

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PROCESSO CIVIL

Rodrigo Krieger Martins

A EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA

Porto Alegre
2015

Rodrigo Krieger Martins

A EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA

Trabalho de conclusão apresentado como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista em Processo Civil pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio grande do Sul

Orientador: Prof. Dr. Daniel Francisco Mitidiero

Porto Alegre
2015

A EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA.

RESUMO

Quando é proferido um julgamento de mérito definitivo, todas as alegações que foram arguidas ou que poderiam ter sido entre aquelas partes se tornam irrelevantes. Como uma garantia constitucional, a coisa julgada e sua eficácia preclusiva previnem uma parte insatisfeita de tentar litigar novamente a questão uma segunda vez, mas também possuem limites e condições.

ABSTRACT

When a final judgement on the merits is conclusive, all the claims that were litigated or that could have been in that suit between that parties becomes irrelevant. As a constitutional guarantee, the *res iudicata* and his claim preclusion prevents a dissatisfied party from trying to litigate the issue a second time, but also have limits and conditions.

PALAVRAS-CHAVE: Eficácia preclusiva da coisa julgada. Coisa julgada e seus limites. Processo civil e Constituição.

KEYWORDS: Claim preclusion. Res judicata and his limits. Civil procedure and constitutional law.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Premissas necessárias e institutos correlatos. 1.1. Preclusão, coisa julgada formal e coisa julgada material. 1.2. Considerações sobre a coisa julgada. 1.3. Limites subjetivos da coisa julgada. 1.4. Limites objetivos da coisa julgada. 2. A eficácia preclusiva da coisa julgada. 2.1. Definição e função no sistema jurídico. 2.2. Conformação legal do instituto. 2.3. Conteúdo e alcance. 3. Meios de impugnação da coisa julgada e a doutrina da relativização. 4. Constituição, processo civil e coisa julgada. Conclusões.

Introdução

Fato há muito constatado pela doutrina jurídica é o constante tensionamento entre os desejos de justiça e segurança jurídica.

Carlos Alberto Alvaro de Oliveira observa, acerca da relação entre “direito material e pacificação, duas grandezas de igual intensidade”, que “a prevalência de um ou de outro aspecto depende dos valores imperantes em determinada sociedade e das condições concretas vigorantes para a administração da justiça”.¹ E registra ele, em outra passagem,

¹ **Do formalismo no processo civil.** São Paulo: Saraiva, 1997, p. 169.

que “o processo, cuja finalidade fundamental é a realização do direito, traz em si ao mesmo tempo o risco de aniquilamento do próprio direito”, aspecto fundamental de que se deu conta Hegel, “ao enfrentar a aporia entre segurança e justiça, pois vislumbra na dialética do processo íntima contradição pela qual este, que começa por ser um meio, passa a se contrapor como algo exterior ao seu fim, podendo até se transformar no seu contrário, tornando-se fim em si mesmo”.²

Nessa intermediação, o processo civil possui função de alta relevância, pois, como dito por Luiz Guilherme Marinoni, o constitucionalismo contemporâneo atribui à jurisdição o dever de “tutelar os direitos fundamentais que se chocam no caso concreto”.³

Não há como não se concordar com José Carlos Barbosa Moreira quando afirma ele que, entre os riscos de se comprometer a segurança da vida social e o de consentir na eventual cristalização de injustiças, prefere o ordenamento assumir o segundo.⁴

Para atender a essa necessidade prática de assegurar estabilidade à tutela jurisdicional dispensada pelo Estado é que existe o instituto da coisa julgada.⁵

No entanto, isto por si só não é suficiente para dar solução ao problema em toda sua completude pois, além daquilo que conhecido em juízo foi quando do julgamento de mérito, há, ainda, aquilo que poderia ter sido alegado mas não o foi.

Há, como dito por Araken de Assis, a “necessidade prática de afastar, no futuro, um novo processo tendo por causa aquela porção da lide pré-processual excluída, voluntariamente, da primeira relação processual”, sendo isto o que preside a instituição normativa da eficácia preclusiva da coisa julgada.⁶ Disto é que se ocupa o presente estudo.

1 Premissas necessárias e institutos correlatos

Não há como se falar da eficácia preclusiva da coisa julgada sem que antes se faça uma abordagem de seus antecedentes lógicos e formais. Aqui, portanto, necessário seja estabelecida sua relação e distinção diante de outros institutos relevantes, bem como seja traçado um panorama acerca de seu pressuposto, a própria coisa julgada, e de seus limites.

² **Do formalismo no processo civil.** São Paulo: Saraiva, 1997, p. 174.

³ **Curso de processo civil:** volume 1, teoria geral do processo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 8ª edição, 2014, p. 143.

⁴ **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro.** In: **Temas de direito processual**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988, Primeira série, p. 99.

⁵ *Idem.* **Ainda e sempre a coisa julgada.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 416, junho 1970, p. 10.

⁶ **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada.** Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 44, ano XV, novembro 1988, p. 39.

1.1 Preclusão, coisa julgada formal e coisa julgada material

Como observam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, toda a marcha processual se ordena sob o critério da preclusão, sendo esta, ainda, o pressuposto essencial para a coisa julgada.⁷ É ela um dos mecanismos destinados a impedir a repetição da prática de atos processuais ou retorno a fases e atos já praticados.⁸ Consiste, conforme definição de Chiovenda, na perda, ou extinção ou na consumação de uma faculdade processual.⁹

Isto pode ocorrer porque a parte não observou a oportunidade e ocasião própria para realização do ato processual, a implicar na preclusão temporal, porque realizou ato processual com a faculdade incompatível, o que consiste na preclusão lógica, ou porque já exercitou validamente a faculdade, gerando a preclusão consumativa.¹⁰

Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira esclarecem que a coisa julgada tem como pressuposto a preclusão consumativa em relação ao órgão judicial, pois com a prolação da sentença o juiz não tem mais jurisdição para aquela fase do processo, do que surge a irretratabilidade da decisão e, ainda, a preclusão temporal em relação ao poder das partes de manifestar inconformidade com a decisão, a gerar sua inimpugnabilidade.¹¹

Ainda conforme Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, além de ser seu pressuposto, a coisa julgada é por muitos considerada a preclusão por excelência, capaz de gerar efeitos mesmo para fora do processo onde ocorre.¹²

E, em se tratando de coisa julgada, é de reiterada acolhida a distinção entre aquilo que se denominou coisa julgada formal e coisa julgada material. Nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira, “dá-se a primeira quando a sentença só se torna imutável no âmbito do processo em que foi proferida”, com o que não há óbice que em outro processo se profira nova decisão com o mesmo objeto, ocorrendo a segunda “quando a imutabilidade da sentença prevalece ainda em relação a processos distintos”.¹³

A partir desta distinção se pode ver que a eficácia preclusiva somente pode ser gerada pela coisa julgada material, pois esta a única que pode se impor também frente a processos futuros.

⁷ **Curso de processo civil, volume 2: processo de conhecimento.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p 628.

⁸ *Ibidem, loc. cit.*

⁹ *Ibidem, loc. cit.*

¹⁰ *Ibidem,* p. 629-630.

¹¹ **Curso de processo civil:** volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 273.

¹² *Ibidem,* p. 628.

¹³ **Ainda e sempre a coisa julgada.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 416, junho 1970, p. 14.

Mas esta distinção é imprecisa e equivocada, pois coisa julgada material e formal não são espécies do mesmo gênero e, em verdade, esta nada mais é que preclusão, como dão conta Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira:

5. O art. 467, primeira parte, fala em *coisa julgada material* para definir aquilo que preferimos chamar simplesmente de coisa julgada. Com essa atitude, insinua a existência de uma *coisa julgada formal*, que seria a regulada no art. 467, segunda parte, e no art. 6º, § 3º, da LICC (“chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”). Trata-se, no entanto, de opção terminológica censurável: a coisa julgada forma-se rigorosamente apenas quando a *res é judicata*, isto é, apenas quando há exame de mérito definitivo da controvérsia. Daí que a expressão “coisa julgada material”, de um lado, é tautológica, porque o adjetivo *material* nada acrescenta. De outro, a locução *coisa julgada formal* é uma *contraditio in terminis*, na medida em que não há coisa julgada se ocorre apenas a inimpugnabilidade da decisão sem o exame do mérito da controvérsia. Por essa razão, é mais adequado falar simplesmente em coisa julgada e preclusão, deixando-se de lado a confusa terminologia adotada pelo direito brasileiro para cuidar do tema.¹⁴

Precisas também são as observações de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart quanto ao ponto:

Quando se alude à indiscutibilidade da sentença judicial fora do processo, portanto em relação a outros feitos judiciais, o campo é da *coisa julgada material*, que aqui realmente importa e constitui, verdadeiramente, o âmbito de relevância da coisa julgada. Já indiscutibilidade da decisão judicial verificada dentro do processo remete à noção de *coisa julgada formal*. A coisa julgada formal, como se nota, é *endoprocessual*, e se vincula à impossibilidade de se rediscutir o tema decidido dentro da relação jurídica processual em que a sentença foi prolatada. Já a coisa julgada material é *extraprocessual*, ou seja, seus efeitos repercutem fora do processo.¹⁵

Assim, parece acertada a conclusão de que a verdadeira coisa julgada é a coisa julgada material, bem como que a chamada coisa julgada formal com ela não se confunde, sendo ela uma modalidade de preclusão, a última do processo de conhecimento, a tornar insubsistente a faculdade processual de rediscutir a sentença nele proferida.¹⁶

1.2 Considerações sobre a coisa julgada

Ao longo do largo tempo de vigência do Código de Processo Civil muito se dissentiu acerca da definição legal de coisa julgada então contida em seu art. 467, a denominar coisa

¹⁴ **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 273-274.

¹⁵ **Curso de processo civil, volume 2: processo de conhecimento**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p 632.

¹⁶ *Ibidem*. **Curso de processo civil, volume 2: processo de conhecimento**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p 628.

julgada material a eficácia a tornar imutável e indiscutível a sentença não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.¹⁷

Havia já antes o § 3º do art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil a chamar por coisa julgada a decisão judicial de que já não caiba recurso. Esta definição, nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira, há de ser afastada por “obviamente insatisfatória” e “demasiado simplificadora”, permitindo saber quando começa a existir coisa julgada, o que é apenas o aspecto cronológico, mas nada informando sobre a essência do fenômeno e sobre o modo como ele atua, deixando “na sombra o aspecto ontológico da coisa julgada”.¹⁸

A ilustrar a controvérsia, Sérgio Gilberto Porto anota que o instituto da coisa julgada difere da soma dos termos contidos na referida redação legal, bem como que não se encontra nos mais diversos idiomas vocábulo capaz de traduzir sua concepção e, ainda, que seu conceito tem variado no tempo e no espaço, citando divergências entre países e que, mesmo no Brasil, a visualização da primeira metade do século não se identifica com as atuais concepções.¹⁹

Daniel Francisco Mitidiero descreve a evolução das teorias sobre a coisa julgada.²⁰ A mais antiga, com raízes no direito romano e que chegou a contar com acolhida na legislação francesa, italiana e espanhola de outrora, considerava a coisa julgada como uma presunção *jure et de jure* de verdade, tendo hoje apenas valor histórico.²¹ No que se pode denominar como um passo mais adiante, há a orientação originária de Savigny, também originária da concepção romana, para quem a autoridade da coisa julgada seria uma ficção de verdade a proteger as sentenças definitivas de ataques e modificações, entendimento que também remanesce apenas para registro histórico.²²

Estas concepções estão superadas porque, como pontuam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, a coisa julgada não se liga ontologicamente à noção de verdade, não a representando nem constituindo ficção ou presunção de verdade, mas tratando-se “de uma

17 MITIDIERO, Daniel Francisco. **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 194-201.

18 **Ainda e sempre a coisa julgada**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 416, junho 1970, p. 10-11.

19 **Coisa julgada civil**. Rio de Janeiro: Editora AIDE, 2ª edição, 1998, p. 43.

20 **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 192-201.

21 *Ibidem*, p. 193-194.

22 *Ibidem*, 2004, p. 194.

opção do legislador, ditada por critérios de conveniência, que exigem a estabilidade das relações sociais, e conseqüentemente das decisões judiciais”.²³

A norma contida no mencionado art. 467 da legislação de 1973 adotou a teoria que concebe a coisa julgada como eficácia sentencial, atitude doutrinária de origem alemã que, conforme Daniel Francisco Mitidiero, “identifica sem maiores pudores a coisa julgada com a eficácia da sentença, especificamente com seu efeito declaratório”, entendimento este que contou, no Brasil, com a simpatia de Pontes de Miranda e Celso Neves, dentre outros tantos.²⁴ Seria, pois, a coisa julgada um efeito da sentença.

Porém, esta concepção, antes mesmo de ser acolhida no Código de Processo Civil que logo seria editado, mereceu a severa crítica de José Carlos Barbosa Moreira nos idos de 1970, no sentido de que a “fórmula prevalecente entre os alemães padece de um radical vício de empostação, o de deslocar para o campo dos efeitos da sentença a declaração que lhe integra (e em alguns casos lhe exaure) o conteúdo”, pois “a sentença não produz uma declaração: contém-na e até se pode dizer que nela consiste, exclusivamente ou não”.²⁵

Liebman já havia apresentado sua oposição a este ponto de vista, dizendo haver nele um erro lógico, pois a coisa julgada não seria o efeito da sentença, mas sim uma qualidade dos efeitos da sentença. Para o eminente processualista, “a autoridade da coisa julgada não é efeito da sentença, como postula a doutrina dominante, mas sim modo de manifestar-se e produzir-se dos efeitos da própria sentença, algo que a esses efeitos se ajunta para qualificá-los e reforçá-los em sentido bem determinado”.²⁶ Assim, os efeitos da sentença é que possuiriam um novo elemento qualificador, de modo que a coisa julgada seria uma qualidade destes seus efeitos.

José Carlos Barbosa Moreira assevera assistir razão a Liebman em “fixar-se no ângulo da imutabilidade, para dele, e só dele, visualizar a coisa julgada”, mas que, apesar do passo decisivo, não conseguiu “libertar-se, ele mesmo, do peso de um equívoco em má hora feito tradição”, de modo que não chegou a assentar a independência entre autoridade e eficácia, identificando a coisa julgada com uma qualidade da sentença e seus efeitos.²⁷

23 **Curso de processo civil, volume 2: processo de conhecimento**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 635.

24 **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 194-196.

25 **Ainda e sempre a coisa julgada**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 416, junho 1970, p. 11.

26 MITIDIERO, Daniel Francisco. **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 196-197.

27 **Ainda e sempre a coisa julgada**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 416, junho 1970, p. 12.

E, efetivamente, não há como se resistir ao peso dos argumentos de Barbosa Moreira, notadamente quando recorda que mesmo diante da sentença em uma ação renovatória de aluguel, nada impede as partes, de comum acordo, de modificarem “modificarem o aluguel fixado, alterarem esta ou aquela cláusula, e até porem fim à locação”, ou, ainda, que aqueles judicialmente separados podem restabelecer a sociedade conjugal, e, mais contundentemente, que o efeito executório, peculiar à sentença condenatória, já nasce com o normal destino de se extinguir, pois cumprida espontaneamente ou executada esta, cessa o efeito.²⁸

Registra Daniel Francisco Mitidiero que, embora mereça alguns reparos, a orientação de que a coisa julgada seria uma qualidade dos efeitos da sentença gozou de eloquente reputação e, para Araken de Assis, estas idéias de Liebman constituem o ponto de partida do conceito atual de coisa julgada no direito brasileiro.²⁹

Ovídio Araújo Baptista da Silva assevera que se pode concluir, com Liebman, que a coisa julgada “não é um *efeito*, mas uma *qualidade* que se ajunta não, como ele afirma, ao conteúdo e a todos os efeitos da sentença, tornando-a imutável, e sim apenas ao efeito declaratório, tornando-o indiscutível (que é o meio de a declaração tornar-se imutável) nos futuros julgamentos”.³⁰ Seria, pois, a coisa julgada a qualidade do efeito declaratório da sentença.³¹

De acordo com Daniel Francisco Mitidiero, a eficácia sentencial há de ser decomposta em força e efeito, sendo aquela algo interno e esta externo, correspondendo, ainda, a primeira ao que Ovídio Araújo Baptista da Silva denomina eficácia e José Carlos Barbosa Moreira de conteúdo.³² Afirma, com amparo em Araken de Assis e Barbosa Moreira, ser equivocado atribuir imutabilidade aos efeitos, pois estes podem sofrer mutação, e o que deve receber a imutabilidade é a força, algo contra o que não podem rebelar-se as partes.³³ Sustenta que a autoridade da coisa julgada, sendo ela a sua indiscutibilidade, sua imunidade a discussões juridicamente relevantes, recai sobre determinada força da sentença, revestindo-a, qualificando-a e outorgando-lhe uma estabilidade especial.³⁴ Aponta, porém,

²⁸ **Ainda e sempre a coisa julgada.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 416, junho 1970, p. 12.

²⁹ **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva.** In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes.

Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 197.

³⁰ **Curso de processo civil:** volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 468.

³¹ *Ibidem*, p. 469.

³² *Ibidem*, p. 198.

³³ *Ibidem*, p. 198-199.

³⁴ *Ibidem*, p. 198.

divergência acerca de qual força da sentença receberia esta qualidade, pois para Barbosa Moreira esta seria imprimida não apenas à declaração, mas a todo o conteúdo decisório da sentença, enquanto que para Ovídio Araújo Baptista da Silva a coisa julgada agrega-se apenas ao efeito declaratório, no que seria apoiado por Araken de Assis, a dizer que tudo em coisa julgada gira em torno da declaração.³⁵

Conforme Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, somente o efeito declaratório é que pode, efetivamente, tornar-se imutável em decorrência da coisa julgada, pois se ela representa a certificação dada pela jurisdição a respeito da pretensão de direito material exposta pelo autor, somente isto pode transitar em julgado.³⁶ Esclarecem, ainda, que todas as sentenças possuem algo de declaratório, de modo que a coisa julgada toca no elemento declaratório das sentenças declaratórias, mas também naquele das sentenças condenatórias, constitutivas, executivas e mandamentais.³⁷

Deste modo, dizendo que o objeto da indiscutibilidade é a declaração produzida pelo órgão jurisdicional na sentença, Daniel Francisco Mitidiero conceitua a coisa julgada como “uma qualidade da força declaratória, incrustada na sentença de mérito, destinada a produzir a indiscutibilidade dessa certificação judicial”.³⁸

Ou, como dito pelo mesmo doutrinador, desta vez na companhia ilustre de Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, “a coisa julgada constitui a *qualidade* que envolve a regra constante do *dispositivo* da *sentença de mérito transitada em julgado*”, sendo o grau mais alto de *indiscutibilidade* e *imutabilidade* que a ordem jurídica reconhece a qualquer decisão judicial, uma *proteção processual* que é outorgada a seu conteúdo.³⁹ A eficácia da sentença constitui sua aptidão para produção de efeitos, e pode ser produzida independentemente do trânsito em julgado de modo que a coisa julgada não é eficácia da sentença e nem seu efeito, mas sim uma qualidade que “denota o estado de indiscutibilidade e imutabilidade do conteúdo constante do dispositivo da decisão de mérito transitada em julgado”, ou, ainda, “uma *qualidade* que envolve o *conteúdo da sentença*”.⁴⁰

A reconhecer, finalmente, que a coisa julgada não consiste em eficácia da sentença, o art. 502 do Código de Processo Civil instituído pela Lei nº 13.105, de 16 de março de

35 **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva.** In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes.

Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 200-201.

36 **Curso de processo civil:** volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p 638.

37 *Ibidem, loc. cit.*

38 *Ibidem,* p. 201.

39 **Curso de processo civil:** volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p 271.

40 *Ibidem,* p. 274-275.

2015, corrige o problema conceitual que continha o diploma processual anterior em seu art. 467.⁴¹ Agora, nos termos do art. 502 do Código de 2015, “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”, e não a sua *eficácia*, pois “eficácia e autoridade da sentença são conceitos diferentes”, como bem observado por Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Francisco Mitidiero⁴², e a eficácia preponderante da sentença não se confunde com a autoridade que eventualmente possa lhe seguir.⁴³

A eficácia, como discorre Sérgio Gilberto Porto, difere da autoridade, pois representa uma qualidade do que é eficaz, ou seja, aquilo que produz um efeito, a consistir em resultado, em consequência.⁴⁴ Já autoridade representa a possibilidade de a sentença se impor perante todos, a capacidade vinculativa decorrente da estatalidade do ato.⁴⁵

Ressalta José Carlos Barbosa Moreira que o obstáculo não consiste na imutabilidade ou indiscutibilidade do *efeito*, mas na imutabilidade e incontrovertibilidade da *sentença mesma*, ou da norma jurídica nela anunciada.⁴⁶

Possui a coisa julgada função negativa e positiva. A primeira se caracteriza como um impedimento, uma proibição a que se discuta no futuro a declaração transitada em julgado⁴⁷ ou, ainda, uma defesa a impedir o novo julgamento daquilo que já fora decidido em juízo.⁴⁸ A segunda corresponde à utilização da coisa julgada propriamente em seu conteúdo, tornando-o imperativo para o segundo julgamento⁴⁹, de modo que vincula a decisão pretendida a outra já proferida⁵⁰, ou seja, os juízes de causas susequentes à declaração proferida e transitada em julgado no processo anterior.⁵¹

41 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC: crítica e propostas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 133.

42 *Ibidem*, loc. cit.

43 MITIDIERO, Daniel Francisco. **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 185.

44 **Coisa julgada civil**. Rio de Janeiro: Editora AIDE, 2ª edição, 1998, p. 47.

45 *Ibidem*, p. 46.

46 **Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 28, ano X, julho 1983, p. 28.

47 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: volume 2, processo de conhecimento**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 638; PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. Rio de Janeiro: Editora AIDE, 2ª edição, 1998, p. 57.

48 SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil: volume 1, processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 471.

49 *Ibidem*, loc. cit.

50 PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. Rio de Janeiro: Editora AIDE, 2ª edição, 1998, p. 57.

51 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil: volume 2, processo de conhecimento**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 638.

Ressalte-se, como oportunamente recordam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart que a declaração judicial somente é apta a receber a qualidade de coisa julgada se tiver intensidade para tornar-se definitiva, pois a declaração calcada na provisoriedade, como nas ações cautelares, ou em cognição rarefeita, como na jurisdição voluntária ou no processo de execução, não é apta a tanto porque não visa, em essência, a produção de definitividade.⁵²

Importante registrar, ainda, que a coisa julgada é fenômeno típico e exclusivo da atividade jurisdicional⁵³ e envolve tão somente o *dispositivo* da sentença de mérito, pois sua função é a proteção ao comando que regula a vida das partes, desimportando a fundamentação da decisão⁵⁴, conforme art. 504 do Código de Processo Civil instituído pela Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, a repetir a redação do art. 469 do diploma processual objeto anterior. Assim, no que é pertinente à coisa julgada, possui a fundamentação relevo apenas para auxiliar na interpretação do *decisum*, a bem demarcar o seu alcance⁵⁵, o que, como se exporá adiante, nem de longe é tarefa desprezível quando se trata de perquirir a extensão da eficácia preclusiva.

1.3 Limites subjetivos da coisa julgada

Observam Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira que, como uma densificação do direito fundamental contida no inciso LIV do art. 5º da Constituição Federal, de inegável inspiração democrática, já previa o art. 472 do Código de 1973 a restrição no sentido de que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros”.⁵⁶

De se observar que este trecho da anterior redação legal é, agora, repetido pelo art. 506 do Código de Processo Civil de 2015. Havia na redação anterior a ressalva de que a sentença produziria coisa julgada em relação a terceiros, em causa relativa ao estado de pessoa, se fossem eles citados, que não foi reproduzida. Mas esta supressão não se pode ter como expressiva ou como determinante de uma alteração de rumos. Isto porque não se tratava de uma exceção, mas, sim, de uma confirmação da regra contida na primeira parte,

⁵² **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 639.

⁵³ *Ibidem*, p. 638.

⁵⁴ MITIDIERO, Daniel; ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 276.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 271.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 287.

de modo que somente se citados os terceiros vincular-se-iam à coisa julgada e, em tendo sido citados, deixam de ser terceiros e passam a ser partes no processo.⁵⁷

Deste modo, reforçada está a direta assertiva de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart de que, “em princípio, portanto, tomando-se a regra geral, tem-se que somente as partes (e seus sucessores, por inferência lógica) ficam acobertadas pela coisa julgada”, já que foram os sujeitos do contraditório que resultou na edição da solução judicial.⁵⁸

No entanto, como advertem Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, tendo-se presente que os direitos e relações jurídicas não vivem isolados na realidade, “afirmar que a coisa julgada não atinge terceiros, porém, não significa afirmar que a sentença não pode ter qualquer influência sobre as suas esferas jurídicas”.⁵⁹ E, já a partir da separação da eficácia da sentença da autoridade da coisa julgada surge também a bifurcação da questão quanto à influência do julgado sobre terceiros⁶⁰, formulando-se uma distinção entre terceiros interessados e terceiros indiferentes.⁶¹

Os terceiros juridicamente indiferentes, sujeitos de alguma relação jurídica compatível com a sentença, como observa Ovídio Araújo Baptista da Silva, recebem os seus efeitos, mas eles se mostram irrelevantes para atingir a relação jurídica de que o terceiro seja titular⁶², pois, como recorda o mestre, a coisa julgada é apenas e simplesmente uma qualidade do efeito declaratório da sentença.⁶³

Já os terceiro interessado, aquele que tem interesse jurídico na causa, decorrente da existência de alguma relação jurídica que mantém, conexa ou dependente, em face da relação jurídica deduzida em juízo, é ele admitido a participar do processo em razão da existência deste seu interesse, intervindo quando menos na condição de assistente simples.⁶⁴

Concluindo que somente as partes precisam da coisa julgada, pois somente elas possuem a legitimidade que lhes permitiria levar ao infinito o conflito de interesses, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart nos dão conta que embora terceiros possam

57 MITIDIERO, Daniel; ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 287.

58 **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 642.

59 *Ibidem, loc. cit.*

60 *Ibidem, loc. cit.*

61 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 642.

62 **Curso de processo civil**: volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 475.

63 *Ibidem, loc. cit.*

64 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Op. cit.*, p. 643.

sofrer efeitos da sentença de procedência, é certo que a autoridade da coisa julgada não os atinge⁶⁵, não se podendo confundir a força de recrudescimento decorrente da coisa julgada com a “imutabilidade derivada da natureza das coisas, captada pelo processo pelo mecanismo da legitimação das partes”.⁶⁶

Ou, nas palavras de Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, os terceiros que mantém relações jurídicas conexas àquela situação jurídica julgada pela sentença não são atingidos pela coisa julgada, mas sim pela sua eficácia reflexa, o que lhes permitiria participar do processo, querendo.⁶⁷

1.4 Limites objetivos da coisa julgada

Conforme Ovídio Araújo Baptista da Silva, sendo a coisa julgada a qualidade adquirida pelo efeito declaratório da sentença, pesquisar a extensão de seus limites objetivos é determinar o alcance que esta declaração pode efetivamente possuir, ou seja, estabelecer sobre que pontos ou questões litigiosas operou-se a coisa julgada.⁶⁸

Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart apontam que, se a coisa julgada agrega-se à declaração contida na sentença, é certo que ela atingirá apenas a sua parte dispositiva, pois não existe propriamente julgamento no relatório ou na fundamentação, mas tão somente no dispositivo.⁶⁹

Essa conclusão encontrava respaldo no art. 469 do Código de 1973, persistindo sua validade também diante da redação do art. 504 do novo diploma processual, a prever que “não fazem coisa julgada os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença”, nem “a verdade dos fatos”, estabelecida como seu fundamento.

No entanto, como adverte Ovídio Araújo Baptista da Silva, embora apenas o *decisum* adquira a condição de coisa julgada, “nunca os motivos e os fundamentos da sentença que, como *elementos lógicos* necessários ao julgador, para que ele alcance o *decisum*, devem desaparecer ou tornar-se indiferentes ao alcance da coisa julgada, não

65 **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 644.

66 *Idibem*, p. 645.

67 **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 287-288.

68 **Curso de processo civil**: volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 480.

69 *Idibem*, p. 645.

obstante continuem a ter utilidade como elementos capazes de esclarecerem o sentido do julgado”.⁷⁰

Os motivos, embora não adquiram autoridade de coisa julgada, devem ser tomados em consideração para que se possa compreender o verdadeiro e completo alcance da decisão⁷¹, pois através deles é que se define o conteúdo e alcance da própria decisão.⁷²

Ovídio Araújo Baptista da Silva, com amparo em Chiovenda, demonstra ser a *causa petendi* parte integrante da demanda e, assim, passível de trânsito em julgado, distinguindo-se dos fundamentos da sentença.⁷³

Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira asseveram que para se apurar os limites objetivos da coisa julgada há que se ter presente quais as questões que efetivamente integram o mérito da causa⁷⁴, bem como que na linguagem do Código de 1973, o conceito de lide equivalia ao mérito da causa, conforme art. 128 então vigente, registrando-se, ainda, ser este um dos temas mais discutidos em doutrina e ausência de precisão com que foi mencionado em referido dispositivo e também no art. 468.⁷⁵

O mesmo Daniel Mitidiero, desta vez em trabalho monográfico, relata que Francesco Carnelutti definia a lide como um litígio que teria contornos delimitados pré-processuais, o que tornaria possível falar-se em processos de lides parciais e totais, enquanto Enrico Tullio Liebman restringia o conceito de lide apenas ao que efetivamente foi transposto pelas partes ao processo, desenhando-se no pedido do autor.⁷⁶ Deste modo, o art. 128 do Código de 1973 perfilha o entendimento de Liebman e, de outro lado, ao admitir em seu art. 468 seja julgada *parcialmente a lide*, contempla o entendimento de Carnelutti, mas que a noção ofertada por aquele é a “única capaz de solucionar adequadamente importantes problemas ligados à coisa julgada, aos seus limites objetivos e à eficácia preclusiva”.⁷⁷

Mas o mesmo autor não tem a celeuma como resolvida, e aponta erro basilar no conceito de Liebman, decorrendo este de sua teoria da ação, ao ter a lide como “conflito

70 **Curso de processo civil**: volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 480.

71 LIEBMAN, Enrico Tulio. **Estudos sobre o processo civil brasileiro**: com notas da Dra. Ada Pellegrini Grinover. São Paulo, Bushatsky, 1976, p. 159.

72 PORTO, Sérgio Gilberto. **Comentários ao código de processo civil**: v. 6, tomo I, do processo de conhecimento, arts. 444 a 495. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 197.

73 **Curso de processo civil, volume 1: processo de conhecimento**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 481.

74 **Curso de processo civil: volume 2: processo de conhecimento**. São Paulo: Atlas, 2012, p. 281.

75 *Ibidem*, p. 282.

76 **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 183.

77 *Ibidem*, p. 184.

efetivo ou virtual de pedidos contraditórios”, pois o réu não age materialmente, apenas reage, não formulando qualquer pedido⁷⁸, pelo que propõe a seguinte modo de caracterização do objeto litigioso:

Como já adiantamos, cremos que o centro de gravidade do processo gira em torno da ação material afirmada. De efeito, se analisarmos o Código de Processo Civil, veremos que para definir a ocorrência de coisa julgada ou de litispendência o Código refere o conceito de ação material (art. 301, §§ 1º e 2º), o que nos deixa em condições de aceitar esta noção como alternativa possível para caracterizar o mérito do processo; de outro lado, o próprio conteúdo do art. 128, se entendido de forma adequada, pode endossar nossas conclusões: “o juiz decidirá a lide nos limites sem que foi proposta”. Ora, o que se propõe em juízo? Exerce-se pretensão à tutela jurídica (“ação” processual), afirmando-se a existência de ação material; propõe-se, justamente, que o Estado decida acerca da existência ou não da ação material agitada *in status assertionis*. Em sendo assim, temos como convenientemente explicitado nosso ponto de vista, prestando-se a ação material, em estado de mera assertiva, a configurar o objeto litigioso do processo.⁷⁹

Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira sustentavam, assim, que esta alusão a uma possibilidade de julgamento parcial da lide constante do art. 468 do Código de 1973 deveria ser desconsiderada.⁸⁰ Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero apontaram a conveniência de sua supressão do novo Código de Processo Civil então em elaboração.⁸¹

O Código de Processo Civil de 2015 substituiu a expressão *lide* por *mérito* em seus arts. 141 e 503, de modo que o juiz decidirá agora o “mérito nos limites propostos pelas partes” e a decisão que “julgar parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida”.

Pode-se, portanto, afirmar que valorizada restou a inexorável ligação existente entre o mérito da causa, objeto da pronúncia judicial, e limites objetivos da coisa julgada, pois o mérito da causa demarca as questões que devem ser enfrentadas pelo juízo e que não poderão mais ser discutidas pelas partes após o trânsito em julgado.⁸²

De outra banda, observam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart que a imutabilidade da coisa julgada protege a declaração judicial apenas enquanto as circunstâncias fáticas e jurídicas da causa permanecerem as mesmas, vez que inseridas estão elas na causa de pedir da ação.⁸³ Deste modo, quando as circunstâncias de fato de fato ou de direito forem alteradas de modo que passem a compor nova causa de pedir, haverá ensejo

78 MITIDIERO, Daniel Francisco. **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 184.

79 *Ibidem*, p. 184-185.

80 **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 282.

81 **O projeto do CPC**: crítica e propostas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 133.

82 MITIDIERO, Daniel; ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Opus citatum*, p. 283.

83 **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 646.

para uma nova ação diferente da anterior e, assim, despreocupada com a coisa julgada imposta sobre a anterior decisão.⁸⁴

Aponta Antonio Carlos de Araújo Cintra que a autoridade preclusiva da coisa julgada não é colocada em risco em situações relativas a fatos supervenientes, pois “não se pode falar em eficácia preclusiva da coisa julgada nas situações em que a autoridade desta não for colocada em risco, inclusive aquelas relativas a fatos supervenientes”.⁸⁵

Daniel Mitidiero e Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, observando que toda coisa julgada nasce sob a cláusula *rebus sic stantibus*, referem-se a este ponto como seu limite temporal, pois a coisa julgada somente vinculará enquanto permanecerem inalterados os pressupostos fático-jurídicos que determinaram sua formação.⁸⁶ No mesmo sentido, afirma Adroaldo Furtado Fabrício que, “rigorosamente, todas as sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*”.⁸⁷

Desta maneira, a superveniência de modificação de fato ou de direito ou a aplicação dos critérios de identificação das demandas permitirá nova discussão judicial, pois “é dado nuclear do conceito de *res judicata* que esse alcance se contenha nos limites da lide e das questões decididas”.⁸⁸ Portanto, não se estará examinando a mesma lide, como dito pelo art. 471 do Código de 1973 e repetido pelo art. 505 do diploma de 2015, mas sim lide diversa, vez que diversos são os fatos daqueles já examinados.

Há que se fazer, ainda, a ressalva de que a coisa julgada não impede que fatos novos ou novo regramento legal posteriores à sua formação possam produzir os seus normais efeitos para frente, respeitando-se os seus limites temporais.⁸⁹

2 A eficácia preclusiva da coisa julgada

2.1 Definição e função no sistema jurídico

As questões que não foram efetivamente decididas não se enquadram dentro dos limites objetivos da coisa julgada, mas, como observam Daniel Mitidiero e Carlos Alberto

84 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 647.

85 **Comentários ao código de processo civil**: tomo IV, arts. 332 a 475. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002, p. 309.

86 **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 279.

87 **A coisa julgada nas ações de alimentos**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 52, p. 25.

88 *Ibidem*, p. 26-27.

89 MITIDIERO, Daniel; ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. *Opus citatum*, p. 281.

Alvaro de Oliveira, isso não significa que essas questões possam ser livremente debatidas em processo posterior tendente à violação da autoridade do julgado.⁹⁰

Há, ao lado dos limites objetivos do julgado uma outra camada de proteção do julgado⁹¹, um elemento protetor da decisão judicial, a chamada eficácia preclusiva da coisa julgada, também denominada antigamente de julgamento implícito⁹², tendo por finalidade proteger o resultado prático útil do processo ao seu vencedor.⁹³

Nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira, “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”, a fazer com que percam elas “toda a relevância que pudessem ter em relação à matéria julgada”.⁹⁴

Pontes de Miranda, ao comentar o art. 474 do Código de Processo Civil de 1973, aponta que, tendo a sentença de mérito transitado em julgado, “a decisão tem a eficácia de não mais se poder pensar em alegações que poderiam ter sido feitas e não o foram, ou que obscura ou erradamente foram feitas, em benefício da parte que foi omitente, ou errou no concebê-las ou dar-lhes a devida exposição”, não importando se a parte era interessada na rejeição ou no acolhimento do pedido.⁹⁵

Assim, em razão da exigência de certeza e segurança nas relações jurídicas, ao que atende a coisa julgada, impondo que o direito se desinteresse da sorte do litigante negligente que, embora podendo suscitar outras defesas, limitou-se a alegar apenas uma ou algumas delas, nas palavras de Ovídio Araújo Baptista da Silva, esta deve “cobrir tanto as questões controvertidas no processo quanto as demais a respeito das quais os litigantes hajam guardado silêncio, não obstante pudessem ser objeto de controvérsia, por serem questões pertencentes àquela lide”.⁹⁶

90 MITIDIERO, Daniel; OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012, p. 283.

91 *Ibidem*, *loc. cit.*

92 MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 647.

93 MITIDIERO, Daniel. **Abrangência da coisa julgada no plano objetivo**: segurança jurídica. Revista de Processo, São Paulo, v. 184, p. 321.

94 **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. In **Temas de direito processual**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988, Primeira série, p. 97.

95 **Comentários ao código de processo civil**: tomo V, arts. 444 a 475. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974, p. 211-212.

96 **Curso de processo civil**: volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 481.

Sinala Antonio Carlos de Araújo Cintra que o efeito preclusivo da coisa julgada tem a “função específica de preservar a autoridade da coisa julgada adquirida por sentença anterior, afastando a possibilidade de subsequente impugnação desta medida mediante alegações ou defesas não apreciadas no processo em que foi proferida”.⁹⁷

Sua finalidade, conforme Sérgio Gilberto Porto, é ampliar o alcance dos limites objetivos da coisa julgada, de modo que, para tal propósito, considera-se decidida matéria não expressada por qualquer das partes e não debatida pela sentença, mas tida por pertinente à lide posta à apreciação.⁹⁸

Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero bem apontam que os limites objetivos da coisa julgada apanham todas as questões efetivamente decididas pelo juízo constantes do mérito da causa, enquanto a eficácia preclusiva alcança “todas as questões que, embora deduzidas pelas partes, não foram efetivamente decididas, e aquelas deduzíveis concernentes ao objeto litigioso do processo”.⁹⁹ Ou seja, o que foi decidido está sob os limites objetivos da sentença, e o que, sendo concernente ao objeto litigioso, deveria ou poderia ter sido será atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada.

E a razão lógica de ser foi bem apontada por José Frederico Marques, ao dizer que “se essas questões, mesmo quando não apresentadas, sofrem os efeitos da *res judicata*, claro que *a fortiori* transitarão em julgado se discutidas ou focalizadas no processo”.¹⁰⁰

Mas isto não é feito de modo absoluto e irrestrito, a vedar qualquer nova discussão sobre tudo que alguma relação guardar com o caso anteriormente levado a juízo, pois, como adiante se verá, possui o instituto termos e limites.

2.2 Conformação legal do instituto

O Código de Processo Civil de 1973, em seu art. 474, preceituou que “passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido”.

97 **Comentários ao código de processo civil**: tomo IV, arts. 332 a 475. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002, p. 309.

98 **Comentários ao código de processo civil**: v. 6, tomo I, do processo de conhecimento, arts. 444 a 495. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 223.

99 **Código de processo civil comentado artigo por artigo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 453.

100 **Manual de Direito Processual Civil**: volume III, processo de conhecimento, 2ª parte. São Paulo: Saraiva, 1974, p. 238.

Observa Daniel Mitidiero que a lógica do deduzido e do dedutível, mote deste dispositivo, está já presente na consciência dos juristas desde o processo civil romano clássico.¹⁰¹

Sérgio Gilberto Porto relata que o dissenso quanto ao instituto já nasce na tentativa de identificar a origem do dispositivo em questão, descrevendo que para Egas Monis de Aragão sua inspiração seria o art. 305 do CPC do Vaticano, enquanto Ovídio Araújo Baptista da Silva e José Carlos Barbosa Moreira encontram origem no parágrafo único do art. 287 do CPC de 1939, inspirado no art. 290 do chamado projeto Mortara que, por sua vez, tem por fonte primária projeto elaborado por Carnelutti, e, ainda, Araken de Assis sustenta que ele se afeiçoa aos §§ 616 e 767, III, da ZPO alemã.¹⁰² E conclui, após, lhe parecer impossível desvincular o dispositivo de sua origem tedesca, identificando, então, relação histórica entre o art. 474 de 1973 e o 287 de 1939.¹⁰³

José Carlos Barbosa Moreira asseverou que “ao art. 287, parágrafo único, do Código de 1939 corresponde, no de 1973, o art. 474”.¹⁰⁴

No entanto, como demonstra Araken de Assis, o art. 474 não reproduz o art. 287, parágrafo único, do CPC de 1939, “que dispunha coisa bem diversa”, a considerar decididas todas as questões que constituam premissa necessária da conclusão, referindo que ao *caput* do art. 287 daquele Código se relacionaria o art. 468 do CPC de 1973, “em versão melhorada” e que face ao disposto no art. 469 do então vigente diploma processual, as premissas não tinham participação na “imutabilidade própria da coisa julgada, dispondo, a lei, assim, em sentido inverso ao parágrafo único do art. 286”.¹⁰⁵ Cita, ainda, a interpretação dada por Buzaid àquela regra primitiva de que o julgamento implícito as questões de resolução “logicamente necessária para chegar à solução” contida no provimento jurisdicional, sendo, pois, ela dotada de contornos moderados, de modo que não haveria como se reconhecer a eficácia preclusiva como originária do art. 287, parágrafo único, do Código de 1939.¹⁰⁶

101 **Abrangência da coisa julgada no plano objetivo:** segurança jurídica. Revista de Processo, São Paulo, v. 184, p. 320.

102 **Sobre o propósito e alcance do artigo 474, do CPC.** Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre: Síntese, v. 1., n. 1, setembro/outubro 1999, p. 43-44.

103 *Ibidem, loc. cit.*

104 **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro.** In **Temas de direito processual**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988, Primeira série, p. 102.

105 **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada.** Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 44, p. 38.

106 *Ibidem*, p. 39.

Alexandre de Paula, ao comentar o art. 474 do diploma processual de 1973, afirma que “não continha o Código reformado disposição similar”.¹⁰⁷ Na mesma linha, Sergio Sahione Fadel, em obra publicada já no ano seguinte ao advento do Código de 1973, disse ao comentar o referido art. 474 que “doutrina e jurisprudência, no regime processual anterior, reputavam possível que parte vencida viesse a reabrir discussão em torno da mesma relação, sempre que variassem os fundamentos do pedido”.¹⁰⁸ Descreve após que, até então, o autor que tinha seu pedido negado pelo juiz por se entender não lhe assistir a razão invocada, “volvia então a mesma parte, com idêntica pretensão, fundamentando seu pedido, desta vez, em outro motivo”, com o que “muitos entendiam que, aí, a autoridade da coisa julgada não se exacerbaria, porque, por outros argumentos, a parte poderia alcançar idêntico objetivo”.¹⁰⁹

Daniel Mitidiero expõe que ao parágrafo único do art. 287 do Código de 1939 afeição-se mais ao art. 469, II, do que ao 474 do diploma de 1973, na medida em que as *premissas* aludidas no primeiro dispositivo se traduziram por *motivos* no sistema posterior, como notado foi por Ovídio Araújo Baptista da Silva e Araken de Assis.¹¹⁰ Relata, ainda, que Antonio Carlos de Araújo Cintra e, ao que parece, Pontes de Miranda, deixam de filiar o parágrafo único do art. 287 de 1939 ao art. 474 de 1973.¹¹¹ E, após, identifica que referido art. 474 muito se assemelha ao art. 305 do Código de Processo Civil do Vaticano, bem como que, diante da ZPO alemã, a doutrina tende a identificar o efeito de exclusão do julgado, na maioria dos casos, nos §§ 323, II e 767, II.¹¹²

No entanto, é fato que Enrico Tullio Liebman sustentava que referido art. 287, parágrafo único, haveria de se estender não apenas ao que foi discutido e julgado, mas até à questão que podia ser discutida num processo, mas de fato não o foi.¹¹³

Ainda que não possa ser associado diretamente ao art. 287, parágrafo único, de 1939, como bem pondera Araken de Assis, “fica claro o espírito que presidiu ao nascimento do

107 **Código de processo civil anotado**: volume 2, arts. 270 a 565, do processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 7ª edição, 1998, p. 1910.

108 **Código de processo civil comentado**: arts. 444 a 645, tomo III. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1974, p. 45.

109 FADEL, Sérgio Sahione. **Código de processo civil comentado, arts. 444 a 645, tomo III**. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1974, p. 45.

110 **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 212.

111 *Ibidem*, p. 213.

112 *Ibidem*, p. 215.

113 **Estudos sobre o processo civil brasileiro**: com notas da Dra. Ada Pellegrini Grinover. São Paulo, Bushatsky, 1976, p. 161.

art. 474 do CPC, vale dizer, a necessidade prática de afastar, no futuro, um novo processo tendo por causa aquela porção da lide pré-processual excluída, voluntariamente, da primeira relação processual".¹¹⁴

O Código de Processo Civil de 2015 adota dispositivo que em nada inova ou acrescenta diante de seu antecessor, prevendo no art. 508 que "transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido".

Com isso, desperdiçou-se a oportunidade de se afastar de vez dúvidas e discussões remanescentes quanto ao seu alcance, e que permanecem mesmo identificada orientação dominante, restando desatendido o alerta doutrinário quanto a esta oportunidade.¹¹⁵

2.3 Conteúdo e alcance

Sérgio Gilberto Porto adverte que, dentro das questões conexas à coisa julgada, um dos temas de maior relevo e significativamente polêmico seria justamente o alcance da disposição contida no art. 474 do então vigente Código de Processo Civil, a instituir sua eficácia preclusiva, com o propósito de "ampliar os limites objetivos da coisa julgada, considerando-se, assim, pois, decidida matéria não expressada e não debatida pela sentença".¹¹⁶

Daniel Francisco Mitidiero, também ao relatar a árdua questão que é "precisar o objeto desse efeito de exclusão que emana da coisa julgada", descreve a existência de dois alvites. O primeiro, amparado pela maioria dos doutrinadores, sustenta que as alegações e defesas que se devem ter por superadas jamais podem extravasar o objeto do processo. O segundo afirma que a eficácia preclusiva da coisa julgada alcança também causas de pedir alheias à ação material aventada em juízo, vez que partindo-se do conceito de lide carneluttiano, com dimensão pré-processual e não coincidente com o conteúdo processual, de modo que deve o processo ser utilizado para resolver a lide em sua totalidade, de modo que toda a lide pré-excluída também deve ser julgada da mesma sorte que sua porção que invocado em juízo foi.¹¹⁷

¹¹⁴ **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada.** Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 44, novembro 1988, p. 39.

¹¹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC: crítica e propostas.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 134.

¹¹⁶ **Sobre o propósito e alcance do artigo 474, do CPC.** Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre: Síntese, v. 1, n. 1, setembro/outubro 1999, p. 39.

O art. 508 do Código de Processo Civil de 2015 mantém, no que pertine ao presente estudo, o já preceituado pelo art. 474 de 1973, de modo que, com o trânsito em julgado da decisão de mérito, consideram-se deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que poderiam ter sido opostas tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.

Mantida que foi a redação tão controvertida, é correto dizer que se mantém a relevância do dissenso, pelo que a discussão ainda é atual e merece a devida atenção.

Sérgio Gilberto Porto descreve a existência de dissenso sobre o alcance da regra em questão, pondo de um lado respeitáveis doutrinadores que pretendem atribuir à eficácia preclusiva da coisa julgada uma maior extensão, nominando Ovídio Araújo Baptista da Silva e Araken de Assis e, em sentido diverso, Egas Moniz de Aragão e José Carlos Barbosa Moreira.¹¹⁸

Examinando-se as sempre admiráveis obras de Ovídio Araújo Baptista da Silva, se constata que, em verdade, seu posicionamento não pode ser reduzido a uma assertiva tão direta a conclusiva. Ele próprio adverte que estabelecer em cada lide em particular as questões tidas como pertinentes e dedutíveis pelas partes, de modo que em processo futuro não possam elas servir de base para se infirmar a coisa julgada em seus resultados práticos, "a primeira vista poderia parecer simples, oferece extrema dificuldade, a ponto de mostrar-se, em certos casos, insolúvel".¹¹⁹

Ao tratar do tema, o mestre sempre se reportou a diversos exemplos e hipóteses para esclarecer seu posicionamento, diversas vezes apontando contradições e perplexidades.¹²⁰ Advertiu, ainda, que "estes exemplos poderiam ser multiplicados ao infinito, como facilmente se percebe, mas sempre haveria uma zona imprecisa na determinação do sejam a *causa petendi* e os fundamentos."¹²¹

Porém, como linha geral, apontou que a principal dificuldade para delimitar os limites objetivos da coisa julgada "está em que a determinação deste resultado importa em

117 **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva.** In: _____; ZANETI JÚNIOR, Hermes.

Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 218.

118 **Sobre o propósito e alcance do artigo 474, do CPC.** Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre: Síntese, v. 1, n. 1, setembro/outubro 1999, p. 43.

119 **Curso de processo civil:** volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 488.

120 SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro.** In: **Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 4ª edição, 2003, p.103-135, e **Curso de processo civil:** volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 481-490.

121 **Curso de processo civil:** volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p 491.

delimitar, com rigor, os contornos da própria lide, de modo a distingui-la de outras", de modo que se penetra no problema da identidade de ações e não se pode evitar as questões referentes ao "objeto litigioso" ou "pretensão processual".¹²² De um lado, para a denominada "teoria da substanciação" os fatos, integrantes da causa petendi que seriam, ao serem substituídos por outros gerariam uma outra demanda. De outro, para a "teoria da individualização", os fatos não teriam esta mesma importância decisiva na determinação da *causa petendi*, sendo assim possível modificarem-se os fatos sem que isto a modifique e, assim, sem que a demanda se transforme.¹²³

Conclui, contudo, que "ao contrário, porém, do que se possa imaginar, nosso Código não se filia à corrente doutrinária da substanciação, como de resto não acolhe a doutrina contrária, radical, da individualização, mesmo porque, modernamente, as duas posições radicais são rejeitadas". Com apoio em Pontes de Miranda, assevera que "os princípios que se extraem de nosso sistema correspondem a uma atenuação da teoria da substanciação, pois a lei exige que os fatos sejam expostos como fundamento do pedido, mas tão-só os atos essenciais".¹²⁴

Valendo-se do magistério de Schwab, célebre processualista alemão, aponta que o efeito de exclusão causado pela coisa julgada atingirá toda a cadeia de fatos similares, "mas não abrangerá os fatos que não guardem relação com o material do primeiro processo, vale dizer que correspondam a uma pretensão discrepante da exposta na primeira demanda", de modo que não é só o pedido que importa, mas o pedido convenientemente interpretado, no que se há de recorrer aos fatos, a abranger fatos e relações jurídicas deduzidas ou deduzíveis.¹²⁵

Para Ovídio Araújo Baptista da Silva, esta seria a fórmula correta para interpretar as regras aparentemente antinômicas dos arts. 468 e 474 do Código de Processo Civil então vigente, concluindo, adiante, que "as questões que hão de ficar decididas, na forma da concepção do art. 468, serão as pertinentes à demanda proposta, ficando estabelecido que cada demanda terá uma configuração peculiar, com a estrutura que o autor lhe emprestou, de modo que a sentença há de abrangê-la integralmente, sejam ou não deduzidas as alegações e defesas pertinentes".¹²⁶

¹²² *Ibidem*, p. 488-489.

¹²³ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil**: volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005, p. 491.

¹²⁴ SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro**. In: **Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 4ª edição, 2003, p.134.

¹²⁵ *Ibidem*, *loc. cit.*

¹²⁶ *Ibidem*, *loc. cit.*

Em um posicionamento que se poderia identificar como uma interpretação mais ampliativa ao instituto, há Araken de Assis, para quem a eficácia preclusiva “visa manter a segurança e a estabilidade da resposta do órgão jurisdicional ao pedido formulado pelo autor, o qual, por definição, contém e dimensiona a lide existente entre as partes”.¹²⁷ Ou seja, o ponto central da questão é o *pedido*, em apego ao texto legal.

Justifica seu entendimento já na origem da redação introduzida pelo art. 474 do Código de 1973 pois, como já exposto anteriormente, conteria ele tratamento normativo diverso do contido no art. 287 do diploma processual anterior, e que então foi revogado. Teria havido, então, intencional e arrazoada ampliação a proteger o pedido que discutido foi na demanda já decidida:

[...] Se, porém, à vista do art. 474, e da sua origem, alguma coisa parece razoável, esta reside na intenção de ampliar o contexto e os limites da coisa julgada para o fito de resguardar a imutabilidade da resposta judicial ao 'pedido'. Por outro lado, a palavra 'alegações', simétrica a 'defesas', conjuga-se com a parte final, vale dizer, deve ser capaz de embasar o 'acolhimento' do pedido. E o elemento, na demanda, hábil para ensejar a procedência – o verbo 'acolher' possui este preciso significado no art. 268, I, do CPC – do pedido é exatamente a causa petendi! Nem se compreenderia, de resto, que à 'defesa', que cabe ao réu alegar, segundo o art. 300 do CPC, se contrapusesse não a causa, e, sim, singelas 'alegações', vale dizer, os argumentos que a compõem. De modo que, por este lado, o art. 474 do CPC abrange as causas do autor e as defesas do réu não deduzidas. Vale notar que, na interpretação conservadora do artigo, se admite, entretanto, a abrangência dentro da eficácia preclusiva das 'questões' não decididas. Nada impede a preclusão, nesta linha de raciocínio, e resgatado o verdadeiro alcance da regra, das 'causas' também inapreciadas na sentença.¹²⁸

E demonstra, ainda, a conformação de seu entendimento ao sistema jurídico pátrio e a existência de similar no direito alemão:

O resultado não deve escandalizar ninguém. Não se convive tranquilamente com a prescrição e a decadência, que, em última análise, provocam consequências nefastas aos direitos nefastos? Não se tolera, também, a própria coisa julgada como instituto vocacionado antes à segurança jurídica do que à justiça? Entre nós, o art. 474 deriva da imprópria noção de processo ou de lide parcial; e de outros dispositivos, espalhados no Código, revelam o compreensível propósito do legislador de aproveitar o processo para resolver a lide em sua integralidade, vale dizer, na sua dimensão pré-processual. O art. 73 do CPC, por exemplo, autoriza sucessivas denúncias da lide, e, assim, permite que em processo único se dirimam várias lides, ou, talvez, os diferentes aspectos da lide total. Bem conseqüente, então, que o art. 474, projetando o futuro, aproveite o processo para extinguir totalmente a lide entre as partes. Da conveniência, ou não, de semelhante solução exacerbada de economia processual, ou de 'garantia' tão extensa e intensa à coisa julgada não cabe tratar aqui. Todavia, não se afigura lícito ignorar as implicações corretas da eficácia preclusiva da coisa julgada no direito brasileiro.

O art. 474 do CPC brasileiro afeiçoa-se aos §§ 616 e 767, III, da ZPO alemã. Não calha, portanto, o argumento ad terrorem de que nenhum sistema jurídico conhecido, nos seus piores delírios, conheceria a volatilização de causas petendi. Esta consumação efetivamente

127 **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada.** Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 44, novembro 1988, p. 38.

128 ASSIS, Araken de. **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada.** Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 44, novembro 1988, p. 40-41.

ocorre para assegurar a estabilidade do resultado contido na resposta judicial ao 'pedido' ou à resolução daquela 'lide', parcial ou integral, pouco importa.¹²⁹

Mas ressalva ele que, no que se refere à identificação do objeto litigioso, a tríplice identidade vigora para cumulação, modificação da demanda e litispendência, de modo que nada impede, por exemplo, ajuíze o autor nova demanda ainda quando em curso a primeira ação a trazer causa diversa “que, do contrário, ficaria recoberta da eficácia preclusiva”.¹³⁰

E, ainda, conclui que “não se ostenta absoluta a exclusão de um segundo processo”, pois o instituto da eficácia preclusiva da coisa julgada “reclama alguns temperamentos dentro da sua função precípua”.¹³¹ Em se tratando de sentença de improcedência exigir-se-ia, em primeiro lugar, que a demanda comportasse a causa petendi, de modo que com relação a uma cognição sumária, onde obstada foi a discussão de certa causa, não haveria sua aplicação, o que tampouco ocorreria quando da causa não tivesse conhecimento o autor ou, ainda, “não for coeva à primeira demanda”, ou seja, quando a causa de pedir da demanda posterior não tiver sido contemporânea àquela contida na anterior. E, sendo de procedência a demanda, dizendo ser rigorosa a acolhida da eficácia preclusiva pelos tribunais de então, obtempera pela preservação daquelas exceções que não foram conhecidas em razão da eventual sumariedade da cognição.¹³²

Como se pode ver, mesmo o ponto de vista que busca outorgar maior alcance ao instituto não é absoluto e registra diversas ressalvas.

De outra parte, Egas Moniz de Aragão sustenta que as *alegações e defesas* que ficam cobertas pela coisa julgada são as que se contêm no objeto do processo, ou seja, no pedido do autor qualificado pela causa de pedir.¹³³ O que estiver fora disto escapa ao alcance da eficácia preclusiva da coisa julgada. E, reputando ser perigosíssima, revela ele sua preocupação com a imutabilidade sem que sobre a alegação ou defesa tenha recaído a sentença, pois poderá impedir o interessado de submeter ao Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito, garantia contida no inciso XXXV do art. 5º da Constituição e que ostenta o mesmo nível da que assegura a própria coisa julgada, prevista no inciso XXXVI do mesmo dispositivo.¹³⁴ Credita a solução deste ponto a Machado Guimarães, no que teria sido seguido por Barbosa Moreira, a dizer que o efeito preclusivo da coisa julgada atua no

129 *Ibidem*, p. 41-42.

130 ASSIS, Araken de. **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 44, novembro 1988, p. 42-43.

131 *Ibidem*, p. 43.

132 *Ibidem*, p. 44.

133 **Sentença e coisa julgada**. Rio de Janeiro: Editora AIDE, 1992, p. 327.

134 *Ibidem*, *loc. cit.*

confronto com a lide julgada naquele processo, mas não com outra, objeto de novo processo, nada impedindo ao interessado propor a alegação ou defesa omitida em um novo processo, em que outra seja a lide.¹³⁵

De acordo com José Carlos Barbosa Moreira, a eficácia preclusiva da coisa julgada só opera em processos nos quais se ache em jogo a *auctoritas rei iudicatae* adquirida por sentença anterior, limitação esta que resulta da função instrumental do instituto, pois não haveria sentido em empregar o meio quando não se trate de assegurar a consecução do fim a que ele se ordena.¹³⁶ Afirma, então, que “isso significa que a preclusão das questões logicamente subordinantes apenas prevalece em feitos onde a lide seja a *mesma* já decidida, ou tenha solução dependente da que se deu à lide já decidida”, de modo que fora dessas raias ficam abertas à livre discussão.¹³⁷

Sérgio Gilberto Porto professa que a extensão a ser atribuída à eficácia preclusiva da coisa julgada passa, primeiro, pela matéria atinente à identificação de demandas ou individuação de ações, somente se podendo admitir a existência de coisa julgada se houver, entre uma e outra demanda, identidade de partes, pedido e causa. E, para definição desta, remete-se à majoritária teoria da substanciação pura, onde o conteúdo da causa de pedir é definido pela relação jurídica afirmada, pelos fatos que a compõem e pelo interesse de agir, de modo que o instituto ora em estudo limita-se a consumir o deduzido e o dedutível nos parâmetros da lide, ou seja, sem que altere ou extrapole qualquer dos elementos individualizadores das demandas.¹³⁸

Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart sustentam que apenas as questões relativa à *mesma causa de pedir* ficam cobertas pela eficácia preclusiva da coisa julgada, sendo todas as demais dedutíveis em demanda posterior. Para esta conclusão, retomam o art. 287, parágrafo único, do Código de 1939 que, aprimorado, teria resultado no instituto tal qual hoje vigente, e dizem ser uma questão de lógica que a eficácia preclusiva da coisa julgada não é capaz de tornar indiscutível qualquer alegação, mas tão somente aquelas relacionadas com o *thema decidendum* da demanda, ou seja, aquelas vinculadas ao pedido, às partes e à causa de pedir oferecidos na ação.¹³⁹

135 ARAGÃO, Egas Moniz. **Sentença e coisa julgada**. Rio de Janeiro: Editora AIDE, 1992, p. 327-328.

136 **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. In **Temas de direito processual**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988, Primeira série, p. 102.

137 *Ibidem*, loc. cit.

138 **Comentários ao código de processo civil**: v. 6, tomo I, do processo de conhecimento, arts. 444 a 495. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 231-232.

139 **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011, p. 649-650.

Para o mesmo Luiz Guilherme Marinoni, desta vez em obra elaborada conjuntamente com Daniel Mitidiero, “a eficácia preclusiva da coisa julgada apanha tão somente alegações de fato não essenciais que circundam as alegações de fato essenciais”, pois o instituto não poderia alcançar causas de pedir estranhas ao processo em que transitada em julgado a sentença de mérito, atingindo tão somente as questões relativas à mesma causa de pedir, de modo que todas as demais são dedutíveis em demandas posteriores. E concluem, em síntese, que “constitui o âmbito de incidência da eficácia preclusiva da coisa julgada: a) as questões que, nada obstante suscetíveis de conhecimento de ofício pelo juiz, por ele não foram examinadas; b) as questões arguidas pelas partes, mas não efetivamente decididas pelo juiz; e c) as questões que não foram arguidas pelas partes, mas que poderiam ter sido, por dizerem respeito ao mérito da causa”.¹⁴⁰

Pode-se, portanto, constatar a ampla acolhida que o posicionamento mais restritivo possui na maioria da doutrina nacional. No entanto, isto não é o suficiente para que se possa ter o tema por pacificado.

Primeiro, porque, como visto, o Código de Processo Civil de 2015 mantém a redação que tanta polêmica ensejou. E o legislador o fez intencionalmente, advertido que foi ao longo do processo legislativo, como já exposto.

Segundo, porque o entendimento ampliativo contou com recente acolhida em texto legal, ao prever o art. 98, § 4º, da Lei nº 12.529/2011 que “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 pedido, não podendo o mesmo pedido ser deduzido sob diferentes causas de pedir em ações distintas, salvo em relação a fatos supervenientes”. Ainda que o dispositivo seja de visível inconstitucionalidade, como apontado de modo irresponsável pela doutrina¹⁴¹, o simples fato de seu advento formal já demonstra a necessidade de reafirmação dos limites do instituto.

Mas não é apenas isto, pois a ciência jurídica está em constante elaboração e questiona o que se tem por estabelecido.

Sobre o instituto, veja-se a reflexão de Antonio do Passo Cabral:

140 **Código de processo civil comentado artigo por artigo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 453-454.

141 MITIDIERO, Daniel Franciso; CORREA 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 n. 12.529/2011**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 916, p. 348-356, 2012; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 82.

Pelo exposto neste tópico, a eficácia preclusiva reflete uma parte da teoria da coisa julgada em franca contradição com o restante do modelo clássico: trata-se de uma preclusão que projeta a vinculatividade da coisa julgada para além do pedido e para outros processos. Ao mesmo tempo, é uma parte da teoria da coisa julgada à margem do objeto do processo e fora do conceito clássico de preclusão. E as inconsistências do instituto sugerem a necessidade de reformulação deste ponto do sistema de estabilidades.

2.4.1.4.2. A indevida análise do efeito preclusivo das omissões

Mas talvez a maior crítica que se possa fazer à eficácia preclusiva da coisa julgada é que, através dela, estabelece-se uma ampla preclusão, gerada por atos omissivos, sem um exame apurado a respeito de se a omissão pode ser vista ou não como um ato voluntário. Como veremos adiante, embora defendamos, dentro da atual moldura do contraditório, que também os atos omissivos geram vínculos preclusivos, para que esta vinculação seja observada, mister se faz que as omissões possam ser caracterizadas como fruto de atividades programadas. No exemplo da eficácia preclusiva, para que haja estabilidade decorrente de um ato omissivo, deveria haver uma análise sobre se as omissões são *conclusivas* em indicar que a inação da parte em apresentar certas alegações revela uma opção consciente.¹⁴²

De outra parte, reforçando que para a doutrina tradicional *lide*, *mérito* e *objeto* do processo representam uma única e idêntica realidade definida a partir da demanda proposta, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes afirma que se a eficácia preclusiva ficar restrita à mesma demanda, o instituto será irrelevante na prática, sendo, portanto, necessário superar esta e propor um significado que sirva ao alcance dos objetivos definidos em lei.¹⁴³ Para tanto, propõe ideia que noticia não ser ainda difundida entre os juristas brasileiros, a definir a eficácia preclusiva da coisa julgada como o “impedimento à propositura de demandas incompatíveis com a situação jurídica definida na sentença transitada em julgado, na medida da incompatibilidade”.¹⁴⁴ E esclarece:

[...] tal como demonstrado na presente proposta de reconstrução do significado da eficácia preclusiva, concebê-la como impedimento à propositura de demandas distintas e incompatíveis com a coisa julgada é a única alternativa para atribuir relevo prático ao instituto, além de ser a fórmula que melhor atende às finalidades dos arts. 471, *caput* e 474 do Código de Processo Civil. De qualquer modo, tomando como referência a obra de Barbosa Moreira, o conceito proposto não traz propriamente uma maior amplitude à eficácia preclusiva. Ao propor a distinção entre *lide* e demanda, afirmar que a *lide* é mais ampla e concluir que a eficácia preclusiva protege a coisa julgada em face de todas as demandas que se refiram à mesma *lide*, o jurista carioca cria um modelo que, em seu sentido prático, servirá justamente a vedar a propositura de demandas incompatíveis com a coisa julgada.

Para deixar claro o significado do conceito proposto, cabe ressaltar que a concepção da eficácia preclusiva como impedimento à propositura de demandas incompatíveis não promove o alargamento dos limites objetivos da coisa julgada. A imutabilidade não se estenderá às defesas deduzidas ou dedutíveis pelo demandado. A matéria referente a tais defesas poderá ser livremente apresentada em outros processos, sem que haja qualquer vínculo decorrente da coisa julgada. A restrição imposta pela eficácia preclusiva operará exclusivamente para resguardar a coisa julgada no confronto com uma demanda

142 **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Bahia: Editora Juspodium, 2ª edição, 2014, p. 163.

143 LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 109-110.

144 *Ibidem*, p. 110-112.

incompatível, na exata medida da incompatibilidade e sem haver a extensão dos limites objetivos da coisa julgada à situação jurídica incompatível.¹⁴⁵

Daí porque o tema relativo ao conteúdo e ao alcance do instituto permanece como terreno fértil para debates e digressões.

Deste modo, cabe aqui retomar a reflexão formulada por Ovídio Araújo Baptista da Silva aos primeiros anos da vigência do Código de Processo Civil de 1973 de que, “na realidade, mesmo nos casos em que o legislador tente fugir das controvérsias, evitando tomar posições ante assuntos polêmicos, não se pode ter dúvida de que, por trás de sua aparente neutralidade, subjaz toda uma carga ideológica a que nenhum legislador, em qualquer tempo e lugar, se pode furtar”, dem como a repetição de sua inafastável conclusão, no sentido de que, “naturalmente, caberá, agora, aos intérpretes da nova lei a tarefa de enriquecer-lhe o sentido, dando novos conteúdos a seus preceitos, na medida em que o tempo e as necessidades sociais o exijam”.¹⁴⁶

3 Meios de impugnação da coisa julgada e a doutrina da relativização

Observa Rodolfo de Camargo Mancuso que com a imutabilidade do julgado “há sempre o risco de que uma decisão menos justa se torne definitiva e como tal se imponha às partes”.¹⁴⁷

Mas, em verdade, o mesmo sistema jurídico que garante a estabilidade da coisa julgada também fornece meios para que possa ser ela superada sob certas circunstâncias.

Assevera Antonio do Passo Cabral que, tradicionalmente, o único meio para desfazer a coisa julgada seria a ação rescisória, demanda de natureza constitutiva negativa cujo objeto são a rescisão e a revisão do julgamento anterior, admitida em até dois anos a contar do trânsito em julgado.¹⁴⁸ José Carlos Barbosa Moreira afirma que as hipóteses legais de rescindibilidade da sentença não configuram exceções à regra, pois, ao se fazer o reexame da matéria já decidida, agora por ocasião do *iudicium rescissorum*, “já não existe o

¹⁴⁵ *Ibidem*, p. 112-113.

¹⁴⁶ **Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro.** In: **Sentença e coisa julgada: ensaios e pareceres.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 4ª edição, 2003, p.103-104.

¹⁴⁷ **Coisa julgada, “collateral estoppel” e eficácia preclusiva “secundum eventum litis”.** Tribunal em revista, revista do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, ano II, nº 8, dezembro/2000, p. 72.

¹⁴⁸ **Coisa julgada e preclusões dinâmicas:** entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Bahia: Editora Juspodium, 2ª edição, 2014, p. 109.

obstáculo da coisa julgada, removido no *iudicium rescidens*, e portanto já não há que cogitar de eficácia preclusiva”.¹⁴⁹

Na aguda assertiva de Alexandre de Paula, “contra o arnês da coisa julgada só reconhece o Código um dardo eficiente: a ação rescisória”.¹⁵⁰

No entanto, além da ação rescisória, como instrumentos dotados de previsão legal para quebrar a coisa julgada, Antonio do Passo Cabral aponta a possibilidade do manejo de ação anulatória diante de sentença meramente homologatória, e a oposição à execução fundada em título executivo inconstitucional.¹⁵¹

Notícia, ainda, como meios atípicos, pois não dotados de previsão legal mas admitidos como aptos a quebrar a coisa julgada: a *querela nulitatis*, demanda autônoma e sem prazo destinada a atacar vícios procedimentais graves; a propositura de uma ação revisional genérica fundada na alteração de circunstâncias a tornar a discussão fora dos limites temporais da *res iudicata*; o ajuizamento de nova demanda sobre o mesmo objeto na qual não mais seria aceita a exceção de coisa julgada; e a resistência à execução não necessariamente implementada pelos embargos, mas também por uma simples alegação *incidenter tantum*, pela via das exceções.¹⁵²

Porém, a mais intensa polêmica surge em torno da possibilidade de relativização da coisa julgada material independentemente de ação rescisória.¹⁵³ Tema extremamente polêmico na doutrina, conta ele com ferrenhos opositores de um lado e ardorosos defensores de outro.¹⁵⁴

Como bem sintetiza Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, são duas as teses que defendem a relativização a permitir excepcionada seja a eficácia preclusiva da coisa julgada: a primeira, de fundo *técnico jurídico*, exclui a autoridade do julgado nos casos em que a decisão seja inconstitucional ou em que a lei na qual se apoiou haja sido ou venha a ser julgada inconstitucional, e a segunda, *axiológica*, busca amparo na regra da proporcionalidade para negar a rigidez da coisa julgada quando a eficácia da sentença

149 A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro. In **Temas de direito processual**. São Paulo: Saraiva, 1988, Primeira série, p. 103.

150 **Código de processo civil anotado**: volume 2, arts. 270 a 565, do processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 7ª edição, 1998, p. 1910.

151 *Ibidem*, p. 110-111.

152 CABRAL, Antonio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Bahia: Editora Juspodium, 2ª edição, 2014, p. 112-113.

153 MARINONI, Luiz Guilherme. **Relativizar a coisa julgada material?** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 830, dezembro de 2004, p. 54.

154 CÂMARA, Alexandre de Freitas. **Lições de direito processual civil**. São Paulo: Editora Atlas, 25ª edição, 2014, p. 529.

colidir com algum valor que no caso concreto se mostre mais elevado que a segurança jurídica.¹⁵⁵

Antonio do Passo Cabral registra a acolhida pela jurisprudência da doutrina pela relativização da coisa julgada a permitir a renovação de ação de investigação de paternidade em razão do advento da tecnologia a permitir exame de DNA e, ainda, quanto ao pagamento de grandes quantias em sede de desapropriação quando erros graves geraram distorções no campo do direito material, mas não visualiza uma tendência ampliativa na jurisprudência, pois presentes também julgados a manter a intangibilidade da *res iudicata*.¹⁵⁶

Quanto ao ponto, razão parece assistir a Sérgio Luís Wetzel de Mattos quando afirma que a coisa julgada é regra constitucional, que deve ser fielmente observada, sob pena de insegurança nas relações jurídicas, e que as hipóteses de atenuação do rigor da autoridade da coisa julgada são apenas aquelas expressamente previstas pelo legislador.¹⁵⁷ Deste modo, a relativização somente seria possível por meio de ação rescisória, embargos à execução ou impugnação ao cumprimento de sentença, na forma dos arts. 485, 475-L, §1º, 741, parágrafo único, todos do CPC de 1973¹⁵⁸ e que encontram continuidade nos arts 966, 525, § 12, 535, § 5º, do CPC de 2015, respectivamente.

4 Constituição, processo civil e coisa julgada

Observa Carlos Alberto Alvaro de Oliveira que, em plano superior, a Constituição visa a solucionar os problemas de relacionamento entre a ordem legal, justiça e liberdade, bem como que “se o direito processual civil não pode e não deve ser considerado de forma isolada, mas sim englobado, como visto, nas idéias e concepções predominantes em determinada sociedade, a ordem constitucional apresenta-se em grande parte como o desaguadouro natural dessas condicionantes”.¹⁵⁹

Este relacionamento entre processo civil e Constituição, como nos dá conta Daniel Mitidiero, vem já do início do século XX, embora então se limitasse a uma perspectiva ligada tão somente ao funcionamento do Estado, no que se evoluiu, após a Segunda Guerra

155 **Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada.** São Paulo: Saraiva, 2012, p. 127-128.

156 **Coisa julgada e preclusões dinâmicas:** entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Bahia: Editora Juspodium, 2ª edição, 2014, p. 116-117.

157 **Devido processo legal e proteção de direitos.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 247.

158 *Ibidem, loc. cit.*

159 **Do formalismo no processo civil.** São Paulo: Saraiva, 1997, p. 83.

Mundial, ao reconhecimento da necessidade de ver-se o cidadão dotado de garantias frente ao arbítrio estatal.¹⁶⁰

Este posicionamento teve importante acolhida pela doutrina brasileira nas décadas de 1970 e 1980, a permitir a identificação de uma primeira constitucionalização do processo civil, movida pelo ideário de limites ao Estado. Em tempos mais recentes é possível identificar o estabelecimento de uma segunda constitucionalização, desta vez centrada na ideia de Estado Constitucional, a compreender o processo a partir dos direitos fundamentais, sendo compromisso do Estado Democrático de Direito dar tutela aos direitos sob uma perspectiva dos direitos fundamentais.¹⁶¹

Não há portanto, como se dissociar Constituição e processo civil. E, neste contexto, também a coisa julgada recebe importante tratamento.

Isto ocorre não apenas em razão da referência direta contida no art. 5º, inciso XXXVI, a prever que a lei não prejudicará a coisa julgada, mas também porque, como visto, é ela um dos institutos que garantem a segurança jurídica, estando esta a lhe exigir respeito.¹⁶²

É bem verdade que o texto da Constituição não contém menção direta a direito à segurança jurídica. E, também na legislação comparada, afiança Antonio do Passo Cabral ser rara a existência de uma norma previdente nestes termos, registrando, ainda, que embora seja possível vê-la incorporada ao conteúdo de outros dispositivos constitucionais específicos, apenas muito recentemente é que a ideia de segurança jurídica ingressou no texto constitucional, trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, ao se prever no art. 103-A, §1º, o objeto da então instituída súmula vinculante.¹⁶³

Conforme Luiz Guilherme Marinoni, a segurança jurídica assume as figuras de princípio da ordem jurídica estatal e de direito fundamental, pois a Constituição brasileira refere-se à segurança como um valor fundamental, dando-a como inviolável em seu art. 5º, ao lado dos direitos à vida, liberdade, igualdade e propriedade. Afirma que, ainda que a Constituição não fale de um direito à segurança *jurídica*, diversos dispositivos a tutelam, como o princípio da legalidade, a inviolabilidade do direito adquirido, da coisa julgada e do

160 **As relações entre o processo civil e a constituição na primeira metade do século XX e sua breve evolução na doutrina processual civil brasileira.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 915, 2012, p. 51-52.

161 **As relações entre o processo civil e a constituição na primeira metade do século XX e sua breve evolução na doutrina processual civil brasileira.** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 915, 2012, p. 51-52.

162 MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Direitos fundamentais processuais.** SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, 2014, p. 759.

163 **Coisa julgada e preclusões dinâmicas:** entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Bahia: Editora Juspodium, 2ª edição, 2014, p. 305-306.

ato jurídico perfeito, o princípio da legalidade e anterioridade em matéria penal e a irretroatividade da lei penal desfavorável, previstos nos incisos II, XXXVI, XXXIX e XL do mencionado art. 5º.¹⁶⁴

Humberto Ávila demonstra que a segurança jurídica é, do ponto de vista normativo, uma preferência da própria Constituição de 1988:

A justificativa inicial já é fornecida pelo próprio ordenamento constitucional: ele próprio atribui fundamentalidade à segurança jurídica. Com efeito, a menção a esta última já é feita no seu preâmbulo. De um lado, o preâmbulo institui um Estado Democrático destinado a “assegurar”, isto é, a “tornar seguros” tanto os direitos sociais e individuais quanto os valores, dentre os quais o próprio valor “segurança”. De outro lado, o mesmo preâmbulo qualifica a liberdade, o bem estar, o desenvolvimento, a igualdade, a justiça, e também a “segurança”, como “valores supremos” da sociedade. Essa sociedade, por sua vez, além de fraterna, pluralista e sem preconceitos, deve ser fundada na “harmonia social” e comprometida, na “ordem” interna e internacional, com a solução “pacífica” das controvérsias. Considerando-se que a expressão “segurança jurídica”, como será examinado ao longo deste texto, é associada aos ideais de determinação, de estabilidade e previsibilidade do Direito, dentre outros, verifica-se, portanto, que, já no preâmbulo, a CF/88 demonstra grave preocupação com a segurança jurídica mediante a utilização de termos como “segurança”, “assegurar”, “harmonia” e “ordem”.

A CF/88 contém, igualmente, referências diretas e indiretas à “segurança”. No título referente aos “Princípios Fundamentais”, ela institui um Estado Democrático de Direito (art. 1º), doutrinariamente associado, conforme será demonstrado, à ideia de segurança jurídica. No título relativo aos “Direitos e Garantias Fundamentais”, ela não só prevê o direito fundamental à “segurança” (art. 5º, *caput*) como também estabelece uma série de “garantias”, isto é, de “instrumentos assecuratórios” de direitos. Em vários âmbitos normativos, institui numerosas “garantias” e “limitações” ao exercício do poder, tradicionalmente compreendidas como elementos parciais da segurança jurídica, de que são exemplo a legalidade (art. 5º, II, e art. 150, I), a irretroatividade (art. 150, III, “a”) e a anterioridade (art. 150, III, “b”).¹⁶⁵

Como constatado por Antonio do Passo Cabral, é majoritário o entendimento de que a cláusula do Estado de Direito é a sede normativa da qual deriva a segurança jurídica, pois para que possa ele ser estruturado tem que haver segurança, sendo uma exigência sua a existência de regras gerais, claras, conhecidas por todos, constantes no tempo e não incoerentes entre si.¹⁶⁶

Daí porque, quanto à coisa julgada e, via de consequência, à sua eficácia preclusiva, há inegável disciplina constitucional pela sua manutenção e estabilidade.

Mas também a Constituição fornece pautas para que se possa compreender o alcance e conteúdo do instituto da eficácia preclusiva, permanecendo válida e atual a observação de Egas Moniz de Aragão no sentido de que deve ser o instituto analisado de modo ser

164 **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, 2013, 119-120.

165 ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no direito tributário**. São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 33-34.

166 **Coisa julgada e preclusões dinâmicas**: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis. Bahia: Editora Juspodium, 2ª edição, 2014, p. 305-306.

compatibilizado com o art. 5º, inciso XXXV, a prever que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.¹⁶⁷

E, ainda, há que se rememorar a ponderação de Sérgio Gilberto Porto de que a eficácia preclusiva tem por fito ampliar os limites objetivos da coisa julgada, de modo a serem açambarcadas também as alegações e defesas dedutíveis mas que não foram deduzidas, mas que isso não implica no consumo de todas as causas aptas a dar suporte à pretensão, pois não se pode suprimir da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito (art. 5º, inciso XXXV, da CF). Assim, o instituto limita-se a consumir alegações e defesas nos parâmetros da lide deduzida, ou seja, sem que se altere qualquer dos elementos individualizadores da demanda.¹⁶⁸

É sob a conjugação destes dois aspectos que a eficácia preclusiva da coisa julgada há de ser visualizada. Por um lado é intangível¹⁶⁹ e, de outro, não pode ultrapassar os limites da lide, pois assim se estaria a obstar o exame judicial de lesão ou ameaça a direito.

Conclusões.

Por tudo que se expôs, notadamente do exame do texto constitucional, se tem que permanece válida a assertiva de José Carlos Barbosa Moreira no sentido de que entre o risco de comprometer a segurança da vida social e o de consentir na eventual cristalização de injustiças prefere o ordenamento assumir o segundo.¹⁷⁰

A tutelar a segurança jurídica, é o resguardo da coisa julgada uma garantia constitucional. Isto, contudo, não a exime de sofrer as impugnações e afastamentos que o próprio sistema jurídico expressamente permite.

Nessa mesma linha, também aquilo que poderia ter sido arguido na lide, mas não o foi, encontra-se encoberto e pacificado pela eficácia preclusiva da coisa julgada, tratando-se de instituto que guarda congruência lógica com a *res iudicata*.

O Código de Processo Civil de 2015, ao manter em seu art. 508 dispositivo que não expunge as controvérsias surgidas sob a vigência do art. 474 do Código de 1973, permite a

167 **Sentença e coisa julgada**. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 1992, p. 325.

168 **Sobre o propósito e alcance do artigo 474, do CPC**. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre: Síntese, v. 1., n. 1, setembro/outubro 1999, p. 46; e **Comentários ao código de processo civil**: v. 6, tomo I, do processo de conhecimento, arts. 444 a 495. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, p. 233.

169 MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido processo legal e proteção de direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009, p. 247.

170 **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. In **Temas de direito processual**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988, Primeira série, p. 99.

manutenção do dissenso, desperdiçando valiosa oportunidade. Tampouco se pode perder de vista a edição do art. 98, § 4º, da Lei nº 12.529/2011, a prever hipótese ampliativa do instituto quando a maioria da doutrina em outro sentido se inclina, ainda que se possa visualizar de plano sua inconstitucionalidade, pois revela a atualidade do debate. Isto, contudo, não enfraquece a doutrina então majoritária, vez que o entendimento de que a eficácia preclusiva da coisa julgada não atinge causas de pedir estranhas ao processo encontra amparo no texto constitucional, mas precisamente no inciso XXXVI do art. 5º.

Sendo a eficácia preclusiva da coisa julgada um instituto com tamanhas implicações, por óbvio, não poderia nem ser absoluto, nem estar imune a dissensos e novas construções doutrinárias. Nessa linha, se avoluma o entendimento que a vê como o impedimento à propositura de demandas incompatíveis com a situação jurídica definida na sentença transitada em julgado, na medida de sua incompatibilidade, o que lhe outorga uma maior amplitude.

A eficácia preclusiva da coisa julgada, vista a partir do texto constitucional, se encontra sob a influência direta de dois preceitos que merecem ser devidamente conjugados. De um lado há de se assegurar a intangibilidade da *res iudicata* e, de outro, sua força não pode ultrapassar os limites da lide a alcançar causas de pedir estranhas, vez que obstado estaria o exame judicial de lesão ou ameaça a direito.

Referências Bibliográficas

- ASSIS, Araken de. **Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 44, ano XV – novembro 1988, p. 25-44.
- ARAGÃO, Egas Moniz de. **Sentença e coisa julgada**. Rio de Janeiro: AIDE, 1992.
- ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no direito tributário**. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.
- CABRAL, Antonio do Passo. **Coisa julgada e preclusões dinâmicas: entre continuidade, mudança e transição de posições processuais estáveis**. Bahia: Editora Juspodium, 2ª edição, 2014.
- CÂMARA, Alexandre de Freitas. **Lições de direito processual civil**. São Paulo: Editora Atlas, 25ª edição, 2014.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. **Comentários ao código de processo civil: tomo IV, arts. 332 a 475**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2002.
- FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. **A coisa julgada nas ações de alimentos**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 52, ano XVIII – julho 1991, p. 5-33.
- FADEL, Sérgio Sahione. **Código de processo civil comentado: arts. 444 a 645, tomo III**. Rio de Janeiro: José Konfino Editor, 1974.
- LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada**. São Paulo: Saraiva, 2012.
- LIEBMAN, Enrico Tulio. **Estudos sobre o processo civil brasileiro: com notas da Dra. Ada Pellegrini Grinover**. São Paulo, Bushatsky, 1976.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Coisa julgada, “collateral estoppel” e eficácia preclusiva “secundum eventum litis”**. Tribunal em revista, revista do Tribunal de Contas do Município de São Paulo, nº 8, dezembro/2000, p. 72-84.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil: volume 1, teoria geral do processo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 8ª edição, 2014.
- _____. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, 2013.
- _____. **Relativizar a coisa julgada material?** Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 830, dezembro de 2004, p. 55-73.

- _____; ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, 2011.
- _____; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado artigo por artigo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.
- _____; _____. **Direitos fundamentais processuais**. In: SARLET, Ingo Wolfgang; _____. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 3ª edição, 2014.
- _____; _____. **O projeto do CPC**: crítica e propostas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- MARQUES, José Frederico. **Manual de Direito Processual Civil**: volume III, Processo de conhecimento, 2ª parte. São Paulo: Editora Saraiva, 1974.
- MATTOS, Sérgio Luís Wetzel de. **Devido processo legal e proteção de direitos**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.
- MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Comentários ao código de processo civil**: tomo V, arts. 444 a 475. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974.
- MITIDIERO, Daniel. **Abrangência da Coisa Julgada no Plano Objetivo**: Segurança Jurídica. Revista de Processo, São Paulo, v. 184, p. 309-328, 2010.
- _____. **As relações entre o processo civil e a constituição na primeira metade do século XX e sua breve evolução na doutrina processual civil brasileira**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 915, p. 50-59, 2012.
- _____. **Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva**. In: _____. ZANETTI JÚNIOR, Hermes. **Introdução ao estudo do processo civil: primeiras linhas de um paradigma emergente**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2004, p. 181-230.
- _____; OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Curso de processo civil**: volume 2, processo de conhecimento. São Paulo: Atlas, 2012.
- _____; CORREA 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 n. 12.529/2011**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 916, 2012, p. 343-365.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A eficácia preclusiva da coisa julgada material no sistema do processo civil brasileiro**. In **Temas de direito processual**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1988, Primeira série.
- _____. **Ainda e sempre a coisa julgada**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 416, junho 1970, p. 9-17.
- _____. **Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada**. Revista da AJURIS, Porto Alegre, n. 28, ano X – julho 1983, p. 15-31.

PAULA, Alexandre de. **Código de processo civil anotado**: volume 2, arts. 270 a 565, do processo de conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 7ª edição, 1998, p. 1910.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. Rio de Janeiro: AIDE, 2ª edição, 1998.

_____. **Comentários ao código de processo civil**: v. 6, tomo I, do processo de conhecimento, arts. 444 a 495. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

_____. **Sobre o propósito e alcance do artigo 474 do CPC**. Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil, Porto Alegre: Síntese, v. 1., n. 1, setembro/outubro 1999, p. 39-47.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de. **Do formalismo no processo civil**. São Paulo: Saraiva, 1997.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Comentários ao código de processo civil**: tomo IV, arts. 332 a 475. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1976.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo civil**: volume 1, processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Editora Forense, 7ª edição, 2005.

_____. **Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro**. In: **Sentença e coisa julgada**: ensaios e pareceres. Rio de Janeiro: Editora Forense, 4ª edição, 2003, p.103-137.