas categorias não constitui parte autônoma da decisão judicial, se tratando, na realidade, de elementos que integram e compõem a sentença²⁰⁴.

O relatório corresponde a uma síntese dos atos realizados no curso do processo, no qual o magistrado indica, de forma concisa, quem são as partes, quais são os pedidos e as causas de pedir, que provas foram propostas e produzidas, e quais argumentos foram apresentados pelo réu²⁰⁵.

Nesse sentido, o inciso primeiro do art. 458 do CPC/1973 prevê que no relatório da sentença deverão ser registrados “os nomes das partes, a summa do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo”. O correspondente enunciado normativo do NCPC/2015 (art. 489, I) praticamente repete essa redação, apenas esclarecendo ser necessária a descrição no relatório do resumo das alegações constantes na contestação do réu.

Por meio do relatório o juiz demonstra que conhece os autos e que, em sua decisão, considerou todos os argumentos e provas apresentados por ambas as partes²⁰⁶.

Por se tratar de mero resumo do processo, não sendo o âmbito no qual o magistrado desenvolve sua fundamentação ou formula a norma concreta que regerá a relação entre as partes, é exigida a presença do relatório unicamente em sentenças e acórdãos, sendo dispensado em relação às decisões interlocutórias (art. 165 do CPC/1973).

Da mesma sorte, o relatório não é necessário em procedimentos mais céleres e enxutos. É o que ocorre, por exemplo, no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis (o chamado *procedimento sumaríssimo*), no qual se exige apenas que o juiz exponha

204 Assim também afirmam: ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 99; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, p. 331.

205 Na mesma linha: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 289; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 40.

206 O que também é reconhecido por: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 332; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 40.

os fatos relevantes ocorridos em audiência e indique os motivos que embasaram sua decisão. Nesse sentido, o art. 38, *caput*, da Lei nº 9.099/1995 determina que a “sentença mencionará os elementos de convicção do Juiz, com breve resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensado o relatório”²⁰⁷.

O segundo elemento essencial da sentença estabelecido pelo art. 458 do CPC/1973 (e, com redação idêntica, pelo art. 489, II do NCPC/2015) é a *fundamentação* ou *motivação*, que, na redação do inciso segundo desse enunciado normativo, é compreendida como “os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito”.

A fundamentação, como parte integrante da sentença, é, portanto, o espaço no qual o magistrado apresenta sua avaliação sobre as questões de fato e de direito suscitadas no âmbito do processo, dialogando com os argumentos e provas apresentados pelos demandantes, e cumprindo, assim, seu dever de expor as razões de seu convencimento (art. 131 do CPC/1973 e 371 do NCPC/2015)²⁰⁸. Trata-se, em outras palavras, de um “juízo lógico”, um “ato intelectual do magistrado”²⁰⁹.

A exigência da fundamentação da sentença corresponde à concretização da garantia fundamental do processo da motivação, que, no ordenamento jurídico brasileiro, também possui *status* de norma constitucional (Art. 93, IX, CRFB/1988) e de uma das normas fundamentais do NCPC/2015 (art. 11 do NCPC).

Como garantia fundamental do processo, a motivação impõe ao magistrado um dever de explicitar as razões que o levaram a praticar um determinado ato judicial, dever este que atende a uma dupla função: permitir um controle social amplo da atividade jurisdicional (de modo que as partes e a sociedade possam examinar a consistência dos argumentos apresentado pelo juiz, bem como avaliar o grau de empenho do magistrado na busca da maior justiça da decisão); e possibilitar

207 Não obstante, relata Felipe Borring Rocha ser usual que juízes dos Juizados Especiais Cíveis elaborem, ainda que de maneira concisa, relatório em suas sentenças. V ROCHA, Felipe Borring. *Manual dos juizados especiais cíveis estaduais: teoria e prática*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 185-186.

208 Assim: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II. p. 353; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 100-102.

209 SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.

uma aferição do grau de respeito do juiz pelo contraditório na formação de sua convicção²¹⁰.

Para atender a essas duas exigências, a motivação das decisões judiciais deve ser extensiva, devendo o juiz explicitar todos os fundamentos lógicos que o levaram a concluir pela prolação da decisão naquele determinado sentido. Exige-se, portanto, uma “fundamentação analítica”²¹¹, na qual o juiz deve demonstrar todo o *iter* lógico que justifica sua conclusão, apresentando o “*fundamento do fundamento*”²¹².

Nesse sentido, a garantia da motivação veda a adoção de decisões de fundamentação sintética, nas quais o magistrado apenas se refira a expressões vagas, como “ausentes os requisitos de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*” ou nas quais meramente se reporte a um dispositivo legal, sem relacioná-los às particularidades do caso e às alegações das partes²¹³ (o que, inclusive, foi expressamente previsto no art. 489, §1º do NCPC/2015).

210 Nessa linha: GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005, pp.225-286, p.254; DIDIER JR; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 291; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 40-41.

211 Conforme pontuam: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. I, pp. 85-86; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 101.

212 Expressão empregada por: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. I, p. 70.

213 Compartilhando este entendimento: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. I, pp. 85-86; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, pp. 297-300; CÂMARA, Alexandre Freitas. Dimensão processual do princípio do devido processo legal. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, São Paulo, ano 1, v.1, p. 17-33, jan-jun. 2015, p. 19. Conforme expõe Nelson Nery Jr.: “Fundamentar significa o magistrado dar as razões, de fato e de direito, que o convenceram a decidir a questão daquela maneira. A fundamentação tem implicação substancial e não meramente formal, donde é lícito concluir que o juiz deve analisar as questões postas a seu julgamento, exteriorizando a base fundamental de sua decisão. Não se consideram ‘substancialmente’ fundamentadas as decisões que afirmam que ‘segundo os documentos e testemunhas ouvidas processo, o autor tem razão, motivo por que julgou procedente o pedido’. Essa decisão é nula porque lhe falta fundamentação” (NERY Jr., Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. rev., ampl., e atual. com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 286).

Outrossim, a exteriorização dos fundamentos de uma decisão judicial é imprescindível para o efetivo respeito ao contraditório, garantia fundamental do processo cujo sentido, no direito processual contemporâneo, transcende sua origem secular de princípio de direito natural²¹⁴, e passa a ser alçada ao posto de uma das garantias fundamentais do processo mais importantes²¹⁵.

Nesse contexto, supera-se a concepção de que o contraditório se concretizaria unicamente a partir da garantia do binômio “*informação-reação*”; isto é, a simples comunicação aos interessados acerca da prática de um ato processual ou da existência de uma demanda e a sucessiva possibilidade de manifestação deste sujeito²¹⁶.

Contemporaneamente, a garantia do contraditório é vislumbrada como consequência do princípio político de participação democrática que impõe que o preceito seja encarado como a mais ampla possibilidade de participação dos interessados na formação da decisão judicial, no sentido de ser garantido às partes um verdadeiro diálogo aberto com o juiz, que possibilite a efetiva contribuição dessas para a gênese do comando jurisdicional²¹⁷. Nesta perspectiva, a garantia fundamental em questão se configura como o *contraditório participativo*²¹⁸.

214 Conforme expõe: PICARDI, Nicola. *Jurisdição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 130-131.

215 GRECO, Leonardo. O princípio do contraditório. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005. pp.541-556, 2001, pp. 541-543.

216 Assim: RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. Processo e Constituição: Uma análise das prerrogativas processuais da Fazenda Pública à luz das garantias constitucionais do processo. In: FUX, Luiz (Coord.). *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2013, pp. 103-138, pp.123-124.

217 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 160-166.; GRECO, Leonardo. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005. pp.225-286, p. 235.

218 Conceito que, de acordo com Leonardo Greco, corresponde ao “[...] contraditório que, não só alarga todas as faculdades de as partes atuarem no processo em favor dos seus interesses, mas que impõe ao juiz o dever de abandonar a postura burocrática e meramente receptícia, para ativamente envolver as partes num diálogo humano construtivo, em que o julgador não se limite a ouvir e as partes não se limitem a falar sem saber se estão sendo ouvidas, mas em que uns e outros, em comunicação de dupla via, construam juntos a solução da causa” (GRECO, Leonardo. O princípio do contraditório. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005. pp.541-556, 2001, pp. 541-543).

Outrossim, neste contexto se vislumbra o contraditório como um *direito de influência na formação da decisão judicial*, que impõe ao juiz o dever de consulta às partes, segundo o qual o magistrado deve proporcionar aos litigantes um debate sobre todos elementos que possam vir a influir na tomada de sua decisão – inclusive relativos a questões das quais possa conhecer de ofício²¹⁹ –, de modo a evitar que os demandantes sejam tomados por surpresa indevida quanto ao conteúdo da decisão²²⁰.

Dessa forma, deve ocorrer uma efetiva cooperação dialética entre juiz e as partes para formação da decisão²²¹, que, do ponto de vista dos deveres do juiz, impõe que o magistrado exponha aos litigantes as questões que repute relevantes e as consequências, em proteção à boa-fé processual²²².

A fundamentação não serve apenas aos interesses das partes (seus primeiros destinatários), também se destinando aos órgãos jurisdicionais que eventualmente venham a julgar a causa em sede recursal (aspectos que revelam a *função endoprocessual da motivação*) e, ainda, à toda sociedade, pois permite o controle social sobre o exercício da jurisdição (*função exoprocessual ou extraprocessual da motivação*)²²³.

219 Nesse sentido: DENTI, Vittorio. Questioni rilevabili d'ufficio e contraddittorio. *Rivista di Diritto Processuale*, v.33, Padova: CEDAM, 1968, p. 217-231. FARIA, Márcio Carvalho. O princípio do contraditório, a boa-fé processual, as matérias cognoscíveis de ofício e as decisões judiciais de fixação de honorários de sucumbência. In: FUX, Luiz (Coord.). *Processo constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 729-770, pp. 740-748; RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 166. Esse dever, inclusive, foi explicitamente estabelecido no art. 10 do NCPC/2015.

220 RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, pp. 162-163. Nessa linha: CABRAL, Antonio do Passo. *Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 143-145.

221 CABRAL, Antonio do Passo. *Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 207-213.

222 Como sintetiza Marco Antonio dos Santos Rodrigues: “Ademais, o contraditório como direito de participação ativa na construção da solução da pretensão contribui para a proteção à boa-fé processual, tendo em vista que a ciência prévia das partes quanto aos elementos quanto aos elementos que estão em jogo na atividade cognitiva evita sua surpresa, bem como impede, em certa medida, que uma das partes possa se valer maliciosamente de elementos desconhecidos pela outra” (RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014, p. 164).

223 Conforme coloca Leonardo Greco: “Os primeiros destinatários da motivação são as próprias partes que têm o direito de conhecer a série de argumentos desenvolvidos pelo juiz para acolher

Nesse sentido, a exigência de motivação das decisões judiciais é um mecanismo necessário para a própria legitimidade da atuação dos órgãos jurisdicionais, tendo em vista que o Poder Judiciário brasileiro possui um reconhecido *déficit* de legitimidade democrática em razão da forma de escolha de seus membros determinada pela Constituição da República de 1988, pautada na seleção por critérios técnicos e não por manifestação direta da vontade popular por meio de eleições por mandatos²²⁴.

Ausente a fundamentação, o art. 93, IX, da CRFB/1988 impõe que a decisão será nula, podendo, inclusive, ser atacada por meio de ação rescisória²²⁵.

ou rejeitar o pedido do autor. Também são destinatários da motivação os órgãos julgadores dos recursos que podem ser interpostos em face das decisões judiciais que, através dela, avaliarão a qualidade, a credibilidade e a justiça da decisão, o que é particularmente importante nas causas em cujo julgamento as provas orais tenham maior relevo, porque, na maioria dos casos, os magistrados das instâncias superiores somente tomarão conhecimento do conteúdo dessas provas através de frios resumos constantes dos termos de audiência e das apreciações sobre elas aduzidas pelo juiz na sentença. Além disso, a motivação torna possível o controle social sobre a administração da justiça. Esse controle é um dos pilares do Estado Democrático de Direito, especialmente em países de justiça profissional, pois a justiça tem de ser transparente e estar de portas abertas para que todos possam conhecer suas razões e criticá-las. Os juízes, principalmente os juízes técnicos, que não possuem investidura democrática, no sentido de que não foram escolhidos pelo povo ou pela sua representatividade, mas apenas pelos seus conhecimentos jurídicos avaliados num aleatório concurso público, devem exercer suas funções com responsabilidade social, tendo sempre presente que devem satisfação dos seus atos e decisões à sociedade à qual servem e a cuja fiscalização se submetem através de vários mecanismos, entre os quais a consistente e convincente fundamentação das suas decisões. Infelizmente a sociedade massificada em que vivemos, especialmente nos grandes centros, está muito distanciada do exercício desse controle que deve efetivar-se preponderantemente através dos meios de comunicação e da crítica acadêmica, a não ser em relação a alguns poucos casos escandalosos, o que contribui negativamente para a perda de confiança dos cidadãos nos juízes” (GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, pp. 353-354). Em mesmo sentido: FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 63-64; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 291.

224 Nessa linha, pondera Renato Montans de Sá: “O entendimento da fundamentação depende do estabelecimento de pequenas considerações sobre a legitimidade de decidir do Judiciário. Ao contrário das funções do Poder Executivo e Legislativo, o Judiciário não recebe do povo o poder de julgar. A forma tradicional de representação popular não se aplica a este poder. A escolha dos juízes obedece a critérios próprios e peculiares previstos expressamente na Constituição Federal não se aplicando o sistema de eleição de mandatos. Dessa forma, não se tratando de atividade jurisdicional de um exercício decorrente da vontade popular, o exercício da legitimidade do Judiciário deve ser verificado não pela identidade do juiz, mas pela motivação dos seus julgamentos.[...]Assim, enquanto o legislativo motiva a criação de uma lei por ser um representante da vontade popular, o magistrado deve fundamentá-la, pois nenhuma legitimidade é conferida à sentença pelo simples fato de ter sido proferida por um magistrado” (SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 191-192).

225 DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, pp. 299-300.

Conforme exposto a seguir (itens nº 3.2 e 3.4, *infra*), o CPC/1973 (e, em linhas gerais, também o NCPC/2015) prevê em seu texto que os fundamentos não são atingidos pelos limites objetivos da coisa julgada. No entender de Renato Montans de Sá, essa previsão (que é fruto de uma opção de uma escolha político-legislativa) se justifica pelo fato de as premissas lógicas que embasam a decisão concreta formulada no dispositivo serem dotadas unicamente de finalidade *política* (consistente na necessidade de conferência de legitimidade aos atos praticados pelo Poder Judiciário), não possuindo finalidade *prática*, pois, nas palavras do autor, “ a coisa julgada deve apenas atingir o que de fato toca a vida das pessoas – a resposta à pretensão requerida”²²⁶.

De todo modo, mesmo em ordenamentos jurídicos que adotam um modelo restritivo dos limites objetivos da coisa julgada, não estendendo a autoridade da *res iudicata* à fundamentação da sentença, a motivação da decisão é um elemento de grande importância para a compreensão exata do real alcance da parte dispositiva da sentença²²⁷.

Nesse sentido, destaca-se que a relação entre fundamentação e dispositivo é de natureza semelhante à relação entre causa de pedir e pedido, no sentido de que a *causa petendi* esclarece a exata delimitação do pedido, da mesma forma que a fundamentação o faz com o dispositivo²²⁸.

226 SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.

227 Como igualmente entendem: SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 194; BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa de pedir e pedido no processo civil (questões polêmicas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 13-52, p. 27; TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 143; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 278; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 82.

228 Também vislumbrando esta correlação, expõe Aldroaldo Furtado Fabrício: “À parte essas considerações e outras que usualmente se fazem com respeito à utilidade da fundamentação para as partes (tendo em vista os recursos), para o próprio órgão jurisdicional (obrigado por ela ao exame metucioso dos fatos da causa e das normas aplicáveis) e para a sociedade em geral (como garantia da seriedade da função jurisdicional), cabe observar, mais, que existe uma correlação necessária e indissociável entre os motivos e o *decisium*, da mesma natureza da existente entre a *causa petendi* e o pedido. Assim, a motivação não apenas serve, eventualmente, a esclarecer a conclusão insuficientemente clara, como também, em conjunto com o relatório, à própria definição da lide decidida. A *causa petendi*, indispensável a essa definição, não é usualmente referida na conclusão, mas mencionada no relatório e discutida na fundamentação. Ora, para que se possa saber como e até onde a coisa julgada constitui obstáculo a um novo pedido, não é suficiente saber-se o que foi reconhecido ou desconhecido a

O último elemento essencial da sentença elencado nos arts. 458 do CPC/1973 e 489 do NCPC/2015 é o *dispositivo*, que compreende a parte da decisão na qual o magistrado efetivamente “resolverá as questões, que as partes lhe submeterem”, de acordo com o art. 458, III do CPC/1973.

Conforme aponta Leonardo Greco, a redação não é precisa, uma vez que no dispositivo apenas seria realizada a apreciação do pedido, ao passo que as demais questões são enfrentadas no âmbito da fundamentação²²⁹. O art. 469, III, do NCPC/2015, no entanto, parece resolver o problema, ao destacar que apenas as questões principais são solucionadas na parte dispositiva da sentença.

De todo modo, o dispositivo corresponde à parte conclusiva da sentença, na qual o juiz, após a prática de todos os atos processuais, decide, por fim, pelo provimento (total ou parcial) ou não do pedido do autor²³⁰. Em outras palavras, é no dispositivo que o magistrado realiza uma atividade decisória acerca da relação

alguém, mas também por que se lhe atribuiu o denegou o bem da vida. Um retorno a Savigny? De modo algum: não está em questão a autoridade da fundamentação, que é nenhuma, mas a sua utilidade, que é inclusive a de definir os limites daquela autoridade” (FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 63-64). Com a mesma conclusão: MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 202-203.

229 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, p. 335. Em mesmo sentido, Cândido Rangel Dinamarco sustenta: “Não se creia que, como o Código disse, na parte dispositiva da sentença ‘o juiz resolverá as questões, que as partes lhe submeteram’. Isso ele já terá feito na segunda parte, ou seja, na motivação da sentença. Aqui, sim, é que ele chegará à síntese dialética resultante do confronto entre teses e antíteses colocadas pelas partes mediante a sua participação contraditória no processo. Basicamente, pode-se dizer que nos fundamentos da sentença vêm à tona as questões resultantes da controvérsia formada entre a *causa petendi* apresentada na demanda e a *causa excipiendi* que a resposta trouxe. As dúvidas surgidas e ainda não resolvidas ao longo do arco do procedimento, ali terão solução, na segunda parte da sentença. Depois, quando passa à parte dispositiva, o juiz já deixou para trás de si a solução de todas as questões e, então, só lhe falta concluir. O dispositivo, então, é uma resposta do órgão jurisdicional ao pedido formulado pelo autor. Houve um *petitum* na demanda inicial, sobreveio uma resistência a ele na resposta e o juiz, finalmente, dirá “sim” ou “não” ao pedido feito. Isso não é resolver questão, mas decidir a pretensão mesma (ou, se se quiser usar a linguagem *carneuttiana*, está aí a decisão da lide, ou a sua ‘justa composição’). Quando o juiz diz ‘isto posto, julgo procedente a ação e condeno o réu...’ etc., ele não está decidindo questão, ou questões: havendo-as decidido já todas, agora ele está chegando à essência de sua função e dando o arremate do seu serviço jurisdicional, julgando a causa, a pretensão, o mérito, ou (para Carneutti) compondo a lide. Resolver o mérito não é o mesmo que resolver as questões de mérito” (DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, v. 34. p. 20-39, abr. 1984, p. 24).

230 Nessa linha: ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 103; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 335; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 41.

jurídica entre as partes levada à sua apreciação, e termina por formular a regra concreta que a regerá, decidindo pelo acolhimento ou rejeição do pedido do autor.

Em aspecto estrutural, embora seja o usual na prática forense, não há qualquer regra que imponha que o dispositivo conste necessariamente na parte final da sentença. Assim, independentemente do trecho da decisão na qual conste sua conclusão (seja até mesmo no relatório e na fundamentação), ela corresponderá ao dispositivo²³¹.

3.2 Limites objetivos da coisa julgada no direito processual civil brasileiro no regime do Código de Processo Civil de 1973

No que tange à avaliação de qual dos elementos da sentença são atingidos pelos limites objetivos da coisa julgada, pode-se identificar, de modo geral, a existência de dois modelos.

Para uma primeira tese, tanto o dispositivo da sentença quanto sua fundamentação ficam abrangidos pelos limites objetivos da coisa julgada. Nesse sentido, fala-se em uma *tese (ou modelo) ampliativa* dos limites objetivos da *res iudicata*. O segundo modelo, por sua vez, seria aquele no qual apenas o dispositivo da sentença se insere nos limites objetivos da coisa julgada, correspondendo à *tese (ou modelo) restritiva* dos limites objetivos da *res iudicata*²³².

Sobre o tema, é de destaque a obra de Savigny, que, no século XIX, defendia que os limites objetivos da coisa julgada deveriam abarcar não apenas o comando jurisdicional concreto constante nesta decisão (isto é, o *dispositivo*), como também a

231 Vide: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 303; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 82; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, p. 279. Conforme esclarece Humberto Theodoro Jr.: “haverá dispositivo não apenas na parte final da sentença, mas em qualquer parte dela em que se acolha ou se rejeite determinada pretensão, estabelecendo o acerto de uma situação jurídica litigiosa entre as partes” (THEODORO JR., Humberto. *Notas sobre sentença, coisa julgada e interpretação*. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 167, p. 9-18, jan. 2009, p. 13).

232 SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 166-175.

própria fundamentação do julgado. Partindo da distinção entre *motivos subjetivos* (correspondentes à forma como o magistrado foi convencido acerca das questões a ele submetidas) e *objetivos* (identificados com as razões de decidir, os fundamentos por meio dos quais o julgador formula sua sentença), o autor alemão apontava que os motivos objetivos da sentença também deveriam ser atingidos pela *res iudicata*, uma vez que, sem referência à fundamentação, não seria possível se limitar a coisa julgada²³³.

Essa visão, contudo, acabou não sendo adotada pelo direito positivo alemão. Com efeito, a tese restritiva, de um modo geral, terminou por se sagrar prevalecte no direito europeu²³⁴.

No âmbito da legislação brasileira, a definição exata de qual desses modelos vigorava no direito processual nacional já foi tema de grande controvérsia. A polêmica era acarretada pela redação do art. 287 do Código de Processo Civil de 1939 (CPC/1939) que, se em seu *caput* pontuava que “a sentença que decidir total ou parcialmente a lide terá força de lei nos limites das questões decididas”, em seu parágrafo único afirmava que “considerar-se-ão decididas todas as questões que constituam premissa necessária da conclusão”²³⁵.

233 SAVIGNY, Friedrich Karl von. *Sistema del Derecho Romano actual*. Tradução de Jacinto Mesía e Manuel Poley. Madri: Centro Editorial de Góngora, s/d apud ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 248-249. Esse entendimento também é descrito por: FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 168. Por sua vez, Renato Montans de Sá afirma que a distinção proposta por Savigny entre motivos objetivos e subjetivos é de “difícil operacionalidade prática”, tendo em vista a ausência de critérios precisos para identificação de cada uma das categorias e a possibilidade de em determinados casos os motivos objetivos serem a razão de convencimento do magistrado. Cf. SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 166-175. Assim também conclui: MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 193-195.

234 O que é apontando por: SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 168-178; FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 54-55.

235 Conforme também narram: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo código de processo civil. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*. Saraiva: São Paulo, 1977, p. 90-96, p. 90; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 168-169; FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 58-59.; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 200; SILVA, Ovídio A. Baptista da. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres*. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2006, p. 103-139, pp. 108-111; MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *A coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pp. 76-78. José Carlos Barbosa Moreira, embora reconheça que a redação inadequada do dispositivo trazia confusão acerca de sua interpretação,

Essas dúvidas, contudo, terminaram por ser dissipadas com o advento do Código de Processo Civil Brasileiro de 1973, que restringiu o alcance dos limites objetivos da coisa julgada unicamente à parte dispositiva da sentença, endossando a *tese restritiva*.

Nesse sentido, Leonardo Greco aduz que a estrutura de limites objetivos da coisa julgada adotada pelo CPC/1973 procurou dar uma resposta aos questionamentos doutrinários e jurisprudenciais acerca do conteúdo da expressão “premissa necessária da conclusão” veiculada no parágrafo único do CPC/1939, que causavam grande insegurança jurídica²³⁶.

No âmbito do CPC/1973, o tema inicialmente é tratado no art. 468 do diploma legal, que determina que “a sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”²³⁷. Conjugando este dispositivo com o preceito constante no art. 128 do CPC/1973 – que fixa que “o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte” –, é possível concluir que o CPC/1973 restringiu os limites objetivos da coisa julgada à decisão acerca do *pedido*, por ser por meio desse elemento objetivo da demanda que a lide é levada à apreciação jurisdicional.

Contudo, a defesa do entendimento de que o CPC/1973 teria adotado o modelo restritivo de limites objetivos da coisa julgada unicamente a partir da

pondera que o enunciado legal não se refere aos limites objetivos da coisa julgada, e sim à sua eficácia preclusiva. V. MOREIRA, José Carlos Barbosa. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 14, v. 34, p. 273-282, abr. 1984, p. 275.

236 V. GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, pp. 377-378. Especificamente acerca do art. 469 do CPC/1973, pontua, em mesmo sentido, Renato Montans de Sá: “O legislador brasileiro, para dar mais ênfase ao seu posicionamento e evitar qualquer discussão sobre a precisão desses limites, tomou o cuidado de explicitar expressamente quais matérias não fazem coisa julgada, asseverando no art. 469 quais delas estariam fora dessa abrangência. Este preciosismo do sistema, antes mesmo de opção legislativa, decorre de um cuidado histórico. As profundas discussões havidas no regime anterior levaram o legislador a positivar os limites objetivos da coisa julgada da maneira mais clara e exhaustiva possível de molde a não deixar dúvida na comunidade jurídica que os motivos não alcançam a autoridade da *res iudicata* para reavivar os pensamentos esposados por Savigny” (SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 184).

237 De acordo com José Carlos Barbosa Moreira, o enunciado normativo é substancialmente idêntico à 1ª alínea do §332 do Código de Processo Civil alemão (ZPO). Cf. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo código de processo civil. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*. Saraiva: São Paulo, 1977, p. 90-96, p. 91.

conjugação desses dois dispositivos ficaria fragilizada pelo emprego nesses enunciados normativos de expressões ambíguas como “lide” e “questões decididas”²³⁸.

Não obstante, a clara e direta redação do art. 469 do CPC/1973 deixou pouco espaço para dúvidas quanto ao endosso da tese restritiva da coisa julgada pelo CPC/1973²³⁹.

De fato, o dispositivo legal, em seus incisos, determina que não são imutabilizados: os motivos que embasam a decisão (art. 469, I); a verdade dos fatos, empregada como fundamento da sentença (art. 469, II); e, ainda, a questão prejudicial decidida incidentalmente no processo (art. 469, III), salvo, nesse último caso, quando a apreciação judicial acerca de tal questão tenha sido especificamente solicitada por meio de ajuizamento de ação declaratória incidental (art. 470)²⁴⁰.

Dessa forma, o modelo legal adotado pelo CPC/1973 determina que os limites objetivos da coisa julgada atingem apenas o dispositivo da decisão judicial. Tendo em vista que este elemento da sentença corresponde à resolução do pedido, as questões incluídas na causa de pedir, que são resolvidas na fundamentação, não se tornam imutabilizadas e indiscutíveis, podendo, assim, ser objeto de apreciação jurisdicional em processo judicial distinto²⁴¹.

238 O que é igualmente reconhecido por: GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, pp. 104-105.

239 Nessa linha: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo código de processo civil. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*. Saraiva: São Paulo, 1977. p. 90-96, p. 91; GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 104.

240 De acordo com José Carlos Barbosa Moreira, o texto do artigo é redundante, pois os aspectos excluídos dos limites objetivos da coisa julgada pelos incisos II e III do dispositivo também se referem a motivos, excluídos pelo inciso I. V. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo código de processo civil. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*. Saraiva: São Paulo, 1977. p. 90-96, p. 92. Com a mesma conclusão: TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 83-84.

241 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 31.

Na sistemática adotada pelo CPC/1973, portanto, não há extensão dos limites objetivos da *res iudicata* em relação às questões prejudiciais resolvidas *incidenter tantum* no curso do debate processual, pontos controvertidos esses que integram a causa de pedir e são dirimidos na fundamentação da sentença, e não em sua parte dispositiva²⁴².

Caso uma das partes deseje que a resolução acerca de uma determinada questão prejudicial se torne imutável e indiscutível, cabe a ela a iniciativa de expandir os limites objetivos da coisa julgada por meio do ajuizamento de *ação declaratória incidental* especificamente referente àquele ponto controvertido, que passa a ser questão principal da ação incidente²⁴³.

Comparando o modelo legal adotado pelo CPC/1973 com aquele existente no diploma processual que o precedeu, Leonardo Greco pondera que ambos os sistemas apresentam deficiências. De acordo com o autor, se por um lado a sistemática do CPC/1939 geraria muita insegurança jurídica devido à dificuldade de identificação precisa da “premissa necessária da conclusão” contida na sentença, por outro a vinculação apenas do dispositivo à coisa julgada poderia ocasionar situações contraditórias e até mesmo absurdas, como a hipótese na qual um demandante que previamente houvesse sido condenado a prestar alimentos ao seu suposto filho em ação de alimentos não fosse declarado pai deste indivíduo em posterior ação de reconhecimento de paternidade.

A despeito dessas preocupações, Greco considera o modelo restritivo endossado pelo CPC/1973 mais adequado, tendo em vista que este sistema tutela

242 Nesse sentido: GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, p. 377; BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, pp. 388-389; DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014, v. II, p. 428; MOREIRA, José Carlos Barbosa. Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo código de processo civil. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*. Saraiva: São Paulo, 1977, p. 90-96, p. 93; FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 52; 62.

243 José Carlos Barbosa Moreira sintetiza: “Com a propositura da ação declaratória incidente passa o processo a ter *duplo* objeto: ambas as questões – a subordinante e a subordinada – passam a ser questões *principais*, integrando o *thema decidendum*, que se dilata. Até então, o juiz teria sem dúvida de examinar a questão subordinante, mas apenas – repita-se – como etapa lógica do seu itinerário mental. Agora, cumpre-lhe julgá-la” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo código de processo civil*. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Temas de direito processual*. Saraiva: São Paulo, 1977, p. 90-96, p. 94).

de forma mais efetiva as garantias da segurança jurídica e da liberdade das partes, pois não permite que os limites objetivos da coisa julgada alcancem matéria mais ampla do que aquela inicialmente proposta pelo autor²⁴⁴.

Nesse sentido, é interessante pontuar – conforme também lembra Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes – que a adoção do modelo restritivo dos limites objetivos da coisa julgada expressa uma perspectiva *privatista* do processo, que dialoga diretamente com a ideia de garantia do princípio dispositivo como um corolário do direito fundamental à liberdade, no sentido de facultar aos litigantes a definição exata da matéria que será submetida à apreciação jurisdicional e que, em decorrência dessa atividade, ficará imune à rediscussão²⁴⁵.

De todo modo, diante das disposições contidas no art. 469 do CPC/1973, não houve substancial controvérsia, *de lege lata*, acerca da adoção do modelo restritivo pelo diploma processual²⁴⁶. Contudo, a tese restritiva dos limites objetivos da coisa julgada não ficou imune a críticas doutrinárias.

244 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, p. 377-379. No que é acompanhado por Renato Montans de Sá. V. SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 181-191.

245 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 78. No mesmo sentido: ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, p. 252-253; GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, pp. 107-108. De acordo com Leonardo Greco, esse modelo processual se aproxima do direito alemão, que restringe a formação da *res iudicata* ao efetivo objeto da jurisdição; isto é, o acolhimento ou não do pedido. Segundo pontua, essa sistemática de limitação objetiva da autoridade da coisa julgada ao dispositivo da sentença tem direta relação com o princípio da correlação, que, por sua vez, deriva do direito fundamental à liberdade individual, uma vez que o Estado não pode julgar (e, conseqüentemente, tornar indiscutível) questão sobre a qual não foi provocado. Cf. GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, v. II, pp. 377-378.

246 Uma exceção, por exemplo, é a proposição de Luiz Eduardo Ribeiro Mourão, que defende, de *lege lata*, que o CPC/1973 adotou um modelo expansivo dos limites objetivos da coisa julgada. Segundo o jurista, os limites objetivos da *res iudicata* estão vinculados ao “conjunto decisório da sentença”, que corresponde à fundamentação e ao dispositivo. Assim, nem a fundamentação nem o dispositivo seriam atingidos pela autoridade da coisa julgada isoladamente, pois poderiam se relacionar, respectivamente, a outro pedido ou causa de pedir, configurando demanda inédita. Nesse sentido, aduz que a redação do art. 469 seria “desnecessária”, e interpreta o dispositivo legal como a regra de que os motivos não fazem coisa julgada se atrelados a novo pedido apenas. Em sua síntese: “Ao analisarmos a extensão da imutabilidade da coisa julgada sob a ótica da demanda, verificamos que a questão resolve-se de forma muito mais simples: todas as vezes que os elementos da demanda se repetirem, haverá a proibição de rejuízo, sob pena de incidência na vedação do *bis in idem*. Entretanto, caso seja modificado qualquer desses elementos, não haverá óbice da coisa julgada. O correto, pois, não é falar que o pedido ou a causa de pedir não podem ser repetidos, por se terem tornado imutáveis, e sim que determinado pedido, unido a determinada causa de pedir, não podem ser repetidos. A imutabilidade incide

Nessa linha, Jordi Nieva Fenoll –manifestando-se sobre a tensão entre esses dois modelos de forma abstrata, sem se referir especificamente ao ordenamento jurídico brasileiro –, afirma que a restrição dos limites objetivos da *res iudicata* ao dispositivo da sentença é problemática, pois a análise dos fundamentos da decisão é essencial para a interpretação de seu dispositivo (sobretudo nos casos de sentenças muito extensas e amplamente fundamentadas) e os próprios critérios adotados pelos magistrados para elaboração dos dispositivos das decisões são muito variáveis²⁴⁷.

Já Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, por exemplo, defende, *de lege ferenda*, ser mais conveniente a adoção de um modelo ampliativo, no qual se estenda os limites objetivos da coisa julgada também à fundamentação da sentença. Nesse sentido, o jurista sustenta que, se garantida a cognição prévia e exauriente de todas as questões resolvidas na fundamentação da sentença e respeitado o contraditório das partes em relação ao debate desses pontos (inclusive em relação às questões cognoscíveis *ex officio* pelo magistrado e não suscitadas pelas partes), a permissão de rediscussão dessas matérias seria contrária ao princípio da economia processual, que identifica como um princípio político de ordem constitucional, consagrado no art. 5º, LVXXVIII da Carta Política²⁴⁸.

De todo modo, conclui-se que, inobstante essas críticas, de fato o CPC/1973 adotou um modelo restritivo dos limites objetivos da coisa julgada, tornando apenas imutável o dispositivo da sentença.

Considerando que nesse elemento conclusivo da decisão judicial o magistrado formula a resposta ao pedido, fica demonstrada a ligação direta entre os limites objetivos da *res iudicata* e esse elemento objetivo da demanda. Outrossim,

sobre o todo, não em suas partes fracionadas. O pedido e a causa de pedir, sozinhos, não ficam acobertados pela coisa julgada, pois estes, separados, nada significam. A coisa julgada irá se estender, na verdade, sobre o conjunto dos elementos da demanda, que correspondem ao objeto do processo” (MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. p. 210).

247 NIEVA FENOLL, Jordi. A coisa julgada: O fim de um mito. Tradução de Bruno Bodart; Denise Rodriguez; Diego Martinez Fervenza Cantoario; Franklyn Roger; Guilherme Quaresma; Humberto Dalla Bernardina de Pinho; Irapuã Santana; José Aurélio de Araújo; Maurício Vasconcelos Galvão Filho e Odilon Romano Neto. *Revista eletrônica de direito processual*, ano 6, nº X, jul-dez. 2012. p. 238-257. Disponível em <www.redp.com.br>. Acesso em 18 de novembro de 2014, p. 251.

248 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 67-68.

caso se compreenda que o objeto do processo corresponde ao pedido, pode-se desenhar um traço comum entre os três institutos, a saber: os limites objetivos da coisa julgada, no regime do CPC/1973, se limitam ao dispositivo da sentença, que corresponde à resolução do pedido, que, por sua parte, é o elemento da demanda que caracteriza o objeto do processo.

3.3. Limites objetivos da coisa julgada no direito estrangeiro

Realizada esta descrição do modelo de limites objetivos da coisa julgada adotado pelo CPC/1973, passa-se a brevemente analisar como o tema é apresentado em ordenamentos jurídicos estrangeiros. O que se pretende, em síntese, é verificar de forma geral como a disciplina dos limites objetivos da coisa julgada é abordada nos sistemas jurídicos da *common law* e da *civil law*, e, a partir deste exame, avaliar em que medida os modelos do CPC/1973 e do NCPC/2015 se aproximam ou afastam dessas tradições.

3.3.1. Países da tradição anglo-saxônica

O desenvolvimento da teoria e da prática da coisa julgada nos países que seguem a tradição jurídica da *common law* teve influência tanto do direito romano quanto da jurisprudência produzida nessas nações²⁴⁹.

De um modo geral, nesses ordenamentos jurídicos o regime dos limites objetivos da coisa julgada é mais abrangente do que aquele adotado nos países da tradição romano-germânica, e tem o escopo de tornar defesa a rediscussão do próprio conflito social entre as partes uma vez solucionado o caso a partir de decisão

249 Nessa linha: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 181.

jurisdicional, atingindo a todos os pedidos que poderiam se extrair desta contenda²⁵⁰.

É importante destacar que a essa configuração mais abrangente da *res iudicata* corresponde nessas nações uma maior liberdade (e capacidade) de os litigantes alterarem os elementos objetivos da demanda, o que garante a possibilidade de todos os possíveis pedidos e alegações relacionados ao fato gerador do conflito de interesses entre as partes serem suscitados pelos demandantes e apreciados e decididos pelo órgão jurisdicional²⁵¹.

De acordo com Antonio do Passo Cabral, todo o sistema de estabilidades anglo-saxônico tem como base o instituto do *estoppel* (impedimento)²⁵², e possui, como traços distintivos, a proximidade entre coisa julgada e preclusões (institutos

250 Nessa linha, pontua Teresa Arruda Alvim Wambier: “Há uma relação clara entre a abrangência da coisa julgada e a possibilidade que as partes têm de alterar a *causa petendi* e o *petitum* durante os procedimentos. De fato, um alcance maior da coisa julgada corresponde a uma maior flexibilidade em termos de alteração daquilo que é chamado, em países que adotam o Civil Law, de *perpetuatio libelli* (estabilidade da *causa petendi* e *petitum*). Nos países de Common Law, após o julgamento, o conflito entre as partes entende-se como inteira e definitivamente decidido. Nada é deixado para trás. De fato, todas as *petita* que podem ser extraídas da *causa petendi* são cobertas pelo manto da coisa julgada, mesmo não expressamente mencionadas” (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230, p. 75-89, abr.2014, pp. 79-80).

251 Com essa conclusão: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014, pp. 79-80. Sobre o tema da flexibilização procedimental nos sistemas jurídicos da *common law*, veja-se: GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A flexibilização do procedimento processual no âmbito da *common law*. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 33, v. 163, p. 161-178, set. 2008. Especificamente sobre o direito norte-americano, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes destaca: “O procedimento é pautado por uma ampla liberdade de alteração do pedido e dos argumentos de fato e de direito que o fundamentam, de modo a proporcionarem uma *fully litigation* da situação controversa. A essa característica corresponde uma abrangência mais larga da coisa julgada, com o alcance de todos os fatos, fundamentos jurídicos e pretensões que, alegados ou não, digam respeito à situação da vida posta em discussão no processo, incluindo, com algumas exceções, as demandas que o réu pudesse apresentar em reconvenção” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 23-24).

252 Definido pelo autor como “um instituto genérico, derivado do direito inglês, que impõe a proibição para a parte, em razão de seus próprios atos, de postular em face da outra parte alegando ou negando fatos que sejam incompatíveis com condutas (p.ex. argumentos, defesas) anteriores” (CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 181-182).

entendidos como derivados dos mesmos princípios) e a consideração de “fatores dinâmicos e argumentativos” para análise das estabilidades²⁵³.

Dadas as particularidades que o tema dos limites objetivos da coisa julgada possui nos países desta tradição jurídica em comparação aos sistemas da *civil law*, concentrar-se-á mais detidamente na exposição das principais características do tema nos principais ordenamentos jurídicos dessa tradição; *a saber*, Estados Unidos da América e Inglaterra.

3.3.1.1 Estados Unidos da América

Antonio do Passo Cabral pontua que, nos Estados Unidos da América, o sistema de imunização das decisões judiciais é vislumbrado primordialmente pela perspectiva estatal, no sentido de se tratar de um modelo jurídico que visa a garantir a boa administração da justiça por meio da imposição da decisão judicial como palavra final, sobrepondo a necessidade de estabilidade da questão jurídica decidida à busca pela efetiva justiça do pronunciamento jurisdicional²⁵⁴. O autor, contudo, ressalva que esse sistema – ainda que de forma secundária – também atenta aos interesses individuais dos litigantes, pois garante que um jurisdicionado não seja compelido a ter de participar novamente de processo referente a litígio resolvido por órgão jurisdicional estatal²⁵⁵.

Com efeito, pode-se afirmar, de modo geral, que, nos Estados Unidos da América (EUA), o sistema de estabilidades é aplicado com a finalidade de

253 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 182.

254 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 183.

255 Nesse sentido, o autor também destaca a perspectiva estratégica da coisa julgada no direito norte-americano, tendo em vista que a variação do conteúdo que se torna imutável e indiscutível é fator determinante para escolha das ações adotadas pelas partes tanto durante o processo, quanto em momentos anteriores e posteriores a ele. V. CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 183-184.

concretizar três diretrizes principais: (i) dar credibilidade à autoridade do órgão jurisdicional que proferiu a decisão; (ii) conferir às partes a segurança de que as questões previamente decididas não poderiam ser renovadas; e, por fim (iii) promover o uso eficiente dos recursos judiciais²⁵⁶.

Ademais, é preciso esclarecer que a abordagem da coisa julgada no direito norte-americano tem como base uma perspectiva pragmática do instituto, que enfoca prioritariamente a resolução de problemas concretos, e não a formação de um sistema teórico estruturado acerca desse fenômeno jurídico²⁵⁷.

Terminologicamente, o sistema de estabilidades norte-americano corresponde ao gênero *doctrine of former adjudication*²⁵⁸, que inclui as categorias *res iudicata* (ou *claim preclusion*) e *stoppel by judgment* (que, por sua vez, inclui as categorias *direct estoppel* e *collateral stoppel* ou *issue preclusion*)²⁵⁹, institutos esses que, em termos gerais, correspondem aproximadamente aos conceitos de coisa julgada e preclusão do sistema romano-germânico, respectivamente²⁶⁰.

256 Nessa linha: CHASE, Oscar G et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 438.

257 Assim: LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 23; GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 127.

258 Que, segundo Antonio do Passo Cabral, compreende “o estudo dos impactos da litigância anterior nos processos futuros” (CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 184).

259 Cf. FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, pp. 609-611; CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 436; ALVIM, Artur da Fonseca. A coisa julgada nos Estados Unidos. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 31, v. 132, p. 75-79, fev. 2006, pp. 75-76.

260 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 184.

3.3.1.1.1 A *claim preclusion*

O instituto da *claim preclusion* estabelece a vinculação das partes à sentença judicial, compreendendo-se, a partir desta regra, que caso o pedido do autor tenha sido julgado procedente, as demandas posteriores referentes àquela *cause of action* estarão absorvidas (*merged*) naquele julgamento. Por outro lado, se a pretensão do demandante for rejeitada, haverá um impedimento (*bar*) para que o sucumbente proponha nova ação que tenha fundamento naquela mesma *cause of action*²⁶¹.

Em outras palavras, a *claim preclusion* veda que uma “pretensão” (*claim*²⁶²) já julgada seja rediscutida em processo subsequente, restrição que não abrange apenas os pedidos que foram explicitamente formulados e decididos, englobando também quaisquer pretensões que pudessem se extrair dos mesmos fatos ou conjuntos de fatos que embasaram a ação e que poderiam ter sido suscitados²⁶³. Sobre a questão, Friedenthal, Kane e Miller destacam que as doutrinas “ ‘merger’ e ‘bar’ não se aplicam apenas ao que foi litigado, mas também a todos os aspectos da

261 FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, pp. 610-611; CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 185.

262 O termo *claim* é traduzido como pretensão por alguns autores brasileiros. Nesse sentido, veja-se: YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013, p.97; GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011. pp. 111; MELLO, Maria Chaves de. *Dicionário jurídico português-inglês – inglês-português*. 9. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 430.

263 Nessa linha: FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, p.617; CHASE, Oscar G.et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, pp. 436-437; GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 111; YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013, p.95.

causa, bem como a todas as defesas, que poderiam ter sido suscitadas em relação à *cause of action* veiculada no processo original”²⁶⁴

Nesse sentido, é preciso destacar que instituto da *cause of action* é mais abrangente do que o conceito de causa de pedir adotado no direito brasileiro, pois inclui não apenas matéria efetivamente alegada pelas partes, compreendendo também questões que poderiam ter sido deduzidas, bem como todas as pretensões relacionadas ao caso²⁶⁵.

Conforme apontado em doutrina, a verificação da identidade de *causes of action* é realizada no âmbito da própria atividade jurisdicional, e é efetuada a partir de alguns parâmetros desenvolvidos pela jurisprudência e doutrina, tais como verificação da alegação de direitos já discutidos perante o Poder Judiciário no segundo processo; a análise de uma possível incongruência entre ambas as decisões e o exame da possibilidade de que a unidade ou complexo de fatos que originaram o “negócio” (*transaction*) discutido no primeiro feito pudesse ser atingido pelo segundo julgamento²⁶⁶.

Essas características do direito processual civil norte-americano tornam obrigatório que as partes, em um determinado processo, apresentem todos os pedidos e alegações que poderiam formular, sob o risco de impedimento de discussão dessas questões em processos futuros²⁶⁷.

Entretanto, é imprescindível frisar que o direito processual norte-americano – em comparação ao modelo tipicamente adotado por países da tradição da *civil law* –

264 FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, p.620.

265 Nesse sentido: ALVIM, Artur da Fonseca. A coisa julgada nos Estados Unidos. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 31, v. 132, p. 75-79, fev. 2006, p. 77. FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, p.617; pp. 628-634; YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013, pp. 96-97.

266 V.CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 189-190; YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013, pp. 96-97.

267 CHASE, Oscar G.et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, pp. 436- 439.

possui uma flexibilidade maior em termos de estabilização da demanda e preclusões, permitindo a produção de novos pedidos, provas e alegações no curso da tramitação processual. Dessa forma, não existiriam empecilhos, do ponto de vista da estrutura procedimental, para que a matéria submetida à apreciação jurisdicional abrangesse todos os pontos controvertidos referentes a um determinado conflito social²⁶⁸, incluindo não apenas aquilo que efetivamente se suscitou, como também o que poderia ter sido alegado²⁶⁹. Nesse sentido, Antonio do Passo Cabral considera que a *claim preclusion* se assemelha ao instituto da *eficácia preclusiva da coisa julgada* do direito brasileiro, definindo, nesse sentido, *claim preclusion* como “uma vedação de rediscussão de todos os pedidos e alegações possíveis para aquele mesmo contexto discursivo”²⁷⁰.

Em razão dessa estrutura, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes destaca não existir no direito norte-americano o mesmo encadeamento lógico adotado em geral nos países da tradição romano-germânica entre *objeto do processo*, *objeto da sentença* e *limites objetivos da coisa julgada*, uma vez que, nos Estados Unidos da América, a *res iudicata* abarca pedidos e fundamentos não efetivamente propostos e discutidos pelas partes e que não foram objeto de decisão jurisdicional²⁷¹.

A formação da *claim preclusion* está condicionada ao fato de a sentença possuir certos requisitos formais, que garantem que a discussão acerca das pretensões e alegações das partes foi amplamente possibilitada. Assim, a decisão deve ser *válida* (com respeito ao contraditório e à adequada competência procedimental), *final* (impossibilidade de edição de nova decisão pelo juízo responsável pela avaliação da causa durante a fase de conhecimento, salvo

268 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 185-186.

269 Cf. CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 185-186; CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 439.

270 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 188-189.

271 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 24-25.

manifestação acerca de custas e independentemente da avaliação recursal) e *de mérito* (isto é, que tenha avaliado o mérito do pedido)²⁷².

No entanto, mesmo quando observados tais requisitos, o direito norte-americano reconhece diversas exceções à formação da *claim preclusion*, como a possibilidade de as partes acordarem em “cindirem” os pedidos e alegações (“*splitting*”), casos nos quais haja limitações de competência dos órgãos jurisdicionais, ou devido a imposições normativas legais, constitucionais ou regulamentares²⁷³.

Ademais, reconhece-se que, excepcionalmente, há restrição na formação de *claim preclusion* por ocasião da promulgação de nova legislação ou de mudanças jurisprudenciais que atinjam um grande número de casos ou que possuam abrangência nacional. Trata-se, nesses casos, de dar maior peso à igualdade entre indivíduos que estão em posições jurídicas similares em decorrência da alteração normativa em relação à segurança obtida com a estabilização do julgado²⁷⁴.

No que tange à sua forma de alegação, embora existam precedentes de reconhecimento *ex officio* dessas estabilidades, em regra a declaração dessas preclusões depende de alegação das partes²⁷⁵.

272 Nesse sentido: FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, p. 638-651. Antonio Cabral destaca que, em certas ocasiões, embora uma sentença não gere *claim preclusion* (impedindo o ajuizamento de nova ação), ela forma *issue preclusions* sobre matérias decididas no primeiro feito, que podem ser invocadas em outras ações para evitar a rediscussões sobre essas questões. O processualista aponta já ter sido aceita a formação de *claim preclusion* em decisões terminativas (fundadas em questões processuais) nas quais as questões de direito material tenham sido efetivamente enfrentadas, embora não fossem a tônica da decisão. Cf. CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 191-192. Friedenthal, Kane e Miller também destacam o fato de a *issue preclusion* se formar em diversas situações nas quais a *claim preclusion* não ocorre. Cf. FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, pp. 652-654.

273 CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 439.

274 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 92-93.

275 FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th.ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, p.618; CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 193.

3.3.1.1.2 A *issue preclusion*

A doutrina da *issue preclusion* determina, em síntese, que uma determinada questão prejudicial efetivamente controvertida e expressamente decidida em um processo, que tenha sido essencial para o julgamento da causa e cuja importância para a resolução de futuros casos fosse previsível naquele primeiro feito, não poderá ser novamente debatida em processos futuros²⁷⁶.

Em outras palavras, o instituto se refere à “preclusão ou impedimento consistente na vedação de alegar algo que tenha sido anteriormente negado, ou negar algo que tenha sido anteriormente afirmado em decisão judicial”, e tem como finalidade impedir a invocação de determinada questão já decidida em processo prévio como fundamento de uma pretensão em um novo feito²⁷⁷.

Enquanto as diretrizes referentes à *claim preclusion* são inspiradas nas regras de estabilidade do direito romano, a *issue preclusion* é preceito cuja origem remota às tradições jurídicas do direito germânico²⁷⁸.

Contraopondo ambos os institutos do direito processual norte-americano, conclui-se que os requisitos de formação da *issue preclusion* são bem mais restritos

276 CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, pp. 437-439; GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011. p. 111; CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p.194. Conforme pontua Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes “Na tradição jurídica norte-americana, o *collateral estoppel* (ou *issue preclusion*) impõe a imutabilidade de questões que não integram o objeto do processo, apreciadas no decorrer do processo ou na motivação da sentença” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 36).

277 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p.194. Na mesma linha: CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 437.

278 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 110.

do que aqueles apresentados em relação à *claim preclusion*. Da mesma forma, as exceções à formação do *collateral estoppel* são bem mais amplas do que as exceções à formação da *claim preclusion*. Esses fatores gerariam um grande espaço para discricionariedade judicial na verificação da existência da *issue preclusion*²⁷⁹.

Antonio do Passo Cabral ressalta que embora as razões utilitaristas de estabilização e pacificação social sejam menos importantes para a *issue preclusion* do que para a *claim preclusion*, essas considerações consequencialistas acerca do escopo do processo também são guias para aplicação do *collateral estoppel*, manifestando-se em critérios como a avaliação acerca da economia de custo e tempo, da consistência e harmonia dos julgamentos, e da incerteza acerca da maior correção e qualidade de um segundo julgamento em comparação ao primeiro²⁸⁰

Na síntese de Friedenthal, Kane e Miller, os institutos da *claim preclusion* e da *issue preclusion* – ainda que se tratem de “dois braços de uma mesma doutrina” – se diferenciariam em três aspectos principais: (i) a *claim preclusion* impede a rediscussão judicial de pretensões (*claims*), ao passo que a *issue preclusion* apenas põe fim a discussões sobre questões específicas; (ii) a *claim preclusion* se aplica independentemente de uma determinada questão ter sido controvertida, enquanto a *issue preclusion* somente opera em relação a questões especificamente controvertidas e; (iii) a *claim preclusion* impede apenas a apresentação de novos processos referentes à mesma *cause of action*, ao passo que o *collateral estoppel* veda a rediscussão de uma questão em outros processos referentes a qualquer outra *cause of action*²⁸¹.

279 Também com esta conclusão: CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 439; FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, p.615.

280 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 195. Semelhantemente: GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 110, pp. 109-11.

281 Nesse sentido: “There are three characteristic differences between the two doctrines. Res judicata prevents relitigation of claims; collateral estoppel ends controversy over issues. Res judicata applies regardless of whether there has been an adversary contest on a particular matter; collateral estoppel operates only when a issue has been litigated fully. Res judicata precludes only subsequent suits on the same cause of action; collateral estoppel may preclude relitigation of the same issues in later suits on any cause of action” (FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary

No que tange ao âmbito de sua aplicação, historicamente a *issue preclusion* somente se formava em relação às questões de fato, e não às questões de direito. De acordo com Antonio do Passo Cabral, essa limitação apresentava dois problemas: a vedação de que uma modificação fática relevante posterior à preclusão da questão pudesse ser considerada na resolução do problema; e a possibilidade de que a *issue preclusion* fosse invocada em processo no qual as questões jurídicas fossem substancialmente diversas daquelas apresentadas no feito inicial. Por esta razão, passou-se a aceitar a formação do *collateral estoppel* também em relação às questões de direito, desde que não se tratassem de questões “puramente abstratas, descontextualizadas da lide na qual foi decidida”²⁸².

Por sua vez, Antonio Gidi, José Maria Tesheiner e Marília Zanella Prates adicionam que o *collateral estoppel* somente será formado em relação a questões de direito, se invocado em processos referentes à mesma pretensão (*claim*), e não atingiriam os órgãos públicos²⁸³.

No que tange aos requisitos para a formação da *issue preclusion*, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes aponta a existência de três condições indispensáveis para a configuração desta preclusão: (i) a identidade entre as questões debatidas em ambos os processos²⁸⁴; (ii) a necessidade de que a questão que se pretende ver

Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th.ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015. p.614).

282 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p.196. Sobre a questão, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes também destaca que a doutrina do *collateral estoppel* se forma tanto em relação a questões de natureza fática, quanto de natureza jurídica, ressaltando, no último caso, a não ocorrência do *issue preclusion* em relação unicamente a “questões relacionadas com a pura interpretação do direito, quando aplicado a fatos históricos diversos e independentes, em que o *collateral estoppel* é inaplicável e incide o *stare decisis*” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 37). Sobre a aplicação da *issue preclusion* a questões de direito, veja-se: FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, pp. 660-663.

283 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 117.

284 Identidade que, segundo o autor, é analisada “de forma essencialmente pragmática”, e por meio da ponderação dos seguintes critérios “(a) a coincidência entre as provas apresentadas em ambos os processos para a elucidação da questão; (b) a coincidência dos argumentos jurídicos apresentados pelas partes; c) a possibilidade de a questão surgida no segundo processo ser decidida mediante a aplicação das mesmas normas jurídicas invocadas na decisão do primeiro; d) o grau de afinidade existente entre os dois processos; e) se, diante do estreito liame existente entre as situações jurídicas postas como objeto de cada um dos processos, seria razoável supor

imutabilizada tenha sido submetida ao efetivo contraditório e à expressa apreciação jurisdicional²⁸⁵; e (iii) a restrição às questões “que se apresentem como fundamento necessário da decisão de mérito”²⁸⁶.

Por sua vez, Antonio Gidi, José Maria Tesheiner e Marília Zanella Prates sistematizam os requisitos de formação da *issue preclusion* em quatro categorias distintas. Nesse sentido, para que tenha se configurado a *issue preclusion* em relação a uma determinada matéria, a questão deve ter sido *efetivamente controvertida* no processo anterior, bem como *expressamente decidida* pelo órgão jurisdicional²⁸⁷. Além disso, seria necessário confirmar que a resolução da questão foi essencial para o julgamento da causa e atestar que fosse previsível à época do primeiro processo que a questão poderia vir a consistir *issue preclusion* e ser importante (e imutável) em casos futuros²⁸⁸.

A partir desses apontamentos, é possível identificar primeiramente um relevante contraponto entre a doutrina da *issue preclusion* e as regras da *claim preclusion*. Diferentemente do que ocorre em relação à *claim preclusion*, as questões que poderiam ter sido alegadas, mas que não foram, não formam *issue preclusion*²⁸⁹.

que as alegações referentes à questão apresentadas no segundo processo poderiam ter sido apresentadas no primeiro” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 37).

285 Não se aplicando a *issue preclusion*, portanto, às “questões meramente dedutíveis que não tenham sido efetivamente suscitadas e àquelas que, por não ser previsível que a decisão a seu respeito repercuta em um processo futuro, não tenham sido submetidas a um debate exauriente” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 37).

286 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 37-38.

287 No que tange a esse requisito, Antonio do Passo Cabral esclarece que não se exige que a questão conste efetivamente nas razões de decidir do magistrado, bastando que se comprove que o ponto tenha sido efetivamente discutido. Nesse sentido: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p.198.

288 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norteamericana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p.104.

289 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norteamericana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 111.

Entretanto, não basta que a questão tenha sido suscitada. Deve-se verificar se, à época do primeiro processo, era previsível que o julgamento da questão prejudicial poderia se tornar vinculante em outro processo a partir de sua imutabilidade, de modo a evitar que uma das partes fosse prejudicada por não debater de forma extensa ponto controvertido que considerava de menor importância naquele processo, mas que pudesse ser relevante em feitos futuros. Esta previsibilidade – que inicialmente era vislumbrada apenas em relação aos chamados fatos principais (*ultimate facts*), não atingindo os fatos secundários ou acessórios (*mediate facts*) – deve ser analisada a partir de parâmetros dinâmicos²⁹⁰, como a expectativa da parte em vislumbrar uma probabilidade de que determinada questão pudesse ser invocada em processos futuros, e seu consequente maior empenho em debater esse ponto, o que poderia ser examinado a partir de fatores como a interposição de recurso em face da decisão, por exemplo²⁹¹.

Ademais, para verificação da existência da *issue preclusion*, é necessário levar em conta o grau de essencialidade da questão para o julgamento no processo anterior, de modo que não se tornem estáveis questões meramente acessórias ao julgamento do primeiro expediente²⁹². Nesse sentido, também é importante avaliar a dinâmica que a questão assumiu no primeiro processo, colocando em enfoque não apenas o grau de centralidade da questão dentro da argumentação apresentada

290 Sobre a distinção entre *ultimate* e *mediate facts*, e sua superação como mecanismo de verificação da *issue preclusion*, veja-se: FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, pp. 658-659.

291 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, p. 202. GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, pp. 115-116.

292 Conforme ponderam Gidi, Tesheiner e Prates: “O quarto fator levado em conta no sistema norte-americano para aplicação da *issue preclusion* é a importância da questão no resultado final do processo: para adquirir autoridade de coisa julgada, a decisão sobre determinada questão tem de ter sido essencial para o resultado final do julgamento. Assim, se o resultado final baseou-se na definição de duas questões e qualquer uma delas traria, sozinha, o mesmo resultado, nenhuma terá efeito de *issue preclusion* [...] porque nenhuma delas é essencial para o resultado final. Essa é a posição do *Restatement (second) of Judgments* e amplamente aceita pela doutrina e jurisprudência” (GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 116).

pela parte que a suscitou, mas também o papel assumido pela questão durante o debate da causa²⁹³.

Ao longo das décadas, a jurisprudência dos EUA desenvolveu uma série de exceções à aplicação do instituto, mesmo nos casos em que os requisitos supracitados estivessem configurados.

Assim, a título de exemplo, o *collateral estoppel* não se aplicaria, como regra geral, quando a uma das partes não fossem asseguradas as garantias do devido processo legal, sendo esse litigante impedido de participar plenamente do debate processual. É o que ocorreria, por exemplo, em procedimentos menos garantísticos, nos quais não se possibilita que a questão seja amplamente discutida pelas partes²⁹⁴.

Outrossim, não se formaria o *collateral estoppel* quando houvesse previsão legal específica neste sentido, em situações nas quais o juiz do segundo processo possuísse um grau de conhecimento em relação à matéria superior ao do que o do magistrado do primeiro caso, ou em situações nas quais o ônus da prova do alegante no processo subsequente fosse significativamente maior do que se atribui ao beneficiário da *issue preclusion* no primeiro feito, hipóteses típicas da transposição de causas do processo penal ao processo civil, como ocorreria na ação civil *ex delicto*²⁹⁵.

Também não formariam *issue preclusion* as questões decididas em hipóteses de revelia (excetuado casos nos quais se comprove que o réu tinha conhecimento do processo e que praticou condutas que indiquem que o considerava válido, ou para proteção de boa-fé de terceiros), ausência de impugnação específica, violações de regras de competência e em causas decididas por confissão ou acordo²⁹⁶.

293 Cf. CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 200-201. Na mesma linha: LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 37-38.

294 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 117.

295 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 202-204.

296 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 115.

De todo modo, Gidi, Tesheiner e Prates ressaltam que a aplicação ou não do *collateral estoppel* está subordinada à análise discricionária do juiz acerca do fato de a incidência do instituto corresponder à melhor solução para o caso concreto individualmente considerado, não sendo as regras previamente expostas diretrizes absolutas²⁹⁷.

Quanto à forma de alegação da *issue preclusion*, Friedenthal, Kane e Miller apontam que, em regra, se exige a iniciativa das partes. No entanto, os autores ressalvam que algumas cortes têm conhecido de ofício a existência de *collateral estoppel*²⁹⁸.

Por seu turno, Gidi, Tesheiner e Prates ressalvam que, na prática forense, a verificação da presença dos requisitos de formação da *issue preclusion* é demasiadamente difícil, exigindo muito tempo e esforço dos órgãos jurisdicionais e tornando os processos desnecessariamente mais demorados e complexos²⁹⁹.

Nesse sentido, afirmam que, no que tange ao atendimento do requisito da *identidade das questões*, essa verificação eventualmente pode ser problemática, especialmente em casos nos quais o primeiro processo tenha sido extinto há muitos anos. Como esse exame seria realizado a partir de considerações de ordem pragmática (como a possibilidade de comprovação de ambos os pontos por meio das mesmas provas, a semelhança entre o objeto de ambos os processos e a “relação de tempo e espaço entre os eventos envolvidos nas duas questões”), que nem sempre fornecem uma resposta clara, a análise da presença do requisito muitas vezes seria casuística.

297 Nesse sentido, afirmam os juristas: “Além de todas as dificuldades acima mencionadas para determinar a presença de todos os requisitos de aplicação da *issue preclusion*, suas regras não são absolutas, mas meros fatores a serem apreciados com flexibilidade pelo aplicador. A incidência ou não da *issue preclusion*, portanto, é deixada em larga medida à discricionariedade do juiz. Isso significa que, após o amplo procedimento para provar a presença de todos os requisitos acima, o juiz ainda tem discricionariedade para não aplicar a *issue preclusion*, caso não seja a melhor solução no caso concreto” (GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 117).

298 FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th. ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015, p. 655.

299 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, pp. 111-113.

Outrossim, Gidi, Tesheiner e Prates alegam que também a comprovação de que a questão teria sido controvertida pode acarretar dificuldades e tornar o processo moroso, especialmente nas hipóteses em que para que este fato seja atestado não baste a apresentação dos autos do primeiro processo, sendo necessária utilização de outros meios de prova, como a testemunhal. Contribuiria para tal fato a ausência de imposição de ampla e extensa motivação das decisões judiciais no processo civil norte-americano (e especialmente em casos submetidos ao Tribunal do Júri, que não possui dever de fundamentar suas decisões).

Em mesma linha, os doutrinadores também observam a existência de dificuldades práticas de verificação do grau de essencialidade da questão no processo passado e da previsibilidade de sua importância em eventual demanda superveniente. Por essas razões, destacam que as grandes dificuldades na aplicação prática da *issue preclusion* faz com que os objetivos perseguidos pelo instituto – *quais sejam*, de conferência de maior economia processual e garantia de coerência entre julgados – muitas vezes não sejam alcançados³⁰⁰. De todo modo, Gidi, Tesheiner e Prates citam que em razão da amplitude da abrangência da *claim preclusion*, a doutrina do *collateral estoppel* tem perdido importância no direito norte-americano³⁰¹.

A partir dessas breves considerações, é possível concluir que a *issue preclusion* marca um relevante contraponto entre o sistema jurídico processual norte-americano e o modelo brasileiro estabelecido pelo CPC/1973, por se tratar de um sistema ampliativo dos limites objetivos da coisa julgada, abrangendo a

300 Na síntese dos referidos juristas: “Tantos requisitos, exceções e flexibilidade, tornam a aplicação da *issue preclusion* extremamente difícil na prática e dependente das peculiaridades fáticas e jurídicas de cada caso. As vantagens perseguidas com a adoção da regra ampliativa dos limites objetivos da coisa julgada – economia processual e respeito pelas decisões judiciais – podem não ser efetivamente alcançadas ou superadas pelas dificuldades apontadas. Muito pelo contrário, é provável que a discussão sobre todos esses requisitos no segundo processo termine por alongar desnecessariamente o seu andamento. Outra consequência indesejada é que as partes podem aumentar desnecessariamente o esforço empregado na litigância das questões incidentais no primeiro processo, tentando comprovar e controverter todas as questões envolvidas, a fim de evitar prejuízos futuros. Isso torna os processos ainda mais complexos e demorados, o que é contrário ao ideal de economia processual” (GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011. p. 118).

301 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, pp. 114-119.

resolução de questões prejudiciais decididas incidentalmente no curso do processo, desde que atendidos os requisitos mencionados³⁰².

Nesse sentido, destaca-se a visão de Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, que aponta que, tal como ocorre em relação à *claim preclusion*, a *issue preclusion*, se comparada às normas processuais adotadas em sistemas jurídicos da tradição da *civil law*, também não segue o encadeamento lógico entre objeto do processo, objeto da sentença e limites objetivos da coisa julgada³⁰³.

Não obstante, alguns juristas brasileiros pontuam que alguns dispositivos do direito positivo brasileiro possuem características semelhantes à doutrina da *issue preclusion*. Nesse sentido, Antônio Gidi, José Maria Tesheiner e Marília Zanella Prates entendem que o art. 935 do Código Civil de 2002 veicula regra semelhante ao *collateral estoppel*, ao vincular o juízo cível ao teor de decisões acerca de questões de fato formuladas no âmbito de juízo criminal³⁰⁴.

3.3.1.2 Inglaterra

O tratamento da coisa julgada pela doutrina inglesa é escasso, sendo o instituto estudado dentro da disciplina do direito probatório³⁰⁵. Em termos gerais, as

302 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014. p. 194; GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, pp. 109-110.

303 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 25.

304 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 110.

305 Nesse sentido: CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 204-205.

regras pertinentes à *res iudicata* na Inglaterra não diferem substancialmente daquelas adotada nos Estados Unidos³⁰⁶.

De acordo com Teresa Arruda Alvim Wambier, a coisa julgada apresenta um duplo escopo no direito inglês: do ponto de vista do interesse público (publicista), o instituto tem como finalidade evitar a eternização dos processos judiciais; já na perspectiva dos interesses das partes, a coisa julgada almeja evitar que um sujeito seja provocado a se defender novamente sobre questão já resolvida pelos órgãos jurisdicionais em caráter definitivo³⁰⁷.

Em verdade, no sistema processual inglês o instituto da *res iudicata (estoppel per rem judicatum)* determina, em síntese, que a matéria objeto de julgamento por um órgão jurisdicional competente não pode ser novamente discutida judicialmente, ficando as partes vinculadas à decisão e impedidas de disputar aquele bem jurídico em processos futuros³⁰⁸.

Essa doutrina geral de *estoppel per rem judicatum*, por sua vez, se divide em duas regras distintas, a *cause of action estoppel* e a *issue estoppel*, que, respectivamente, impedem tanto a rediscussão de causas (*cause of action estoppel*) quanto de questões prejudiciais já decididas e imutabilizadas (*issue estoppel*)³⁰⁹.

A *cause of action estoppel*³¹⁰ se assemelha à *claim preclusion* norte-americana (e, conseqüentemente, à disciplina da coisa julgada nos países que

306 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014, p. 80.

307 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014, p.80.

308 CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 442.

309 ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012. p. 288; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014, p.80.

310 Neil Andrew define *cause of action* como “o conjunto de fatos materiais que dão sustentação à ação e aos seus fundamentos jurídicos”. Teresa Arruda Alvim Wambier traduz o termo como “causa”. ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 289.

seguem a tradição romano-germânica), determinando que, uma vez decidida uma demanda, as partes ficariam impedidas de renová-la ou negá-la em outros processos futuros, salvo a ocorrência de fraude ou conluio no primeiro processo³¹¹.

Neil Andrews aponta que a existência da *cause of action estoppel* depende da configuração de alguns requisitos; a saber, que a decisão tenha sido efetivamente proferida por um órgão judicial competente, sendo necessário se tratar de julgado definitivo e de mérito, referente a questão efetivamente suscitadas em processo entre as mesmas partes ou partes interessadas do litígio posterior no qual se alegue esse *estoppel*³¹².

A partir desses dados, pode-se concluir que a *cause of action estoppel* se distancia um pouco da *claim preclusion* norte-americana e se aproxima do modelo restritivo brasileiro, ao não incluir nos limites objetivos da coisa julgada as questões que poderiam ter sido suscitadas no primeiro processo, mas não foram.

Em verdade, o ordenamento jurídico inglês reconhece que exigências de justiça podem tornar necessário que se impeça a rediscussão não apenas de pontos controvertidos efetivamente alegados, como também de questões que deveriam ter sido apresentadas em processo anterior. Contudo, o sistema processual desse país não encara esse problema por meio de regras estáticas acerca dos limites objetivos da coisa julgada, mas sim por meio dos poderes discricionários dos órgãos jurisdicionais de inibir o *abuso processual*, os quais podem ser utilizados para impedir a discussões de questões que não são vedadas pelas *cause of action* ou pela *issue estoppel*, mas que contrariam o interesse público³¹³.

311 ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 289.

312 Nas palavras do autor, traduzidas ao português: “O *estoppel* da causa possui seis elementos: (1) a decisão, seja ela interna ou estrangeira, foi judicial, no sentido relevante; (ii) foi de fato proferida; (iii) o tribunal tinha competência em relação às partes e à matéria julgada; (iv) a decisão foi – (a) definitiva; (b) sobre o mérito; (v) decidiu uma questão levantada no processo posterior; e (vi) as partes, ou suas partes interessadas, são os mesmos, ou a decisão anterior foi *in rem*” (ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 289).

313 CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 443.

Trata-se da chamada doutrina do *abuse of process*, que se refere ao uso do poder inerente à jurisdição por um órgão jurisdicional para evitar que uma parte invoque questões que poderiam ter sido decididas em outro processo e que não ficaram cobertas pelos limites objetivos da *res iudicata* (ou seja, *cause of action estoppel* e *issue estoppel*), implicando em abuso processual³¹⁴.

Nesse sentido, Neil Andrews aponta que a vedação de rediscussão de questões que poderiam ter sido alegadas pelos litigantes em processos futuros nos quais aqueles sujeitos constem como partes correspondem ao chamado *princípio Henderson*³¹⁵, que não se identifica com um aspecto da coisa julgada – embora possa ser compreendido “como uma figura que apoia a própria *res iudicata*”³¹⁶ – uma vez não se referir à matéria transitada em julgado, já que essas questões imutabilizadas sequer foram questionadas e, portanto, objeto de apreciação jurisdicional³¹⁷.

O outro aspecto da doutrina da *res iudicata* no direito processual da Inglaterra é a *issue estoppel*³¹⁸, que se assemelha ao conceito de *issue preclusion* do direito

314 CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p.446.

315 Por derivar do caso *Henderson v. Henderson*, de 1843 (1843) 3 Hare 100, 115, Wigram V-C). Cf. ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 292.

316 ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 292.

317 Assim leciona o jurista inglês: “Em 2002, a antiga *rule*, estabelecida em *Henderson v. Henderson* (1843), foi redefinida conforme segue ‘[...] espera-se que as partes envolvidas em litígios apresentem à Corte todas as questões relevantes para aquele litígio. Caso contrário, normalmente não será permitida a inclusão dessas questões posteriormente’. A norma se aplica não apenas quando a primeira ação transita em julgado, mas também quando é resolvida fora do âmbito do tribunal. Ao contrário da *res iudicata* (8.26 e 8.28), o princípio Henderson, portanto, não trata da matéria transitada em julgado, e sim de matérias não julgadas. Essas matérias não foram julgadas tão somente por não terem sido levantadas, quando deveriam tê-las sido, em processos anteriores. Em suma, o princípio Henderson pode ser visto como uma figura que apoia a própria *res iudicata*; porém esse princípio não deve ser confundido com um aspecto da *res iudicata*”. (ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 292).

318 Expressão traduzida ao português por Teresa Arruda Alvim Wambier como “estoppel de questões”. ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 290.

norte-americano, compreendendo a regra de que as questões prejudiciais de fato ou de direito cuja resolução foi indispensável para o julgamento de uma causa ficariam imunes à rediscussão pelas partes em processos distintos, mesmo se tratando de demandas com causas de pedir e pedidos distintos³¹⁹.

Tal como ocorre com o *collateral estoppel* norte-americano, é imprescindível que a questão seja fundamental para o julgamento da causa e tenha sido explicitamente proposta e decidida pelo órgão jurisdicional. Dessa forma, questões não essenciais para o julgamento do pedido não estão aptas a formar o *issue estoppel*, regra que se fundamenta na ideia de que seria injusto vincular as partes a questões cuja apresentação não era obrigatória, de modo que os demandantes pudessem ter escolhido não as debater de forma mais aprofundada – o que poderia fazer com que os sujeitos se distraíssem do que é mais importante, e aumentasse o tempo e o custo do processo³²⁰.

3.3.2 Países da tradição romano-germânica

De um modo geral, os países que se filiam à tradição jurídica da *civil law* adotam uma sistemática mais restrita de limites objetivos da coisa julgada do que aquela endossada pelos países da *common law*. Prevalece no sistema romano-germânico a crença na relação entre objeto do processo, objeto da sentença e limites objetivos da coisa julgada³²¹, no sentido de que os limites objetivos da coisa julgada ficam restritos ao dispositivo da sentença, que corresponde à resposta do

319 Nessa linha: CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, p. 442; ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, p. 290; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014, p.80.

320 CHASE, Oscar G.; et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007. p. 436, p. 444.

321 Conforme pontua: LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Os limites objetivos e a eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 20.

Poder Judiciário ao pedido do autor, sendo tal modelo adotado por países como a Alemanha, o Japão e a França³²².

No direito alemão, por exemplo, a adoção do modelo restritivo dos limites objetivos da coisa julgada tem fundamento em um ideário de liberalismo e individualismo que é base do processo civil germânico, conferindo às partes um grande controle sobre as dimensões e condutas processuais³²³. Tratam-se, pois, dos mesmos princípios apontados pela doutrina brasileira como os fundamentos para adoção da tese restritiva dos limites objetivos da *res iudicata* pelo CPC/1973 (vide item 3.2, *supra*).

Dentro do sistema romano-germânico, o direito processual espanhol chama atenção por suas novas previsões relativas aos limites objetivos da coisa julgada, que, em certa medida, se afastam do paradigma predominante nos países filiados à tradição da *civil law* referente à matéria ³²⁴.

Em relação ao sistema processual desse país, Jordi Nieva Fenoll aponta que, até momento recente, a coisa julgada não era um tema que, de forma geral, ocupava a doutrina e a legislação espanhola³²⁵. Nesse sentido, o primeiro dispositivo normativo a tratar especificamente da *res iudicata* no direito espanhol foi o art. 1252 do Código Civil de 1889, que inseria o instituto em capítulo referente às provas de obrigações (e especificamente em setor referente às presunções legais)³²⁶.

Com a reforma do direito processual espanhol no ano 2000, este dispositivo do Código Civil espanhol foi revogado e a disciplina legal da coisa julgada passou a ser tratada pela *Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC)*, o Código de Processo Civil

322 CHASE, Oscar G.; et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007. pp.447-457.

323 Nesse sentido: CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, pp. 447-451.

324 CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007. p. 436, p. 457.

325 NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, pp. 59-60.

326 Jordi Nieva Fenoll destaca que o dispositivo em questão teve como base o Código Civil francês, as Partidas, bem como outros códigos e projetos de códigos estrangeiros da época. Cf. NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, pp. 65-67. Semelhantemente: CHASE, Oscar G. et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007, pp. 457-458.

espanhol³²⁷, diploma que possui inovações em relação à função e ao escopo da coisa julgada na Espanha, que conferiram a este sistema processual características “peculiares se comparadas a outros sistemas processuais civis europeus” no que tange à coisa julgada³²⁸.

O próprio preâmbulo da LEC deixa clara a intenção do legislador espanhol em firmar novos paradigmas práticos e teóricos acerca da *res iudicata*, tanto abandonando, do ponto de vista de sua natureza jurídica, a concepção material de coisa julgada como presunção de verdade e abraçando a teoria processual da coisa julgada, quanto dando maior alcance à função positiva da *res iudicata*³²⁹.

No que tange aos limites objetivos da coisa julgada, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes afirma que no direito processual espanhol o objeto do processo e o objeto da sentença corresponderiam ao conjunto formado pelo pedido e pela causa de pedir, o que poderia gerar a crença de que os limites objetivos da *res iudicata* na Espanha correspondem unicamente aos elementos objetivos da demanda³³⁰.

Contudo, o diploma legislativo estabelece que os efeitos vinculantes da *res iudicata* atingem as causas de pedir que poderiam ter sido veiculadas na primeira ação, o que aproxima o modelo espanhol do modelo da *claim preclusion*, adotado nos Estados Unidos da América.

327 NIEVA FENOL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006, p. 67.

328 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014, p.80.

329 Conforme consta na redação do preâmbulo: “En cuanto a la cosa juzgada, esta Ley, rehuyendo de nuevo lo que en ella sería doctrinarismo, se aparta, empero, de superadas concepciones de índole casi metajurídica y, conforme a la mejor técnica jurídica, entiende la cosa juzgada como un instituto de naturaleza esencialmente procesal, dirigido a impedir la repetición indebida de litigios y a procurar, mediante el efecto de vinculación positiva a lo juzgado anteriormente, la armonía de las sentencias que se pronuncien sobre el fondo en asuntos prejudicialmente conexos. Con esta perspectiva, alejada de la idea de la presunción de verdad, de la tónica ‘santidad de la cosa juzgada’ y de la confusión con los efectos jurídico-materiales de muchas sentencias, se entiende que, salvo excepciones muy justificadas, se reafirme la exigencia de la identidad de las partes como presupuesto de la específica eficacia en que la cosa juzgada consiste. En cuanto a otros elementos, dispone la Ley que la cosa juzgada opere haciendo efectiva la antes referida regla de preclusión de alegaciones de hechos y de fundamentos jurídicos”.

330 Assim: LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 25-26; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014, p.81. ‘

Nesse sentido, verifica-se que o art. 400³³¹ da LEC estende os limites objetivos da coisa julgada também aos fundamentos fáticos e jurídicos que – a despeito de configurarem causas de pedir distintas – poderiam ter embasado o pedido formulado, o que implica o rompimento, no âmbito do processo civil espanhol, do encadeamento lógico entre objeto do processo, objeto da sentença e limites objetivos da *res iudicata*³³².

Em verdade, a disposição compreende, de forma geral, o que já foi denominado no âmbito da doutrina brasileira de *teoria expansiva dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada*, e se assemelha à disposição contida no art. 98, §4º da Lei nº 12.259/2011 (temas que serão abordados especificamente no item 3.5, *infra*).

Contudo, diferentemente do legislador brasileiro – que estabelece que a vedação ao emprego de causas de pedir alegáveis em um segundo processo decorre da operação de instituto correlato à coisa julgada, mas que com ela não se confunde (a eficácia preclusiva da coisa julgada, tratada no item n. 3.5, *infra*) –, a LEC considera os fundamentos fáticos e jurídicos que poderiam ter sido suscetíveis como inseridos na *causa petendi* formulada no primeiro processo para fins de litispendência e coisa julgada, a eles expandindo, portanto, os limites objetivos da coisa julgada (art. 400(2)³³³³³⁴.

Como conclusão desse breve exame do direito estrangeiro, pode-se inferir que o CPC/1973 não divergiu do modelo restritivo dos limites objetivos da coisa

331 Artículo 400. Preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos. 1. Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior. La carga de la alegación a que se refiere el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nueva noticia permitidas en esta Ley en momentos posteriores a la demanda y a la contestación.

332 Com a mesma conclusão: LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 28-29.

333 “2. De conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste”.

334 Ainda que o título do art. 400 da LEC se refira a “preclusión de la alegación de hechos y fundamentos jurídicos”.

julgada adotado por países da *civil law*, restringindo o alcance da autoridade da *res iudicata* à parte dispositiva da sentença.

No que tange às questões prejudiciais resolvidas *incidenter tantum*, não é correto afirmar que a consagração da possibilidade de extensão da coisa julgada à resolução desses pontos controvertidos por meio do ajuizamento de ação declaratória incidental se assemelhe ao modelo ampliativo da *issue preclusion* norte-americana, pois não se trata de expansão do alcance dos limites objetivos da *res iudicata* a questões prejudiciais resolvidas na fundamentação, e sim na transformações desses pontos controvertidos em questões principais da ação incidente.

Analisados os contornos gerais da disciplina dos limites objetivos da coisa julgada no CPC/1973 e no direito estrangeiro, é o momento de averiguar como o NCPC/2015 disciplinou a questão, e a qual sistema se aproximou.

3.4 Os Limites objetivos da coisa julgada no Novo Código de Processo Civil brasileiro de 2015

No que tange à disciplina dos limites objetivos da coisa julgada, o NCPC/2015, assim como o CPC/1973 nega, de forma geral, que a *res iudicata* atinja os fundamentos da sentença, e, portanto, as matérias veiculadas na causa de pedir (art. 504 do NCPC/2015).

Contudo, não é correto afirmar que o novo diploma legislativo adotou um modelo restritivo de limitação da autoridade da *res iudicata* ao dispositivo da sentença, nos mesmos moldes consagrados pelo seu antecessor, e correspondente ao sistema típico dos países da tradição jurídica romano-germânica.

Com efeito, a partir da análise do texto legal, pode-se verificar que enquanto o *caput* do art. 503 do NCPC/2015 fixa que a questão principal expressamente decidida forma coisa julgada (não apresentando, até aqui, diferença da estrutura adotada pelo CPC/1973), o parágrafo primeiro do dispositivo inova, ao estender essa imutabilidade e indiscutibilidade “à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentalmente no processo”.

Trata-se, portanto, de grande modificação em relação à sistemática adotada pelo CPC/1973, segundo a qual a resolução das questões prejudiciais somente seria atingida pela autoridade da coisa julgada caso fosse proposta ação declaratória incidental proposta pelo autor ou réu³³⁵.

Note-se, nesse sentido, que na disciplina do novo Código as questões prejudiciais não são transmutadas em questões principais, como ocorre por ocasião do ajuizamento de ação declaratória incidental no modelo legal vigente. Essas questões prejudiciais continuam a ser incluídas na *causa petendi* e a serem resolvidas na fundamentação da sentença. O que ocorre é que a elas também se estende a imutabilidade e indiscutibilidade conferida pela coisa julgada, por expressa disposição legal. Essa nova sistemática, inclusive, trouxe dúvidas acerca da sobrevivência da ação declaratória incidental no âmbito do NCPC/2015³³⁶.

De todo modo, é preciso destacar que essa ampliação dos limites objetivos da coisa julgada não ocorre de forma irrestrita. Com efeito, o NCPC/2015 disciplinou alguns requisitos que devem ser observados para que a resolução das questões prejudiciais também se torne imutável e indiscutível. Deve-se, portanto, atentar para a presença cumulativa³³⁷ de todos os fatores mencionados no *caput* e nos incisos do §1º do art. 503 do NCPC/2015, e, adicionalmente, verificar não estarem presentes as condições apontadas no §2º do enunciado normativo.

O primeiro requisito para essa ampliação dos limites objetivos da coisa julgada é que a questão prejudicial tenha sido decidida expressamente durante o debate processual, ainda que incidentalmente (art. 503, *caput*). Deve-se, ainda,

335 Como também concluem: BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 334; CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro; PINHO, Humberto Dalla Bernardino de. (Coord.). *Novo código de processo civil: anotado e comparado*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 281.

336 Entendem que a ação declaratória incidental foi revogada, por exemplo: BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 335; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* *Primeiros comentários ao novo código de processo civil. Artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, pp. 822-823. Em sentido contrário, compreendendo pela subsistência do instituto no NCPC/ 2015, o Enunciado nº 111 do Fórum Permanente de Processualistas Civis estabelece que “persiste o interesse no ajuizamento de ação declaratória quanto à questão prejudicial incidental”.

337 Nesse sentido, o Enunciado nº 313 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “São cumulativos os pressupostos previstos nos §1º e seus incisos, observado o §2º do art. 503”.

verificar ter se tratado de questão *essencial* para a apreciação do pedido (art. 503, §1º, I do NCPC/2015).

Além disso, é necessário atestar se o ponto controvertido foi efetivamente debatido, sendo garantido o efetivo e prévio contraditório a ambas as partes sobre a questão. Por esta razão, não se estende os limites objetivos da coisa julgada às questões prejudiciais nos julgamentos nos quais ocorreu revelia, mesmo que configurada os outros requisitos constantes no art. 503 do NCPC/2015 (art. 503, §1º, II do NCPC/2015).

Ademais, é imprescindível que o juízo que resolveu a questão possua competência adequada para apreciá-la, seja em relação à matéria abordada, seja em relação à pessoa interessada (art. 503, §1º, III do NCPC/2015).

Não basta, contudo, a presença desses requisitos positivos para que os limites objetivos da coisa julgada alcancem a resolução das questões prejudiciais. Nesse sentido, o §2º do art. 503 do NCPC/2015 estipula algumas condições nas quais não é possível estender a autoridade da coisa julgada às decisões que resolvem as prejudiciais, independentemente do atendimento das exigências do §1º do enunciado normativo.

Assim, caso o procedimento possua restrições probatórias (como o mandado de segurança, que só admite prova pré-constituída) ou limites à cognição judicial que não permitam o pleno exame dessas questões, os limites objetivos da coisa julgada ficarão restritos ao dispositivo da sentença³³⁸. Nessas hipóteses, caso uma das partes deseje que a resolução desses pontos controvertidos se torne imutável e indiscutível, deverá ajuizar nova ação com pedido específico nesse sentido, ou, se possível, ampliar o objeto litigioso por meio da formulação de novo pedido no processo inicial³³⁹.

Deve-se mencionar, no entanto, que o novo Código consagra uma exceção à essa regra de expansão dos limites objetivos da coisa julgada às questões prejudiciais não prevista em seu art. 503 do NCPC/2015. Trata-se da declaração incidental de falsidade documental, que, de acordo com o art. 433 do NCPC/2015,

338 BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 335.

339 BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 335.

somente será resolvida em caráter de imutabilidade e indiscutibilidade mediante pedido expresso da parte interessada, não bastando, pois, sua resolução *incidenter tantum*³⁴⁰.

É relevante destacar também que embora o art. 966 do NCPC/2015 – que trata das hipóteses de cabimento da ação rescisória – não se refira expressamente à possibilidade de emprego de tal instrumento processual para a desconstituição da *res iudicata* referente às questões prejudiciais, não parece existir razão para a não aplicação do mecanismo a essas questões, uma vez que o *caput* do dispositivo apenas faz menção à “decisão de mérito, transitada em julgado”, sem distinguir questões principais e prejudiciais³⁴¹

Consciente da enorme mudança de paradigmas ocasionada pela nova sistemática dos limites objetivos da coisa julgada, e, dessa forma, buscando tutelar a segurança jurídica dos jurisdicionados³⁴², o legislador incluiu no art. 1.054 do NCPC/2015 regra de transição que determina que a extensão dos limites objetivos da coisa julgada às decisões que resolvem incidentalmente questões prejudiciais, nos termos do art. 503 do NCPC/2015, somente incidiria nos processos iniciados³⁴³ após a entrada em vigência do novo diploma. Para os demais casos, permaneceriam sendo aplicados os preceitos dos arts. 5º, 325 e 470 do CPC/1973, de modo que nesses processos a formação de coisa julgada em relação às decisões que resolvem questões prejudiciais depende do prévio ajuizamento da respectiva ação declaratória incidental por uma das partes.

Analisando de forma geral o modelo de limites objetivos da coisa julgada adotado pelo NCPC/2015, Teresa Arruda Alvim Wambier sustenta que a opção traçada pelo diploma processual é melhor do que a adotada pelo CPC/1973, uma

340 Na mesma linha: BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, pp, 335-336.

341 Em mesmo sentido, o Enunciado nº 338 do Fórum Permanente de Processualistas Civis dispõe que “cabe ação rescisória para desconstituir a coisa julgada formada sobre a resolução expressa da questão prejudicial incidental”.

342 Como também identifica: BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 335.

343 Que, de acordo com o Enunciado nº 367 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, são aquelas cujas petições iniciais foram protocoladas após o início da vigência do NCPC/2015. Veja-se: “367. (art. 1.054; art. 312; art. 503). Para fins de interpretação do art. 1.054, entende-se como início do processo a data do protocolo da petição inicial”.

vez que a extensão dos limites objetivos da coisa julgada às questões prejudiciais inseridas na *causa petendi* inibiria a formação de decisões judiciais distintas sobre a mesma matéria, bem como vedaria o questionamento de matérias já decididas em âmbito jurisdicional (o que, eventualmente, poderia sobrecarregar o Poder Judiciário)³⁴⁴.

A processualista – que foi relatora-geral da comissão de juristas encarregada pelo Senado Federal de elaborar o anteprojeto de novo Código de Processo Civil – estima que este novo paradigma da disciplina dos limites objetivos da *res iudicata* irá promover a economia processual e a rapidez procedimental por meio da vedação da rediscussão de questões prejudiciais já decididas em caráter definitivo em juízos anteriores³⁴⁵.

Antônio Gidi, José Maria Tesheiner e Marília Zanella Prates, por sua vez, afirmam não ser surpreendente a adoção da tese ampliativa pelo projeto de novo Código, tendo em vista a existência de um contexto de incremento da preocupação com o caráter publicista do processo e de incentivo ao ativismo judicial³⁴⁶. Contudo, os processualistas, a partir de considerações de caráter prático inspiradas da análise da experiência norte-americana com o instituto da *issue preclusion*, entendem que a adoção de modelo legal que estende os limites objetivos da coisa julgada às decisões das questões prejudiciais resolvidas *incidenter tantum* no direito brasileiro não seria conveniente.

Nesse sentido, os autores estimam que a expansão da *res iudicata* às questões prejudiciais decididas incidentalmente raramente seria de utilidade prática, e que, paradoxalmente, as dificuldades para determinação das matérias que ficariam efetivamente defesas à rediscussão terminariam por tornar os procedimentos mais

344 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* *Primeiros comentários ao novo código de processo civil. Artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 822.

345 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr. 2014, p.82.

346 GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, pp. 107-108.

complexos e morosos, prejudicando o valor que a sistemática idealmente procurava promover, a economia processual³⁴⁷.

Elogios e críticas à parte, pode-se concluir que, no que tange aos limites objetivos da coisa julgada, o NCPC/2015 abandona o modelo de restrição da autoridade da coisa julgada ao dispositivo da sentença, e passa a tornar imutáveis e indiscutíveis as decisões que resolvem incidentalmente questões prejudiciais, desde que atendidos os requisitos positivos e negativos previstos nos parágrafos do art. 503 do NCPC/2015.

Do ponto de vista da relação entre limites objetivos da coisa julgada e os elementos identificadores da demanda, passa-se de um sistema no qual os limites objetivos da coisa julgada apenas alcançariam a resolução do pedido, para um paradigma no qual os limites objetivos também atingem a parte da causa de pedir correspondente à decisão acerca dessas questões prejudiciais.

Diferentemente do que ocorre em relação ao CPC/1973, a sistemática do novo Código se afasta do modelo tipicamente atribuído aos países da *civil law* e se aproxima substancialmente da doutrina da *issue preclusion* norte-americana, ao estipular que a também as questões prejudiciais debatidas e resolvidas durante o processo tornar-se-ão imutáveis e indiscutíveis, não se exigindo, para tanto, solicitação específica das partes, mediante ajuizamento de ação declaratória incidental.

347 Assim pontuam: “Com efeito, nos raros casos em que a coisa julgada sobre questões terá alguma utilidade prática, a inovação não trará economia processual. Pelo contrário, a complexidade e o tempo de duração aumentarão tanto no primeiro processo, em que a questão será decidida pela primeira vez, quanto no segundo processo, em que a coisa julgada sobre aquela determinada questão vier a ser invocada. No primeiro processo, como as partes saberão que qualquer questão ali discutida e decidida não poderá ser reapreciada em nova demanda, despenderão todos os esforços necessários para defender suas teses com relação a todas as possíveis questões prejudiciais que venham a surgir durante a tramitação do feito. Essa será a conduta padrão de todos os litigantes em todos os processos, ainda que o risco de propositura de um segundo processo futuro nunca venha a se materializar. Já o processo em que a coisa julgada sobre determinada questão vier a ser invocada tornar-se-á complexo e longo em razão da difícil análise acerca dos requisitos necessários à caracterização desse instituto. Em todo caso, ainda que a coisa julgada sobre questões gerasse economia processual, é inaceitável justificar a expansão da coisa julgada sobre questões prejudiciais somente com base na economia dos custos que um processo gera para o Estado. Tal justificativa apenas demonstra a falência da máquina estatal para providenciar o acesso à Justiça garantido pela Constituição” (GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011, p. 129).

Em mesmo sentido, pode-se atestar a partir da análise do art. 503 do NCPC/2015 que os requisitos empregados pelo novo Código como condicionantes à extensão dos limites objetivos da *res iudicata* às decisões que resolvem incidentalmente as questões prejudiciais possuem grandes semelhanças com as exigências apontadas pela doutrina e jurisprudência norte-americana para a formação das *issue preclusions* (a saber, que a decisão tenha sido expressamente decidida; que a questão tenha sido fundamental para o julgamento do pedido; que tenha ocorrido contraditório prévio e efetivo e que as partes possuíssem previsibilidade quanto à formação da *issue preclusion* sobre aquele ponto no processo anterior), conforme previamente exposto no item n. 3.3.1.1.2, *supra*.

Assim, ao requisito de que a resolução da questão tenha sido expressamente decidida pelo juiz corresponde a menção presente no *caput* do art. 503 do NCPC/2015, de que “a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal *expressamente* decidida”.

Já o inciso I do § 1º do enunciado normativo trata do requisito da *essencialidade*, dispondo que a decisão acerca da questão prejudicial será atingida pela autoridade da coisa julgada quando “dessa resolução depender o julgamento do mérito”.

Tal como ocorre em relação à formação da *issue preclusion*, também o NCPC/2015 exige que o julgamento da questão prejudicial tenha ocorrido em respeito ao *contraditório prévio e efetivo* para esta resolução se torne imutável e indiscutível (art. 503, §1º, II).

Por fim, quanto ao requisito de previsibilidade da formação da *issue preclusion*, é possível concluir que sua configuração fica parcialmente atendida pelo fato de as regras de extensão dos limites objetivos da coisa julgada às questões prejudiciais estarem positivadas, de forma geral e abstrata, no art. 503 do NCPC/2015, possuindo os litigantes a previsibilidade de que a decisão que resolve as questões prejudiciais será atingida pelos limites objetivos da coisa julgada quando observados os requisitos constantes no dispositivo, devendo os demandantes, portanto, orientar sua atuação processual com base nesse fato. De todo modo, a exigência de respeito ao contraditório como influência torna imperioso que, no curso do debate processual, as partes tenham noção exata do impacto que cada decisão judicial possa ter em suas esferas jurídicas, de modo que ao juiz fica imposto esclarecer aos litigantes, previamente à prolação da decisão, que a

resolução de uma determinada questão prejudicial ficará imune à rediscussão em processos futuros.

Também é digno de nota que as exceções legais à extensão dos limites objetivos da coisa julgada às questões prejudiciais constantes no art. 503 do NCPC/2015 também se aproximam, em certas medidas, de algumas exceções consagradas no direito norte-americano à formação das *issue preclusions*. Nesse sentido, verifica-se que em ambos os ordenamentos jurídicos não ocorre imutabilidade e estabilidade das resoluções de questões prejudiciais em casos de revelia (art. 503, §1º, II, do NCPC/2015); vícios de competência do órgão jurisdicional (art. 503, §1º, III, do NCPC/2015); e quando o procedimento adotado possuíse restrições probatórias ou à cognição do magistrado (art. 503, §2º do NCPC/2015)³⁴⁸.

Em síntese, conclui-se que, no que tange à sistemática dos limites objetivos da coisa julgada, o NCPC/2015 promove uma aproximação entre os modelos processuais da *civil law* e da *common law*, ao incorporar estrutura dotada de grandes semelhanças com instituto processual tipicamente presente em sistemas jurídicos que seguem a tradição jurídica anglo-saxônica.

Do ponto de vista dos impactos que a nova previsão pode trazer à prática judiciária brasileira, resta aguardar a entrada em vigor do novo regramento processual, e o início do trâmite de processos submetidos ao novo regime ampliativo dos limites objetivos da coisa julgada, para que se possa analisar se os pretendidos ganhos do ponto de vista da celeridade, efetividade e economia processual serão obtidos, ou se, por outro lado, as dificuldades no emprego desta nova sistemática tornarão os procedimentos mais morosos e complexos.

3.5 A eficácia preclusiva da coisa julgada no direito brasileiro

Um último ponto cujo destaque é necessário se refere a instituto processual existente no direito brasileiro de conteúdo próximo aos limites objetivos da coisa

348 No que tange a essas exceções à formação da *issue preclusion*, veja-se item 3.3.1.1.2, *supra*

julgada, mas que com ele não se confunde. Trata-se da *eficácia preclusiva da coisa julgada* que, na lição de Renato Montans de Sá, corresponde à “impossibilidade de discussão, após o trânsito em julgado, das questões que poderiam ter sido inseridas (mas não foram) na causa ou que não foram levadas em consideração no julgamento”, correspondendo à “preclusão para as partes discutirem questões apreciadas ou não *incidenter tantum* em demanda anterior que possam influenciar na matéria já imunizada”³⁴⁹, que, no direito brasileiro, encontra amparo no art. 474 do CPC/1973 (ao qual corresponde o art. 508 do NCPC/2015). O instituto é, portanto, complementar à coisa julgada, e voltado à protege-la³⁵⁰.

Dessa forma, enquanto os limites objetivos da coisa julgada compreenderiam os elementos da decisão cuja rediscussão fica vedada pela autoridade da *res iudicata*, a eficácia preclusiva da coisa julgada se refere ao impedimento da apresentação em processo futuro de argumentos e questões que poderiam ter sido ventilados no âmbito da primeira causa, mas que não o foram³⁵¹.

Escrevendo sobre o tema, José Carlos Barbosa Moreira rejeita a ideia (por ele considerada como uma verdadeira ficção) de que às questões não deduzidas (ou as questões cognoscíveis de ofício não avaliadas pelo juiz) e, portanto, não decididas pelo órgão jurisdicional, são objeto de um “*julgamento implícito*” na sentença que transita em julgado, e assim, são atingidas pelos limites objetivos da *res iudicata*³⁵².

349 SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 214; Sobre a questão, Sérgio Gilberto Porto entende que melhor seria denominar o instituto de “preclusão expansiva do julgado”. V. PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 90-91.

350 Ao ponto de Cândido Rangel Dinamarco denominá-la de “mecanismo de autodefesa da coisa julgada”. Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. III, p. 330. No mesmo sentido: BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, pp. 390-391.

351 TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp. 155-156.

352 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia preclusiva da coisa julgada material In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 679-687, v. VI, p. 274. A tese do julgamento implícito também é rejeitada por Eduardo Talamini, por sua incompatibilidade com a garantias da inafastabilidade da tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV CRFB/2015) e com o dever constitucional de motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CRFB/1988). Cf. TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 85.

Em sua visão, o instituto corresponde a um dos efeitos da coisa julgada, que se manifesta *panprocessualmente*, de modo a vedar a discussão de questões que poderiam ter sido avaliadas no primeiro processo e influenciado o sentido do julgamento, como forma de tentar afastar a coisa julgada³⁵³.

Dentro da doutrina brasileira, pode-se identificar a existência de três teorias que delimitam de forma distinta a abrangência da eficácia preclusiva da coisa julgada³⁵⁴.

Para os partidários da *teoria ampliativa*, a eficácia preclusiva da coisa julgada atingiria também as demais causas de pedir que poderiam ter embasado o pedido formulado no primeiro processo³⁵⁵.

No entanto, prevalece na doutrina brasileira o entendimento de que somente os argumentos dedutíveis no primeiro processo pertinentes à causa de pedir do feito seriam atingidos pela eficácia preclusiva da coisa julgada, compreensão que corresponde à *teoria restritiva da eficácia preclusiva da coisa julgada*³⁵⁶.

353 “Não há confundir coisa julgada e preclusão. A coisa julgada é uma das várias situações jurídicas dotadas de eficácia preclusiva. Quer dizer: entre os efeitos da coisa julgada, figura o de produzir uma determinada modalidade de preclusão, sem que fique excluída a produção de efeito análogo por outras causas, isto é, por outras situações diferentes da ‘res iudicata’. A eficácia preclusiva da coisa julgada manifesta-se no impedimento que surge, com o trânsito em julgado, à discussão e apreciação das questões suscetíveis de influir, por sua solução, no teor do pronunciamento judicial, ainda que não examinadas pelo juiz. Essas questões perdem, por assim dizer, toda a relevância que pudessem ter em relação à matéria julgada. Posto que se conseguisse demonstrar que a conclusão seria diversa, caso elas houvessem sido tomadas em consideração, nem por isso o resultado ficaria menos firme; para evitar, pois, dispêndio inútil de atividade processual, simplesmente se exclui que possam ser suscitadas com o escopo de atacar a “res iudicata”. (MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia preclusiva da coisa julgada material In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 679-687. v. VI, p. 275).

354 Conforme também verifica Renato Montans de Sá. V, SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 227-231.

355 Defendida no Brasil, por exemplo, por Araken de Assis. Cf. ASSIS, Araken. Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada. *Revista da Associação de Juizes do Rio Grande do Sul (Ajuris)*, Porto Alegre, ano XV, v. 44. p. 25-44, nov. 1988, pp. 37-42.

356 Entendimento sustentado, entre outros, por: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia preclusiva da coisa julgada material In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 679-687, v. VI, p. 683, nota 11; SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 227-231; PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 100-103; GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II, p. 380. MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008, pp. 219-222; GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro, volume 2: (atos processuais e recursos e processos nos tribunais)*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009,

Cabe citar, ainda, a existência de uma *teoria mista*, capitaneada por José Maria Tesheiner³⁵⁷, que prega que a eficácia preclusiva da coisa julgada atinge a todos os fatos da mesma natureza e que produzem o mesmo efeito jurídico daquele que compôs a causa de pedir do processo previamente julgado³⁵⁸.

Filiando-se à teoria restritiva, Renato Montans de Sá afirma que a eficácia preclusiva da coisa julgada possui uma função complementar aos limites objetivos da coisa julgada, buscando evitar que essas matérias não suscitadas – e, portanto, não decididas – venham a ser alegadas como causas de pedir de novo processo referente à mesma demanda, com a finalidade de afastar o resultado do julgamento anterior³⁵⁹.

v. II, pp. 276-277. BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II, pp. 390-391; MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *A coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006, pp. 87-88; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Institutos de direito processual civil*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. III, pp. 330-331; TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, pp. 85-87; ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992, pp. 324-326; WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, pp. 706-707.

357 O que é reconhecido expressamente por Tesheiner. V. TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p.161.

358 O processualista aponta os seguintes casos para exemplificar seu entendimento: “O art. 474 apanha, a nosso ver, a hipótese de fatos da mesma natureza, conducentes ao mesmo efeito jurídico. Assim, se o autor pede o despejo, alegando danos nas paredes do imóvel, não pode propor outra, alegando danos nas portas, salvo se ocorridos após o encerramento da instrução. Não se lhe veda, porém, a propositura, concomitante ou posterior, de ação de despejo fundada em locação não consentida, porque se trata de fato de natureza diversa. Claro, outrossim, que o pedido de indenização dos danos nas portas (fatos de idêntica natureza, mas produzindo cada qual seus efeitos jurídicos próprios, ainda que iguais). Para a dissolução da sociedade conjugal, dois adultérios, ainda que com diferentes parceiros, constituem fatos da mesma natureza. Assim, o autor que alegou apenas o adultério não pode, uma vez vencido, propor outra ação, alegando outro, salvo se superveniente. [...] Para os efeitos de nunciação de obra nova, a posse ou propriedade do autor são fatos da mesma natureza. Se o autor, afirmando-se apenas possuidor, é vencido, não pode, depois, propor outra ação, afirmando sua condição de proprietário. No caso de eventos diversos de natureza diversa, é fora de dúvida que, alegado um, não pode o juiz conhecer de outro. Assim, proposta ação de despejo por sublocação não consentida, não pode o juiz decretá-lo porque o réu danificou dolosamente o imóvel. Por isso mesmo, esse segundo fato, de que o juiz não pode conhecer numa primeira ação, pode servir de fundamento para uma segunda. Não há coisa julgada” (TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, pp.161-162).

359 V.SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 214-215. Em mesmo sentido: DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, v. 34. p. 20-39, abr. 1984, p. 31.

No mesmo sentido, Antonio do Passo Cabral aponta que a previsão tem como escopo impedir a reassunção de causas já decididas, a partir de alegações que poderiam ter sido utilizadas na relação processual em que se formou a decisão judicial passada em julgado. Segundo o autor, a eficácia preclusiva da coisa julgada seria de fato uma ficção segundo a qual esses argumentos inicialmente não manifestados são tornados irrelevantes, exceto se configurarem nova causa de pedir, hipótese na qual não há de se falar em impedimento decorrente desta eficácia³⁶⁰.

Essa parece ser de fato a interpretação mais correta do art. 474 do CPC/1973, uma vez que a vedação à discussão de causas de pedir não debatidas no primeiro feito – nos termos propostos pelo modelo ampliativo dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada – contraria a previsão contida no art. 5º, XXXV, da CRFB/1988, ao vedar o debate perante os órgãos jurisdicionais de questões previamente não apresentadas ao Poder Judiciário.

A grande dificuldade em relação ao tema, portanto, seria precisar, na prática judiciária, quais questões apenas se inserem em uma determinada causa de pedir (consistindo em meras alegações), e quais configurariam *causa petendi* autônoma, fator suficiente para configurar demanda distinta, e afastar a incidência tanto da exceção da *res iudicata* quanto da eficácia preclusiva da coisa julgada³⁶¹.

Um outro ponto peculiar referente ao tema da eficácia preclusiva da coisa julgada é discussão relativa a uma possível diferença de seu alcance, conforme se fale da perspectiva do autor ou do réu³⁶².

Sobre a questão, Leonardo Greco afirma que, do ponto de vista do demandante, a eficácia preclusiva da coisa julgada apenas o impede de invocar novos *factos simples* como justificativa para reapresentar a demanda à apreciação jurisdicional, não atingindo os fatos constitutivos de direitos (fatos jurídicos) distintos daqueles que embasaram o primeiro processo, que compreenderiam causas de

360 CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014, pp. 94-95.

361 O que também reconhece: SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 227.

362 TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 156.

pedir inéditas, o que bastaria para a configuração de uma nova demanda. Já em relação ao demandado, a eficácia preclusiva da coisa julgada seria mais abrangente, pois não permitiria que o réu ajuizasse nova ação cuja *causa petendi* correspondesse a questão que ele poderia ter alegado em sua defesa no primeiro processo³⁶³.

Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, por sua vez, sustenta que a eficácia preclusiva da coisa julgada apenas atinge ao réu, tendo em vista que o instituto unicamente veda a apresentação de alegações que poderiam ter sido suscitadas pelo demandado para afastar o acolhimento do pedido como causa de pedir de novo processo referente à mesma demanda, não abrangendo os fundamentos fáticos e jurídicos que o autor poderia ter suscitado para embasar sua pretensão, que consistiriam causas de pedir diversas, compondo demanda inédita cuja análise não impedida³⁶⁴.

Por outro lado, Renato Montans de Sá defende que, em aspecto subjetivo, a eficácia preclusiva da coisa julgada atinge a ambas as partes, impedindo-as de apresentar, em processo futuro, alegações que foram deduzidas ou que eram dedutíveis no primeiro feito, relativas à causa de pedir previamente suscitada, com a finalidade de afastar o resultado do primeiro julgamento. No entanto, o jurista reconhece que, à luz do princípio do contraditório, a situação do réu é especialmente delicada, já que ele será atingido de maneira mais contundente pela eficácia preclusiva da coisa julgada, tendo em vista que o demandado ficaria impedido de apresentar qualquer alegação que poderia ter suscitado em sua defesa (por força do princípio da eventualidade), ainda que pertinente a *causa petendi* distinta, ao passo

363 GRECO, Leonardo. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v.II. p. 380.

364 Nesse sentido, pontua o autor: “[...] impedir a propositura de demanda fundada em causa de pedir distinta implicaria ampliação dos limites objetivos da coisa julgada, não da eficácia preclusiva, que sempre operará na exata medida dos limites objetivos (supra, n.1). Sempre com foco nos limites objetivos, proposta demanda com causa de pedir distinta, a coisa julgada não a alcança. Repetida a causa de pedir e mantidos o pedido e as partes, o impedimento à propositura da demanda decorre da própria coisa julgada, em manifestação de sua função negativa (supra, n.1). Ou seja, um fato dedutível que esteja inserido em causa de pedir já julgada torna-se irrelevante em razão da impossibilidade de a mesma causa ser novamente posta à apreciação judicial, independentemente de qualquer referência à eficácia preclusiva. Não há, portanto, espaço para a eficácia preclusiva da coisa julgada manifestar-se perante a esfera jurídica do autor. Na parte que se dirige ao autor, o art. 474 do Código de Processo Civil deve ser interpretado como uma especificação da regra que impede a propositura de demanda idêntica e o foco da análise deve ser dirigido ao réu” (LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 106-107).

que ao autor apenas fica restrita a apresentação de novos argumentos relativos à mesma causa de pedir³⁶⁵.

Por outro lado, Eduardo Henrique de Oliveira Yoshikawa – que é partidário da tese ampliativa dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada – alega que a aplicação da teoria restritiva implicaria em um tratamento processual desigual entre as partes, haja vista que, no caso de procedência do pedido, o réu ficaria impedido de apresentar alegações não suscitadas no feito inicial como fundamento de ação por meio da qual busque afastar os efeitos da decisão anterior, ao passo que o autor sucumbente pode formular nova demanda com pedido idêntico fundada em fatos jurígenos que poderiam ter sido alegados no primeiro processo³⁶⁶.

Sobre a questão, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes entende que a teoria restritiva não acarreta um efetivo desequilíbrio entre os litigantes, uma vez que o réu apenas possui o ônus de se defender especificamente em relação a cada causa de pedir apresentada pelo autor, e, caso queira evitar o risco de ser demandado em outros processos, eventualmente poderá apresentar reconvenção ou ajuizar ação declaratória incidental com a finalidade de inserir essas questões dentre do espectro de imutabilidade da coisa julgada. Outrossim, o jurista aponta que ao demandante é imposto o ônus de indicar precisamente as causas de pedir que deseja ver apreciadas, ao passo que ao réu apenas se exige a alegação de algumas questões na contestação, existindo matérias que podem ser suscitadas posteriormente ou conhecíveis de ofício pelo julgador³⁶⁷.

Do ponto de vista da legislação brasileira, o Novo Código de Processo Civil de 2015 não trouxe modificações em relação à disciplina da eficácia preclusiva da coisa julgada em comparação ao CPC/1973. Com efeito, a redação do art. 508 do NCPC/2015 – responsável por reger a matéria no novo diploma legal – é praticamente idêntica à do art. 474 do CPC/1973, não trazendo qualquer

365 Cf. SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 252-253.

366 Cf. YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013, p.92.

367 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, pp. 125-126.

modificação acerca do conteúdo do instituto. Dessa forma, pode-se concluir que também o novo Código adotou o modelo restritivo dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada.

Deve-se destacar, entretanto, a existência no ordenamento jurídico brasileiro de dispositivo legal constante em lei extravagante que institui um regime de eficácia preclusiva da coisa julgada diferente daquele endossado pelos códigos processuais. Trata-se do §4º do art. 98 da Lei nº 12.529/2011, que rege o sistema brasileiro de concorrência.

Este enunciado normativo determina que em ações pertinentes a decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), o demandante possui o ônus processual de apresentar todas as alegações de natureza fática ou jurídica que poderiam, no momento de formulação da demanda, embasar seu pedido³⁶⁸. Os fundamentos não propostos neste momento seriam atingidos por preclusão consumativa³⁶⁹, não podendo, portanto, ser suscitados em processos distintos como novas causas de pedir, salvo se referentes a situações de fato ou direito supervenientes³⁷⁰.

368 Conforme também pontuam: YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência. Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013. p.93; MITIDIERO, Daniel; CORRÊA Jr., Gilberto Deon; CARNEIRO, João Geraldo Piquet. CADE, título executivo extrajudicial e direito de ação – três tópicos para o debate sobre o art. 98 da lei 12.529/2011. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 101, v. 916. p. 343-364, fev. 2012, p. 136.

369 Comentando o dispositivo, Eduardo Henrique de Oliveira Yoshikawa critica o emprego da expressão preclusão pelo enunciado normativo. Em suas palavras: “[...] merecedora de reparado, a nosso ver, é a referência a uma preclusão da faculdade de invocar todas as causas de pedir tendentes a obter o acolhimento do pedido, como se fosse a preclusão o fundamento da proibição da rediscussão do que foi decidido pela decisão de mérito transitado em julgado. Ora, tal preclusão já existe no regime do Código, vez que, citado o réu, fica estabilizada a demanda, não sendo possível ao autor agregar novos fatos em prol de sua pretensão (art. 264 do CPC). De qualquer forma, ainda que se considere que se cuida de uma inovação, que antecipa cronologicamente o momento da consumação da presunção, tornando inviável a alteração da causa de pedir antes mesmo da citação do réu, não é ela em si mesma relevante, mas a eficácia preclusiva da coisa julgada, pois quer uma, quer na outra situação, essa preclusão consumativa não impediria, enquanto não formada a coisa julgada material, a propositura de outra demanda, calcada em causa de pedir inédita. Perfeitamente dispensável, portanto, a referência à preclusão, pois esta, por definição, não tem eficácia extraprocessual” (YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013, p. 93).

370 Assim consta na redação do dispositivo: “§ 4º Na ação que tenha por objeto decisão do Cade, o autor deverá deduzir todas as questões de fato e de direito, sob pena de preclusão consumativa, reputando-se deduzidas todas as alegações que poderia deduzir em favor do acolhimento do

Verifica-se, portanto, tratar-se de situação na qual se adotou a teoria ampliativa dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada, que contrasta com o modelo restritivo empregado tanto pelo CPC/1973 quanto pelo NCPC/2015, e que se aproxima da doutrina da *claim preclusion* do direito norte-americano, e da previsão contida no art. 400 da LEC. Esta disposição, contudo, ocasionou discussão acerca da constitucionalidade do dispositivo.

Nesse sentido, alguns autores, como Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, alegaram que devido ao fato de esta configuração de limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada vedar a apreciação jurisdicional de questões não previamente apresentadas ao Poder Judiciário, haveria lesão aos princípios constitucionais do acesso à justiça, ampla defesa e contraditório, o que tornaria o enunciado normativo inconstitucional³⁷¹.

Na mesma linha, Daniel Mitidiero, Gilberto Deon Corrêa Jr. e João Geraldo Piquet Carneiro também vislumbraram a inconstitucionalidade do dispositivo em questão. Segundo apontam, o art. 98, §4º da Lei nº 12.529/2011 violaria o núcleo essencial do direito de liberdade e autonomia de vontade inserido no direito de ação – que seria composto pela possibilidade de o autor determinar com precisão a matéria sujeita à apreciação jurisdicional – ao determinar a obrigatoriedade de apresentação de todas as causas de pedir dedutíveis, sob pena de preclusão da possibilidade de sua alegação em processos futuros³⁷², bem como contrariaria frontalmente a garantia de acesso à tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV da CRFB/1988), pois excluiria, em caráter peremptório, a possibilidade de o Poder

pedido, não podendo o mesmo pedido ser deduzido sob diferentes causas de pedir em ações distintas, salvo em relação a fatos supervenientes”.

371 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 82.

372 Nesse sentido: “É preciso perceber que o núcleo mínimo de liberdade do autor está em autodeterminar-se no que tange ao conteúdo da demanda. Se o autor se vê na contingência de cumular várias causas de pedir, sob pena de vê-las implicitamente rejeitadas pelo órgão jurisdicional (art. 98, § 4.º, da Lei 12.529/2011), então não há liberdade de conformação do mérito da causa. O núcleo essencial do direito de liberdade não fica restringido – a liberdade é violentamente ceifada. Como apenas restrições que respeitem o núcleo essencial dos direitos fundamentais são admitidas em nossa ordem constitucional, fica fácil perceber a impossibilidade do sacrifício *in totum* do direito de liberdade levada a efeito pelo art. 98, § 4.º, da Lei 12.529/2011” (MITIDIERO, Daniel; CORRÊA Jr., Gilberto Deon; CARNEIRO, João Geraldo Piquet. CADE, título executivo extrajudicial e direito de ação – três tópicos para o debate sobre o art. 98 da lei 12.529/2011. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 101, v. 916. p. 343-364, fev. 2012, p. 348).

Judiciário apreciar causas de pedir autônomas não previamente submetidas à análise jurisdicional³⁷³.

Em sentido contrário, Eduardo Henrique de Oliveira Yoshikawa rejeita a tese da inconstitucionalidade do art. 98, §4º da Lei nº 12.529/2011 por violação às garantias constitucionais da isonomia, devido processo legal e coisa julgada, destacando, em relação a este último preceito, que por serem a coisa julgada e a sua eficácia preclusiva fenômenos jurídicos distintos, a expansão dos limites objetivos da eficácia preclusiva da *res iudicata* não configuraria, por si só, violação à proteção constitucional da coisa julgada. Nesse sentido, o jurista também pontua que esse modelo ampliativo de limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada também atende à exigência de duração razoável do processo prevista no art. 5º, LVIII da CRFB/1988³⁷⁴.

De todo modo, o NCPC/2015 promoveu a revogação do art. 98, §4º, da Lei nº 12.259/2011 em seu art. 1.072. Dessa forma, verifica-se que o novo Código afastou do direito processual civil brasileiro o modelo expansivo dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada, tanto ao consagrar o modelo restritivo em seu art. 508, quanto por revogar o art. 98, §4º, da Lei nº 12.259/2011, o que, de fato, parece ser a escolha mais compatível com as normas constitucionais brasileiras.

Assim, e tendo em vistas as considerações anteriormente apresentadas, pode-se concluir que o novo regramento processual promoveu uma aproximação apenas parcial com o processo civil norte-americano no que tange à disciplina dos limites objetivos da coisa julgada, limitando-se a endossar modelo semelhante à doutrina da *issue preclusion*. Quanto à *claim preclusion*, parece ter sido mantido o mesmo distanciamento existente no sistema do CPC/1973, pois não se vedou – como o faz o mecanismo norte-americano – a apresentação de alegações que poderiam ter sido suscitadas em um primeiro processo, e que constituem causas de

373 Cf. MITIDIERO, Daniel; CORRÊA Jr., Gilberto Deon; CARNEIRO, João Geraldo Piquet. CADE, título executivo extrajudicial e direito de ação – três tópicos para o debate sobre o art. 98 da lei 12.529/2011. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 101, v. 916. p. 343-364, fev. 2012, p. 348.

374 V. YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013, p. 99.

pedir distintas, em um segundo feito, seja na disciplina dos limites objetivos da coisa julgada, seja nas regras relativas à sua eficácia preclusiva.

CONCLUSÃO

O objetivo do trabalho foi expor, de forma descritiva e sistematizada, os principais princípios e regras pertinentes aos limites objetivos da coisa julgada no direito brasileiro, atentando especialmente para a modificação do paradigma legal referente à questão operada com a transição do CPC/1973 para o NCPC/2015.

Nesse sentido, pôde-se atestar a centralidade que o tema da coisa julgada assume no direito processual civil, por se tratar de instituto que busca balancear as exigências de justiça e estabilidade das decisões judiciais ao qual o Estado está submetido, e que, no âmbito brasileiro, foi consagrado como uma verdadeira garantia constitucional.

Outrossim, identificou-se que o conceito de demanda se relaciona diretamente ao de coisa julgada, tendo em vista que apenas nos casos de completa identidade dos elementos subjetivos e objetivos (verificada a partir da tríplice identidade) de duas demandas, pode-se falar na ocorrência de coisa julgada.

No que tange especificamente aos limites objetivos da *res iudicata*, o tema da demanda é especialmente interessante quando confrontado com as diferentes teses referentes ao alcance desses limites objetivos. Assim, de acordo com o modelo restritivo, apenas a parte dispositiva da decisão judicial ficaria coberta pela autoridade da coisa julgada. Considerando que esse elemento da sentença corresponde à resposta apresentada pelo Poder Judiciário ao pedido formulado pelo autor, no modelo restritivo dos limites objetivos da coisa julgada, pode-se identificar uma relação direta entre pedido e limites objetivos da *res iudicata*. Adicionando-se a esta equação o conceito de objeto do processo, compreendido – conforme apontado pela doutrina derivada das ideias de Karl Heinz Schwab sobre o tema – como composto pelo pedido, pode-se concluir que os limites objetivos da coisa julgada atingem o objeto do processo, ao estarem restritos à resposta oferecida pelos órgãos jurisdicionais ao pedido.

Por outro lado, um modelo expansivo dos limites objetivos da coisa julgada promove a extensão da autoridade da *res iudicata* também à fundamentação da decisão judicial, elemento da sentença que corresponde à avaliação do juiz acerca das causas de pedir. Assim, a relação entre os elementos objetivos da demanda e

os limites objetivos da coisa julgada dentro desta perspectiva seria mais ampla do que o proposto pela tese restritiva, pois os limites da coisa julgada, na visão ampliativa, alcançariam tanto o pedido quanto a causa de pedir. No que tange ao objeto do processo, a relação direta entre este instituto e os limites objetivos da coisa julgada seria mantida caso se filiasse à tese de que o objeto do processo corresponde ao conjunto formado pelo pedido e pela causa de pedir.

Do ponto de vista da legislação positiva, pôde-se constatar que o CPC/1973, diferentemente de seu antecessor, não trouxe grandes polêmicas, de *lege lata*, acerca da adoção da tese restritiva dos limites objetivos da coisa julgada por esse diploma processual.

Assim, confirmou-se que no regime do CPC/1973 os limites objetivos da coisa julgada atingem unicamente o dispositivo da sentença, que, por sua vez, corresponde à resposta ao pedido, não se estendendo, pois, à fundamentação da decisão judicial e, conseqüentemente, à causa de pedir. Quanto às questões prejudiciais enfrentadas *incidenter tantum*, essas, por comporem a *causa petendi*, são resolvidas na fundamentação, não sendo englobadas nos limites objetivos da *res iudicata* e, portanto, podem ser discutidas em processos futuros.

A exceção a tal sistemática ocorreria quando uma das partes suscitasse declaração acerca dessa questão prejudicial por meio do ajuizamento de ação declaratória incidental, situação na qual a resolução acerca da questão passa a ser questão principal da ação incidente e, portanto, é resolvida no dispositivo da sentença, sendo incluída, assim, nos limites objetivos da coisa julgada.

Esse modelo tem como fundamento uma concepção de prevalência do princípio dispositivo na formação do processo, priorizando a liberdade das partes de fixar com precisão o limite do que será decidido em caráter de definitividade pelos órgãos jurisdicionais.

Por outro lado, o NCPC/2015 consagrou um modelo ampliativo dos limites objetivos da coisa julgada, contrastando diretamente com o diploma processual anterior. Ainda que não tenha promovido irrestritamente a expansão dos limites objetivos da coisa julgada à fundamentação da decisão judicial de mérito, o NCPC/2015 dispõe que, atendidos certos requisitos, as questões prejudiciais necessárias ao julgamento do pedido também são atingidas pela *res iudicata*, independentemente de solicitação das partes nesse sentido.

Esse modelo possui grandes semelhanças com a doutrina da *issue preclusion* do direito norte-americano, seja quanto ao seu conteúdo, seja quanto aos requisitos legais para sua formação, que se aproxima das exigências à ocorrência do *collateral estoppel* apontadas na doutrina e jurisprudência dos EUA.

Esta mudança de paradigma legal acerca dos limites objetivos da coisa julgada levou em consideração a expectativa de que a extensão da *res iudicata* às questões prejudiciais poderia ser um importante mecanismo de promoção de celeridade, efetividade e economia processual, ideais que também justificam a doutrina da *issue preclusion* nos EUA.

Por ora, contudo, apenas é possível aguardar que a nova estrutura comece a ser aplicada para que se possa avaliar se esses objetivos foram alcançados ou se, paradoxalmente, o modelo trouxe mais complexidade e morosidade aos julgamentos.

Também foi importante destacar os limites objetivos da coisa julgada de um instituto a ele complementar, mas conceitualmente distinto, a saber, a eficácia preclusiva da coisa julgada, que promove o impedimento da apresentação de alegações suscetíveis, mas não suscitadas, em um primeiro processo como mecanismo de afastamento do julgamento, por meio da preclusão desses argumentos.

Sobre a questão, verificou-se que tanto o CPC/1973 quanto o NCPC/2015 convergiram em adotar um modelo restritivo dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada, limitando o impedimento de discussão de argumentos pertinentes à causa de pedir da primeira demanda, não abarcando outras causas de pedir, como sustentado pela tese ampliativa. Esta conclusão é corroborada pelo fato de o NCPC/2015 ter revogado o polêmico art. 98, §4º, da Lei nº 12.259/2015, que previa a adoção do modelo ampliativo dos limites objetivos da eficácia preclusiva da coisa julgada em relação à discussão judicial de decisões do CADE.

Em síntese, pôde-se ao longo do trabalho visitar as principais questões referentes aos limites objetivos da coisa julgada já apresentadas no direito brasileiro, e promover um enfrentamento inicial sobre o tema no que tange à disciplina do NCPC/2015, estudo que, espera-se, possa contribuir ao adequado entendimento e aplicação da nova sistemática ampliativa dos limites objetivos da coisa julgada adotada pelo novo Código.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Artur da Fonseca. A coisa julgada nos Estados Unidos. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 31, v. 132, p. 75-79, fev. 2006.

ANDREWS, Neil. *O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra*. Tradução de Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012. 574 p.

ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992. 383 p.

ASSIS, Araken de. *Cumulação de ações*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. 272 p.

_____. Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada. *Revista da Associação de Juízes do Rio Grande do Sul (Ajuris)*, Porto Alegre, ano XV, v. 44. p. 25-44, nov. 1988.

BARBOSA, Andrea Carla; CANTOARIO, Diego Martinez Ferverza. O incidente de resolução de demandas repetitivas no Projeto de Código de Processo Civil. In FUX, Luiz (Coord). *O novo processo civil: direito em expectativa (reflexões acerca do projeto de novo Código de Processo Civil)*. p. 436-523. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: Exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011. 446 p.

_____. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2012. 132 p.

BRASIL. Código de Processo Civil (1939). Decreto-Lei nº 1.608 de 18 de setembro de 1939. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em 05 de maio de 2015.

_____. Código de Processo Civil (1973). Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em 05 de maio de 2015.

_____. Código de Processo Civil (2015). Lei 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em 05 de maio de 2015.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 04 de maio de 2015.

BRASIL. Decreto-Lei, nº 4.657/42. Lei de introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em 05 de maio de 2015.

_____. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm>. Acesso em 06 de maio de 2015.

_____. Lei 12.529, de 30 de novembro de 2011. Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica; altera a Lei no 8.137, de 27 de dezembro de 1990, o Decreto-Lei no 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, e a Lei no 7.347, de 24 de julho de 1985; revoga dispositivos da Lei no 8.884, de 11 de junho de 1994, e a Lei no 9.781, de 19 de janeiro de 1999; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2011/Lei/L12529.htm>. Acesso em 08 de maio de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no AREsp 574.838/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23 de outubro de 2014, DJe 30 de outubro de 2014. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1358283&num_registro=201402228545&data=20141030&formato=PDF>. Acesso em 13 de maio de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1425636/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22 de abril de 2014, DJe 28 de novembro de 2014. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1314224&num_registro=201304095319&data=20141128&formato=PDF>. Acesso em 13 de maio de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1426034/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 05 de junho de 2014, DJe 11 de junho de 2014. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1324389&num_registro=201304125298&data=20140611&formato=PDF>. Acesso em 13 de maio de 2015.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Efetividade do processo e técnica processual*. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2010. 616 p.

_____. Os elementos objetivos da demanda examinados à luz do contraditório. In: TUCCI, José Roberto Cruz e; BEDAQUE, José Roberto dos Santos (Coord). *Causa*

de pedir e pedido no processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 13-52.

BOBBIO, Norberto. Era dos direitos. In: _____. *Era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. 9. reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 46-61.

_____. Presente e futuro dos direitos do homem. In: _____. *Era dos direitos*. Tradução de Carlos Nelson Coutinho; apresentação de Celso Lafer. 9. reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. p. 25-45..

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário, 2: tomo I*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009. v. II, 563 p.

_____. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015. 752 p.

CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014. 626 p.

_____. *Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais*. 2. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 400 p.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Dimensão processual do princípio do devido processo legal. *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal*, São Paulo, ano 1, v.1, p. 17-33, jan-jun. 2015.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *Desconsideração da coisa julgada. Sentença inconstitucional*. Revista Forense, ano. 102, v. 384, p. 229-241, 2006.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro; PINHO, Humberto Dalla Bernardino de. (Coord.). *Novo código de processo civil: anotado e comparado*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. 678 p.

CARNELUTTI, Francesco. *Instituições do processo civil*. Tradução de Adrián Sotero De Witt Batista. São Paulo: Classic Book, 2000. v. I. 613 p.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. *O devido processo legal e os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010. 436 p.

_____. Dignidade da pessoa humana: o princípio dos princípios constitucionais. In: SARMENTO, Daniel; GALDINO, Flavio (Orgs.). *Direitos fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 135-179.

CHASE, Oscar G et al. *Civil litigation in comparative context*. St. Paul: Thompson West, 2007. 607 p.

CHASE, Oscar G. A “excepcionalidade” americana e o direito processual comparado. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 28, v. 110. p. 115-133, abr. 2003.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. *A fiscalização abstrata de constitucionalidade no direito brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. 297 p.

DENTI, Vittorio. Questioni rilevabili d’ufficio e contraddittorio. *Rivista di Diritto Processuale*, v.33, Padova: CEDAM, 1968, p. 217-231.

DIDIER JR., Fredie. Contradireitos, objeto litigioso do processo e improcedência. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 223, p. 87-100, set. 2013.

_____. *Curso de direito processual civil*. 17. Ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Jus Podivm, 2015. v. I. 786 p.

DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual*. 9. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm, 2014. v.II. 573 p.

DIMOULIS, Dimitri; LUNARDI, Soraya. *Curso de processo constitucional: controle de constitucionalidade e remédios constitucionais*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2014. 496 p.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. *Teoria geral dos direitos fundamentais*. 5. ed. rev., atual., e ampl. São Paulo: Atlas, 2014. 331 p.

DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 9, v. 34. p. 20-39, abr .1984.

_____. *Institutos de direito processual civil*. 5 ed. rev. e atual. com a emenda constitucional nº 45, de 8.12.2004 (DOU31.12.2004). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. v. II. 685 p.

_____. *Institutos de direito processual civil*. 6 ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. v. III. 847 p.

_____. Limites da sentença arbitral. In: _____. *Nova era do processo civil*. 3 ed. rev., atual., e aument. p. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 38-57.

_____. Relativizar a coisa julgada material. In: _____. *Nova era do processo civil*. 3. ed. ver., atual., e aument. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 216-239.

DONNELLY, Jack. *Human dignity and human rights*. 2009. Disponível em: <http://www.udhr60.ch/report/donnelly-HumanDignity_0609.pdf>. Acesso em 17 de outubro de 2014.

ESPANHA. Código Civil (1889). Decreto Real de 24 de julho de 1889. Disponível em: <<http://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763-consolidado.pdf>>. Acesso em 28 de maio de 2015.

_____. Ley de Enjuiciamiento Civil. Lei 1 de 7 de janeiro de 2000. Disponível em: < <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-323>>. Acesso em 28 de maio de 2015.

FABRÍCIO, Aldroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. 4. ed., rev., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2009. 214 p.

FARIA, Márcio Carvalho. O princípio do contraditório, a boa-fé processual, as matérias cognoscíveis de ofício e as decisões judiciais de fixação de honorários de sucumbência. In: FUX, Luiz (Coord.). *Processo constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 729-770.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. Enunciado n. 111. In: ROQUE, Andre et al (Org.). *Novo CPC anotado e comparado: tudo em um*. Insaíatuba, SP: Foco Jurídico, 2015. p. 482-490.

_____. Enunciado n. 313. In: ROQUE, Andre et al (Org.). *Novo CPC anotado e comparado: tudo em um*. Insaíatuba, SP: Foco Jurídico, 2015. p. 482-490.

_____. Enunciado n. 338. In: ROQUE, Andre et al (Org.). *Novo CPC anotado e comparado: tudo em um*. Insaíatuba, SP: Foco Jurídico, 2015. p. 482-490.

_____. Enunciado n. 367. In: ROQUE, Andre et al (Org.). *Novo CPC anotado e comparado: tudo em um*. Insaíatuba, SP: Foco Jurídico, 2015. p. 482-490.

FRIEDENTHAL, Jack H.; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure (Hornbook)*. 5th.ed. St. Paul: West Ademic Publishing, 2015. 853 p.

FUX, Luiz. *Curso de direito processual civil: processo de conhecimento*. 4. ed. atualizada até a Lei nº 11. 694 de 12 de junho de 2008. Rio de Janeiro: Forense, 2008. v. I. 995 p.

_____. Processo e Constituição. In: FUX, Luiz (Coord.) *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 3-44.

GABBAY, Daniela Monteiro. *Pedido e causa de pedir*. São Paulo: Saraiva, 2010. 252 p.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. A flexibilização do procedimento processual no âmbito da *common law*. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 33, v. 163, p. 161-178, set. 2008.

GIDI, Antônio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no Projeto de Código de Processo Civil: reflexões inspiradas na experiência norte-americana. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 36, v. 194, p. 101-138, abr. 2011.

GIFIS, Steven H. *Law dictionary*. 6. ed. Nova Iorque: Barron's, 2010. 640 p.

GRECO, Leonardo. A busca da verdade e a paridade de armas na jurisdição administrativa. *Revista da Faculdade de Direito de Campos*. Campos dos Goytacazes. ano VII, n.9. p. 119/144, jul-dez. 2006.

_____. Concurso e cumulação de ações. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 32, v. 147, p. 11-26, maio. 2007.

_____. Garantias fundamentais do processo: o processo justo. In: _____. *Estudos de direito processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005. p. 225-286.

_____. *Instituições de processo civil*. 3.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. v. I. 480 p.

_____. *Instituições de processo civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. v. II. 481 p.

_____. O princípio do contraditório. In: _____. *Estudos de direito processual*. Campos dos Goytacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2005. p.541-556

_____. Princípios de uma teoria geral dos recursos. *Revista eletrônica de direito processual*, ano 4, nº V, p. 238-257, jan-jun. 2010. Disponível em:<www.redp.com.br>. Acesso em 14 de março de 2015

_____. Publicismo e privatismo no processo civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 33, v. 164, p.29-56, out. 2008.

_____. *Teoria da ação no processo civil*. São Paulo: Dialética, 2003. 71 p.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 20. ed. rev.e atual. São Paulo: Saraiva, 2009, v. II. 471 p.

HABERLE, Peter. A dignidade humana como fundamento da comunidade estatal. Tradução de Ingo Wolfgang Sarlet e Pedro Scherer de Mello Aleixo. In: SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional*. 2 ed. rev. e ampl. 2. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 45-103.

HELLWIG, Konrad. *System des deutschen Zivilprozessrechts*. Leipzig: Deichert´sche, Parte I, 1912 apud CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014. 626 p.

_____. *Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft*. Leipzig: A.Deichert´sche, 1901 apud CABRAL, Antonio do Passo. *Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis*. 2. ed. Salvador: Jus Podivm, 2014.626 p.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da metafísica dos costumes*. Tradução nova com introdução e notas por Guido Antonio de Almeida. São Paulo: Discurso Editorial, 2009. 502 p.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Tradução dos textos posteriores à edição de 1945 com notas relativas ao direito brasileiro vigente de Ada Pellegrini Grinover. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. 322 p.

LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012. 153 p.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Jurisdição coletiva e coisa julgada: teoria geral das ações coletivas*. 2. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. 622 p.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Coisa julgada inconstitucional: a retroatividade da decisão de (in)constitucionalidade do STF sobre a coisa julgada: a questão da relativização da coisa julgada*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. 221 p.

_____. *Procedimentos especiais*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. IV. 384 p.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Processo de conhecimento*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. II. 717 p.

MCCRUDEN, Christopher. Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *The European Journal of International Law*. vol. 19 no. 4, 2008. p. 655-724.

MELLO, Maria Chaves de. *Dicionário jurídico português-inglês – inglês-português*. 9. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2009. 1087 p.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. *Ações coletivas e meios de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. 412 p.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; TEMER, Sofia. O incidente de resolução de demandas repetitivas no Novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 243, p. 283-331, maio 2015.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no Projeto de Novo Código de Processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 37, v. 211, p. 191-207, set .2012.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 6. ed., rev. e atual. 2. tiragem. São Paulo: Saraiva, 2011. 1544 p.

MESQUITA, José Ignácio Botelho de. *A coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. 132 p.

MIRANDA NETTO, Fernando Gama de. *Ônus da prova o direito processual público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. 327 p.

MITIDIÉRO, Daniel; CORRÊA Jr., Gilberto Deon; CARNEIRO, João Geraldo Piquet. CADE, título executivo extrajudicial e direito de ação – três tópicos para o debate sobre o art. 98 da lei 12.529/2011. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 101, v. 916. p. 343 – 364, fev. 2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre coisa julgada. In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. VI, p. 679-687.
_____. Coisa julgada e declaração. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 60, v. 429, p. 21-27, jul, 1971.

_____. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: DIDIER, Fredie (Org.). *Relativização da coisa julgada*. 2 ed. 2. tiragem. Salvador: Jus Podivm, 2008, p. 225-248.

_____. Conteúdo e efeitos da sentença: variações sobre o tema. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 10, v. 40, p. 07-11, jul. 1985.

_____. Correlação entre o pedido e a sentença. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 22, v. 82, p. 207-213, jul. 1997.

_____. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 14, v. 34, p. 273-282, abr. 1984.

_____. Eficácia preclusiva da coisa julgada material In: WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org). *Doutrinas Essenciais de Processo Civil*. São Paulo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. v. VI, p. 679-687.

_____. Os limites objetivos da coisa julgada no sistema do novo código de processo civil. In: _____. *Temas de direito processual*. Saraiva: São Paulo, 1977. p. 90-96. 255 p.

_____. *O novo processo civil brasileiro: exposição sistemática do procedimento*. 28. ed. rev. e atual, Rio de Janeiro: Forense, 2010. 356 p.

_____. O que deve e o que não deve figurar na sentença. *Revista da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ)*, Rio de Janeiro, ano 2, v.2, n.8, p. 42-53, 1999, p. 43.

_____. Questões prejudiciais e coisa julgada. *Revista da Procuradoria do Estado da Guanabara*, Rio de Janeiro, v. 16, p. 158-268, 1967.

MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Coisa julgada*. Belo Horizonte: Fórum, 2008. 481 p.

NERY Jr., Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. rev., ampl., e atual. com as novas súmulas do STF (simples e vinculantes) e com análise sobre a relativização da coisa julgada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 415 p.

NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971. 514 p.

NIEVA FENOLL, Jordi. A coisa julgada: O fim de um mito. Tradução de Bruno Bodart; Denise Rodriguez; Diego Martinez Fervenza Cantoario; Franklyn Roger; Guilherme Quaresma; Humberto Dalla Bernardina de Pinho; Irapuã Santana; José Aurélio de Araújo; Maurício Vasconcelos Galvão Filho e Odilon Romano Neto. *Revista eletrônica de direito processual*, ano 6, nº X, jul-dez. 2012. p. 238-257. Disponível em <www.redp.com.br>. Acesso em 18 de novembro de 2014.

NIEVA FENOLL, Jordi. *La cosa juzgada*. Barcelona: Atelier Libros, 2006. 309 p.

OLIVA SANTOS, Andrés de La. *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*. Navarra: Aranzadi, 2005. 292 p.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. In: DIDIER JR., Fredie (Org.). *Leituras complementares de processo civil*. 6. ed. ver. e ampl. Salvador: Jus Podivm, 2008. p. 229-240.

PERRY, Michael J. *The idea of human rights: four inquiries*. New York: Oxford University Press, 1998. 162 p.

PICARDI, Nicola. *Jurisdição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2008. 155 p.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. *Direito processual civil contemporâneo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. v. I. 967 p.

PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed., rev., atual., e ampl., com notas do Projeto de Lei do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. 222 p.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2014. 656 p.

ROCHA, Felipe Borring. *Manual dos juizados especiais cíveis estaduais: teoria e prática*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2014. 348 p.

RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos. *O incidente de resolução de demandas repetitivas e sua legitimidade*. In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glauco Gumerato; GUEDES, Jefferson Carús; Lúcio Delfino; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro (Org.). *O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao Projeto do novo CPC*. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 433-443.

_____. *A modificação do pedido e da causa de pedir no processo civil*. Rio de Janeiro: Mundo Jurídico, 2014. 354 p.

_____. *Processo e Constituição: Uma análise das prerrogativas processuais da Fazenda Pública à luz das Garantias Constitucionais do Processo*. In: FUX, Luiz (Coord.). *Processo Constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 103-138.

SÁ, Renato Montans de. *Eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2011. 288 p.

SANCHES, Sydney. Objeto do processo e objeto litigioso do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 4, v. 13. p. 31-47, jan.1979.

SANDEL, Michael J. *Justiça: o que é fazer a coisa certa*. Tradução de Heloísa Matias e Maria Alice Máximo. 8. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. 349 p.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 12. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. 512 p.

SAVIGNY, Friedrich Karl von. *Sistema del Derecho Romano actual*. Tradução de Jacinto Mesía e Manuel Poley. Madri: Centro Editorial de Góngora, s/d apud ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Aide, 1992. 383 p.

SCHWAB, Karl Heinz. *El objeto litigioso en el proceso civil*. Tradução do alemão de Tomas A. Bazhaf. Buenos Aires: Ediciones juridicas Europa-America, 1968. 301 p.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. Eficácias da sentença e coisa julgada. In: _____. *Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres*. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 71-102.

_____. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: _____. *Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres*. 4. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2006. pp. 103-139..

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito constitucional: teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2012. 631 p.

TALAMINI, Eduardo. *Coisa julgada e sua revisão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. 702 p.

TARUFFO, Michele. La verdade como valor social e jurídico. In: _____. *Proceso y decisión – lecciones mexicanas de Derecho Procesal*. Madri: Marcial Pons, 2012, p. 37-50. 288 p.

TESHEINER, José Maria. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. 245 p.

THEODORO JR., Humberto. Notas sobre sentença, coisa julgada e interpretação. *Revista de Processo*, São Paulo, vol. 167, p. 9-18, jan. 2009.

CRUZ E TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no Processo Civil*. 3. ed., rev., atual., e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. 332 p.

_____. *Limites subjetivos: da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. 391 p.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 15. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. 860 p.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* *Primeiros comentários ao novo código de processo civil. Artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. 1566 p.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. O que é abrangido pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro: a norma vigente e as perspectivas de mudança. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 40, v. 230. p. 75-89, abr.2014.

YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. A Expansão da eficácia preclusiva da coisa julgada em matéria de direito da concorrência: Considerações a respeito do art. 98, § 4.º, da nova lei do Cade (Lei 12.529/2011). *Revista de Processo*, São Paulo, ano 38, v. 222, p. 91-122, ago. 2013.