COORDENAÇÃO GERAL

Celso Fernandes Campilongo

Alvaro de Azevedo Gonzaga

André Luiz Freire

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP

TOMO 3

PROCESSO CIVIL

COORDENAÇÃO DO TOMO 3

Cassio Scarpinella Bueno

Olavo de Oliveira Neto

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

DIRETOR
Pedro Paulo Teixeira Manus
DIRETOR ADJUNTO
Vidal Serrano Nunes Júnior

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA DA PUCSP | ISBN 978-85-60453-35-1
<https://enciclopediajuridica.pucsp.br>

TOMO DE PROCESSO CIVIL | ISBN 978-85-60453-43-6

Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo III (recurso eletrônico)
: processo civil / coords. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto - São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017
Recurso eletrônico World Wide Web
Bibliografia.
O Projeto Enciclopédia Jurídica da PUCSP propõe a elaboração de dez tomos.

1.Direito - Enciclopédia. I. Campilongo, Celso Fernandes. II. Gonzaga, Alvaro. III. Freire, André Luiz. IV. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

CONSELHO EDITORIAL

Celso Antônio Bandeira de Mello
Elizabeth Nazar Carrazza
Fábio Ulhoa Coelho
Fernando Menezes de Almeida
Guilherme Nucci
José Manoel de Arruda Alvim
Luiz Alberto David Araújo
Luiz Edson Fachin
Marco Antonio Marques da Silva
Maria Helena Diniz
Nelson Nery Júnior
Oswaldo Duek Marques
Paulo de Barros Carvalho
Raffaele De Giorgi
Ronaldo Porto Macedo Júnior
Roque Antonio Carrazza
Rosa Maria de Andrade Nery
Rui da Cunha Martins
Tercio Sampaio Ferraz Junior
Teresa Celina de Arruda Alvim
Wagner Balera

COISA JULGADA

Thereza Alvim
José Manoel de Arruda Alvim Netto

INTRODUÇÃO

O instituto da coisa julgada se destina a tornar definitiva uma solução dada pelo Poder Judiciário a determinada controvérsia que a ele tenha sido submetida. É dividida, em geral, em duas espécies, a coisa julgada formal e a coisa julgada material. A coisa julgada formal significa que, em determinado processo, houve uma última decisão, por meio da qual se colocou seu termo final, sem que contra ela tenha sido interposto qualquer recurso. Constitui-se a coisa julgada forma em uma imutabilidade do *decisum* somente no âmbito do processo em que foi prolatado. Por sua vez, a coisa julgada material é a qualidade de *imutabilidade* e *indiscutibilidade*, ou mais precisamente, a *autoridade,* com a qual resta revestida uma determinada decisão de mérito. Destina-se a coisa julgada material a garantir a segurança extrínseca das relações jurídicas, impedindo qualquer outra decisão a respeito da mesma lide.

SUMÁRIO

Introdução 2

1. Generalidades sobre o instituto da coisa julgada: distinção entre coisa julgada material e formal, e, preclusão, no direito brasileiro positivo 3
   1.1. É conveniente considerarmos a coisa julgada e seu valor na ordem jurídica 7
2. Coisa julgada e superação de quaisquer possíveis vícios - Indiscutibilidade do resultado 11
3. O princípio dispositivo 12
4. A eficácia direta e a eficácia reflexa da coisa julgada 17
5. Os limites temporais da coisa julgada 19

6. A decisão judicial e os pressupostos para que sobre ela recaia a coisa julgada material 20

Referências 21

1. GENERALIDADES SOBRE O INSTITUTO DA COISA JULGADA: DISTINÇÃO ENTRE COISA JULGADA MATERIAL E FORMAL, E, PRECLUSÃO, NO DIREITO BRASILEIRO POSITIVO

Parece-nos que se devem ter presente duas premissas importantes nesta temática, quais sejam: 1ª) a sentença pode ser visualizada, pelo menos em dois planos: a) como ato de raciocínio do juiz; b) como ato da autoridade estatal. No tema da coisa julgada afirmamos que este segundo plano é aquele sobre o qual se deve trabalhar. [1] Esta metodologia afigura-se-nos tanto mais verdadeira, diante da observação de que, se se fosse, *para além do momento de formação da coisa julgada,* avaliar a *lógica* ou o *raciocínio de que se serviu o juiz,* estar-se-ia mesmo *inutilizando* a própria autoridade da coisa julgada. Não se pode subordinar, *como regra quase absoluta,* a ocorrência de coisa julgada à concordância com o raciocínio ou com o processo lógico de que se serviu o juiz. A coisa julgada vale como ato de autoridade estatal.

A chamada coisa julgada material ocorre no momento em que da decisão de uma lide, não mais cabem recursos. É este o rendimento que se pode emprestar ao art. 6º, § 3º, da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (antiga Lei de Introdução ao Código Civil), um dos textos existentes a respeito, em nosso direito positivo.[2] Parece-nos que,

[1] Veja-se trabalho de Salvatore Satta, *Giuseppe Chiovenda nel venticinquesimo anniversario della sua morte, in Colloqui e soliloqui di un giurista*, p. 449. No direito brasileiro, CPC/39, esse entendimento existiu por texto legal, ou seja, dispunha-se nesse Código: "Art. 800. A injustiça da sentença e a má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato não autorizam o exercício da ação rescisória". Durante a vigência do CPC/73 continuou a ser esse o entendimento e na deste CPC/2015 certamente permanecerá esse modo de entender.

[2] Reza o art. 6º, § 3º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro o seguinte: "Chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso". Na realidade, esse art. 6º, § 3º, não se refere, *ao menos linguística* e *necessariamente*, a uma decisão de *mérito,* e, *em rigor,* também do ponto de vista linguístico, não se refere a uma decisão final do processo (com ou sem julgamento de mérito). Por isto é que esse texto abrange três realidades, quais sejam a coisa julgada, material e formal. CPC 73, art. 467; V. tb. art. 301, § 3º, 2ª frase; CPC/2015, art. 502; v. tb. art. 337, § 4º; no decorrer do texto procurar-se-á enfrentar a questão consistente em responder se preclusão e coisa julgada formal representam a mesma e idêntica realidade.

esse artigo, ao lado de disciplinar aspecto *temporal* da ocorrência do fenômeno da coisa julgada, compreende também, *ao menos nominalmente e em decorrência dos elementos descritos do texto*, o fenômeno da preclusão. Mais especificamente, aí está abrangida, tanto a coisa julgada material, quanto a coisa julgada formal, como, ainda, há espaço para ver-se no texto como aí albergada a preclusão.

Tratar-se-á, primordialmente do instituto da coisa julgada *material,* que é efetivamente o que envolve a maioria das dificuldades, de que aqui cogitaremos. A coisa julgada material ocorre quando proferida sentença de mérito da qual não cabe mais recurso (O CPC/39 dispunha: "Art. 287. A sentença que decidir total ou parcialmente a lide terá força de lei nos limites das questões decididas", e decidir a lide é sinônimo de decidir o mérito" tal como no CPC/73, art. 485, caput; e no CPC/2015, art. 966, caput"

É importante ter presente algumas premissas para uma melhor compreensão do assunto.

A coisa julgada *material* é a qualidade de *imutabilidade,* ou de *imperatividade,* ou, ainda, mais precisamente, *a autoridade com a qual resta revestida a parte dispositiva de uma sentença; por outras palavras, essa autoridade significa o resguardo duradouro do comando da sentença, que é, sabidamente, de onde resulta a eficácia, residente na sua parte dispositiva. A parte dispositiva (nos sistemas de 39, 73 e no atual) é a parte do conteúdo da sentença sobre a qual gira e sobre o qual incide o regime da coisa julgada material.* A chamada coisa julgada *formal*, a seu turno, significa que houve no processo uma última decisão, através da qual se colocou termo final a um determinado processo.

O termo *preclusão* (preclusão máxima) deve ficar reservado ------ ainda que muitos o confundam ou o usam como sinônimo da coisa julgada *formal* ------ para hipótese diferente. Significa que, devendo os atos processuais ser praticados dentro de certo tempo e, isto não ocorrendo, operar-se-á preclusão *temporal;* ou, então, se um dado ato processual já foi praticado, não podendo ser repetido ou praticado novamente, *ainda que com alguma mudança*, dado que já terá ocorrido preclusão *consumativa,* [3]

[3] A preclusão consumativa pode-se dizer *pura,* quando o ato tenha sido praticado, e, por isso não pode ser praticado novamente; e, pode dizer *lógica,* quando o ato praticado impede que outro – que poderia ter sido praticado em lugar do que o foi – venha a ser praticado.

configuradora da inviabilidade de ser praticado, mais de uma vez, o ato. Ainda, opera se a preclusão *lógica* ----- que é uma espécie de preclusão consumativa ----- a qual se configura quando já se praticou um determinado ato, que poderia não ter sido praticado, pois outro poderia ter sido praticado *no seu lugar,* mas, tendo sido praticado é logicamente *incompatível* com o que poderia vir a ser praticado e que não mais poderá vir a sê-lo, denominando-se a isto de preclusão *lógica. Como defluiu nitidamente do exposto a coisa julgada formal, por sua vez, se constitui a partir da irrecorribilidade de ato jurisdicional final que confere indiscutibilidade à decisão que põe fim ao processo. Essa indiscutibilidade diz respeito, porém, tão só e exclusivamente em relação ao processo no qual foi exarada.*

Desde logo, convém consignar, inexiste coincidência entre o conteúdo de uma decisão de mérito e o da respectiva coisa julgada material. *As grandes dificuldades que se revelam envoltas decorrem, em larga escala, precisamente dessa descoincidência entre o conteúdo da sentença e o que, desse conteúdo, em menor escala, fica revestido pela autoridade da coisa julgada. Mais especificamente, o problema gira tendo-se em vista a fundamentação da sentença, com vistas a saber se essa fundamentação, ou parte dela, fica coberta pela autoridade da coisa julgada, tal como conste do dispositivo.* Sublinhe-se que, pelo texto do art. 469, inc. II, do CPC/73 (CPC/39, art. 287), não se podia falar em coisa julgada sobre a fundamentação, fosse ela de fato, fosse de direito. No CPC/2015 (art. 504), tanto os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance (interpretação) da pare dispositiva, quanto à verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença (art. 504, I e II do CPC/2015) não são alcançadas pela coisa julgada material. Estes dois últimos textos são iguais ao art., 469, I e II, CPC/73.

O inciso III do art. 469 do CPC/1973 estabelecia que a questão prejudicial não era, *como regra geral*, objeto de coisa julgada, salvo se proposta ação declaratória indidental (CPC 73, arts. 470, 321 e 5º). O CPC/2015 alterou substancialmente o tema ao prever expressamente que autoridade da coisa julgada material também poderá recair sobre a decisão que resolve questão prejudicial, desde que integralmente preenchidos os requisitos expostos no § 1º do art. 503, possibilitando a ampliação objetiva da coisa julgada.

Com a nova disposição legal torna-se, em regra, desnecessária a propositura de ação declaratória incidental para que a qualidade de imutabilidade e indiscutibilidade recaia também sobre a decisão que resolve questão prejudicial. Cumpre ressaltar, no entanto, que ainda mostra-se necessária a propositura de ação declaratória incidental nos processos iniciados na vigência do CPC/1973, diante do que dispõe o art. 1.054 do CPC/2015, aplicando-se a sistemática apenas os processos iniciados na vigência do novo código. Também excetua a legislação processual civil a resolução de falsidade documental incidentalmente resolvida, que não será acobertada pela coisa julgada. A qualidade de imutabilidade e indiscutibilidade somente se agregará à decisão sobre a falsidade de documento se a parte requerer que o juiz a decida expressamente como questão principla (art. 430, parágrafo único, e art. 433 do CPC/2015).

Para que a decisão que resolva expressa e incidentalmente uma questão prejudicial seja acobertada pela autoridade da coisa julgada material, é imprescindível que estejam integralmente presentes os requisitos do art. 503, § 1º do CPC/2015.

O primeiro requisito expressado no art. 503, § 1º, I do CPC/2015 é o de que o julgamento do mérito da ação dependa da resolução da questão prejudicial (art. 503,§ 1º, I do CPC/2015).

O segundo requisito é o de que, a respeito da questão prejudicial, tenha havido contraditório prévio e efetivo (art. 503, § 1º, II do CPC/2015). Em regra se considera observada a garantia constitucional do contraditório (CF/1988, art. 5º LV) com a oportunidade de manifestação da parte. Entretanto, nesta hipótese específica é exigido que a questão prejudicial tenha sido objeto de efetivo debate entre as partes, o que pode ser aferido por meio da análise do comportamento das partes, "quer argumentando, quer provando seu posicionamento, não perdendo oportunidades para tanto"[4]. Diante disso, não haverá coisa julgada sobre questão prejudicial em caso de revelia, quando houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial (art. 503, § 1º, II, segunda parte, e § 2º, do CPC/2015), bem como quando se averigue o contraditório não pode ser qualificado como efetivo.

[4] ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*, p. 1.039.

Por fim, o juízo competente para julgar a causa principal também deve ser competente, em razão da matéria e da pessoa, para resolver a questão prejudicial como principal, ou seja, não pode ser o juízo absolutamente incompetente para resolver a questão prejudicial, caso esta tivesse sido veiculada em ação autônoma.

Tanto a sentença de mérito, quanto a coisa julgada material que se lhe agrega, a primeira ato jurisdicional, e, a segunda, imprimindo *ex lege* imutabilidade ao comando emergente da sentença, são realidades que, ordinariamente, se verificam nos processos.

1.1. É conveniente considerarmos a coisa julgada e seu valor na ordem jurídica

É conveniente ter-se presente o preciso e *radical* sentido de 'coisa julgada' e acentuar o valor que, como *causa final* do instituto colima-se duradouramente proteger.

Na realidade, a palavra 'coisa' liga-se à idéia de *res*, do direito romano, e, na verdade, significa **"bem julgado"**, vale dizer, com o resultado do processo, na parte dispositiva da sentença, *atribui-se um 'bem jurídico' ao que venceu a demanda. Com a sentença, define-se uma situação jurídica e a respectiva titularidade; e, com a ocorrência da coisa julgada material; a partir da coisa julgada material, essa definição passa a ser definitiva.*[5] *Esse bem jurídico ---- no âmbito do CPC ---- pode ser enquadrado na categoria dos direitos subjetivos.*

A coisa julgada reveste a sentença com uma modalidade de autoridade, dita a *'autoridade da coisa julgada';* ou seja, *"toda sentença, meramente declaratória, ou não [que] contém a norma jurídica concreta que deve disciplinar a situação submetida à cognição judicial", [e] norma esta que "o juiz formula" o que se converte em coisa julgada destinada a "perdurar indefinidamente", enquanto assentada naquela situação", tendo em vista a lide "levada ao conhecimento" do magistrado, isto é:*

[5] ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada (exegese do Código de Processo Civil [arts. 444-475])*, p. 191, com largo apoio na demonstração dessa significação.

enquanto referida à res in iudicium deducta", [6] e que tenha sido decidida por esse magistrado.

A permanência do resultado do processo subsiste, mesmo quando alterada a disciplina do direito objetivo com base no qual a decisão de mérito foi proferida e que transitou em julgado. A isto há referência na doutrina como representando o que alguns designam como os *limites temporais da coisa julgada.* Acentue-se existir em favor da permanência ou subsistência da coisa julgada, uma presunção de inércia, continuação ou não alteração das situações jurídicas por ela protegidas. [7] Em verdade, o que isto quer significar é que a parte que argui a mutação de fatores ou circunstâncias relevantes, que definindo precisamente o âmbito da coisa julgada, afastem sua incidência; terá, além do ônus da alegação, o da comprovação da ocorrência dessa mutação. Mas, no fundo, trata-se de saber se a novidade da situação alteraria ou não, a coisa julgada. Para tanto, se faz essencial verificar se essa mutação de fatores ou circunstâncias relevantes consubstanciaram, ou não, alteração da causa de pedir, espelhada na fundamentação do "decisum". Assim, por exemplo, A, em dificuldade financeira, propõe contra seu pai, ação de alimentos, ganhando a demanda. Anos depois, seu pai, está, ganhando só uma pequena aposentadoria, enquanto A ganha muito bem. Inverteu-se a situação. Agora pode o pai pedir exoneração da pensão e, por outro lado, pensão para si.

A coisa julgada significa na ordem jurídica a estabilidade e a imutabilidade do comando produzido no momento final e culminante da atividade jurisdicional. A coisa julgada material representa a finalização da atividade jurisdicional, para o Judiciário que decidiu a causa, para toda a sociedade ela implica não ser possível a respeito de uma mesma pretensão, já decidida com autoridade de coisa julgada, discutir-se mais de uma vez. Daí é que o resultado do processo impõe-se às partes e a todos da sociedade, e, em particular, aos integrantes do Poder Judiciário, pois, se aí se decidiu uma vez, com autoridade de coisa julgada material, isso não poderá ser feito uma segunda vez. [8] A coisa

[6] *Idem*, p. 196; v. também, MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada, nºs 5 e 6, *Revista brasileira de direito processual,* v. 32, pp. 47 e 49 ou *Temas de direito processual*, pp. 107 e 109.
[7] Cf. MENDES, João de Castro. *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*, p. 24. V. o que se diz na nota 9, *infra.*
[8] Cf. NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*, p. 504, 1ª conclusão.

julgada destina-se a que os efeitos da sentença se projetem indelevelmente para o futuro. Daí dizer-se que "A eficácia ou a autoridade de coisa julgada é, portanto, por definição, destinada a agir no futuro, em relação aos futuros processos". [9]

Ademais disto a coisa julgada (a imutabilidade do comando) "destina-se a realizar a segurança *extrínseca* das relações jurídicas, [10] e subordina-se ao princípio da congruência entre a pretensão e a jurisdição exercidas".[11] Quando se fala em *segurança intrínseca* deve-se identificar essa no conteúdo da sentença, ou seja, o juiz, ao decidir a controvérsia pratica um ato final, no processo, em que se cristaliza a segurança jurídica das partes, tendo em vista o que consta da parte dispositiva, do resultado do processo, que as vincula através da coisa julgada (art.502). Mas, como esse resultado, que é o conteúdo da parte dispositiva impede e inibe qualquer outra decisão a respeito da mesma lide, que haja sido decidida, disto se diz ser a *segurança extrínseca* das relações jurídicas, proporcionada pela coisa julgada. *A temática da coisa julgada, desta forma, situa-se como uma das muitas formas de proteção da segurança extrínseca de atos jurídicos, no caso, de ato jurisdicional, consistente em decisão de mérito, quando desta não mais caiba recurso.*

Assegurar a '*segurança extrínseca* das relações jurídicas' quer dizer que, se submetida novamente a mesma controvérsia ao Poder Judiciário, o que a este incumbe fazer, única e exclusivamente, é verificar se aquilo que está sendo submetido, agora, à sua apreciação já foi objeto de julgamento definitivo de mérito; se o tiver sido, deverá precisamente em nome e por causa dessa segurança das relações jurídicas ------ no caso consistente numa determinada sentença revestida pela autoridade de coisa julgada ------ abster-se de decidir novamente a mesma lide, com vistas a que o resultado do processo precedente seja o respeitado (CPC 39, art. 181, II, ainda que, então, era denominada de exceção o meio processual para fazer prevalecer a coisa julgada anterior CPC/73, art. 301, V, CPC/2015, art. 485, V).

---

[9] V. TESORIERE, Giovanni. *Contributo allo studio delle preclusioni nel processo civile*, cap. I, 3, p. 35, ao transcrever texto de Chiovenda, nas *Istituzioni di direitto processuale civile* (Nápoles, 1935, I, p. 343), em que, este último também distingue a coisa julgada da preclusão, que produz efeitos internos ao processo.
[10] Em contraste com essa ideia – segurança extrínseca das relações jurídicas – pode-se dizer que a preclusão, ao assegurar a *irreversibilidade dos atos praticados no processo,* realiza *segurança intrínseca do processo, dentro do processo.*
[11] Cf. NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*, p. 504, 3ª conclusão.

Acentue-se que o que conta, especialmente, é o resultado (proteção do resultado), pois a coisa julgada "limita-se, objetiva e subjetivamente, à relação jurídica deduzida em juízo [tendo em vista] o objeto do *decisum*, sem cobrir o esquema lógico da sentença, nem a verdade aí atribuída aos fatos". [12]

É estranho à temática da coisa julgada, pretender examinar que aquilo que haja sido decidido, o tenha sido erroneamente. Ao juiz, perante o qual se argúa coisa julgada não é dado reavaliar ou rejulgar a lide precedente, revendo a sentença já revestida pela coisa julgada; esse juiz deve, apenas, verificar se ocorreu ou não coisa julgada, e, em caso positivo, ao reconhecer a coisa julgada, deve abster-se de decidir novamente, reconhecendo a validade da decisão precedente, o objeto de coisa julgada.

Se se pudesse entender ter ocorrido erro e, por isso, desconhecer-se a coisa julgada, ***simplesmente a operatividade prática do instituto da coisa julgada estaria destruída***. [13] Por isto constitui-se entendimento absolutamente uniforme o de que "a necessidade de respeito pelo caso julgado exige que a afirmação ou afirmações *[conclusivas]* nele contidas não sejam de futuro colocadas de modo juridicamente relevante, numa situação de incerteza". [14] O que se impõe, em face da coisa julgada, cujo conhecimento seja posto, perante o Poder Judiciário, é precisamente, a abstenção de proferir nova decisão, como, ainda, abster-se de "rejulgar" o resultado do processo, em que se formou a coisa julgada. [15]

Para que se possa idoneamente identificar o "bem jurídico" pedido e o bem jurídico "obtido" ou "não obtido", ou seja "para identificar o *objeto* (sentido técnico) do processo e ------ salvo a hipótese de sentença que não respeite essa definição ou delimitação do bem jurídico, tal como consta do pedido e sua *causa petendi* ------, em consequência, da coisa julgada, é necessário considerar que a sentença representa a resposta do juiz aos pedidos das partes [partes autoras]" e, justamente por isso "tem *[deve ter]* os mesmos limites desses pedidos, que, ministram, assim, o mais seguro critério para

[12] Cf. NEVES, Celso. *Coisa julgada civil*, 8ª conclusão. É, precisamente esta, a posição da lei brasileira (art. 469, I e II).
[13] V. amplamente, ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada (exegese do Código de Processo Civil [arts. 444-475])*, pp. 202 ss.
[14] Cf. MENDES, João de Castro. *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*, p. 24. O texto itálico e entre colchetes é nosso.
[15] V. amplamente, MENDES, João de Castro. *Op. cit.*, p. 46 e ss.

estabelecer os limites da coisa julgada". [16]

2. *COISA JULGADA E SUPERAÇÃO DE QUAISQUER POSSÍVEIS VÍCIOS - INDISCUTIBILIDADE DO RESULTADO*

A autoridade da coisa julgada "que se pode definir, com precisão, como a qualidade de imutabilidade do *comando* emergente de uma sentença", para determinada situação, coincidindo [devendo coincidir] o comando com a própria parte dispositiva (da sentença). É uma qualidade mais intensa e profunda, que reveste o conteúdo do ato e o torna imutável, em face da mesma situação fático jurídica".[17] Os efeitos do comando são também alcançados por essa qualidade se bem que diversamente.

A diferença entre ambos é que enquanto o comando da sentença resta imutável para as partes seus efeitos podem ser por elas alterados. Ocorrendo a coisa julgada, sanam-se as nulidades que, porventura, poderiam ter existido; essas nulidades se transformam em motivos de rescindibilidade; mais ainda, se superado o prazo dentro no qual se poderia ter cogitado de uma ação rescisória invocando-se *vícios que sobrevivem à coisa julgada, durante certo tempo* (*discriminados taxativamente em lei, art. 798, CPC/39; art. 485 CPC/73; art.485, 966, de CPC/2015)* toda e qualquer possível nulidade/causa de rescindibilidade, fica, definitivamente superada. Diversamente, convém salientar, que a hipótese de inexistência, será alegável independentemente do prazo e forma.[18] Ainda que possa pender uma ação rescisória, a coisa julgada somente desaparecerá quando do julgamento de procedência dessa ação. Vale dizer, coisa julgada e *possibilidade de propositura de ação rescisória,* são realidades possíveis.

A coisa julgada decorre de incidência de norma de ordem pública, sendo, por isso mesmo, não válida restrição em sentido contrário à sua ocorrência, que tenha sido aposta à sentença, pelo juiz, *salvo se a lei, e, não o juiz, nesse sentido houver disposto*. [19] A mesma coisa deve-se dizer atinentemente à irrelevância da vontade das partes, que

[16] LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença e outros escritos sobre a coisa julgada*, p. 53.
[17] *Idem*, p. 50.
[18] V. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado da ação rescisória*, p. 193.
[19] Cf. MENDES, João de Castro. *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*, p. 32.

hajam ajustado a respeito da não ocorrência de coisa julgada, contrariamente à presença dos seus pressupostos mediante os quais deve ela ocorrer. Assunto diferente, todavia, é haver ajuste de vontade referente a efeito da sentença. Tratando-se de bem disponível e sendo as partes maiores e capazes, poderão *superar* a eficácia da sentença, estabelecendo outra eficácia, diferente daquela.

Deve-se sublinhar que a chamada inexistência da sentença, ainda que não mais dela caiba recurso algum, não leva à formação da coisa julgada, mesmo porque, sequer sentença, propriamente, terá existido. Trata-se de vício insuscetível de ser sanado (inexistência de coisa julgada).[20]

Há sistemas em que a sentença, de que não mais caiba recurso, mas cujo conteúdo de sua parte dispositiva colida com precedente sentença, transitada em julgada, não fica coberta pela autoridade de coisa julgada. [21] No direito brasileiro é também esse o sistema adotado, apesar de sérias posições em contrário. Ora, já houve o acesso a justiça, o exercício do poder dispositivo pelas partes, a prestação da tutela jurisdicional pelo Estado, tudo objetivando a solução da lide inexistindo permissivo legal que possibilite ao judiciário decidir novamente o que foi decidido. A sentença transitada em julgado, que violar precedente coisa julgada pode ser também rescindível (art. 485, inc V, 966, inciso IV do CPC/2015) o que em nada altera o que foi exposto simplesmente ensejando caminho, alternativo, para a solução das lides.

3. O PRINCÍPIO DISPOSITIVO

À luz do que restou dito, convém cotejar as afirmações feitas com os textos de direito positivo, que dizem respeito ao princípio dispositivo e à teoria das três identidades, mercê da qual se identificam as ações, no direito brasileiro.

O princípio dispositivo sempre foi o adotado no direito brasileiro

[20] MENDES, João de Castro. *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*, pp. 26-27. Em rigor, em tal hipótese caberá ação declaratória de inexistência de relação jurídica, sem prazo; há algumas decisões que tem admitido essa postulação no âmbito de ação rescisória, *em rigor, aplicando o princípio da fungibilidade.*

[21] Cf. *Idem*, p. 31. Foi o caso do direito positivo português em dado momento, na linha, de resto, da tradição do direito português das três Ordenações (Cf., ainda, *Idem,* p. 31, nota 50).

Esse *princípio* carrega consigo um peso incomparavelmente maior do que uma *mera* regra de direito positivo. E mais, esse princípio é o mais relevante de todo o sistema, pois é a expressão da própria base e da espinha dorsal do processo civil brasileiro, eis que traça[22] os limites da atividade jurisdicional legitimamente exercida, e, *portanto, representa o mais valioso e certo elemento auxiliar e comparativo na interpretação dos próprios limites objetivos da coisa julgada.*

Responde à tradição do direito brasileiro, e, em realidade, representa posição universal, a de que, para se identificar uma ação, é imprescindível examinarem-se os fatos e os fundamentos jurídicos em que se baseia a ação, os quais, são, a seu turno, os fatos e os fundamentos jurídicos em que se deve assentar a sentença que haja julgado essa ação.

Conteúdo nuclear da petição inicial são o fato e os fundamentos jurídicos do pedido.

A petição inicial para ser apta deve indicar claramente quais são os fatos e os respectivos fundamentos jurídicos do pedido. A referência a fatos ("fatos jurídicos") demonstra que o sistema adotou a teoria da substanciação (*relação jurídica ou conflito de interesses imantado ou emergente dos fatos*)[23]. Fato e fundamento jurídico do fato, significam *fatos jurídicos.*

De outra parte, o pedido deve vir com suas especificações.

Ademais, há de sublinhar-se que a petição inicial expressa uma *"declaração de vontade e uma declaração de ciência"*, ou seja, através da declaração de vontade o autor "visa à própria sentença e seus efeitos", e, de outra parte, subjacentemente a essa declaração de vontade está a declaração de ciência que se consubstancia no relatório dos fatos ocorridos, que são, precisamente, os fatos constitutivos do pedido. [24]

E "tendo-se em vista determinados fatos, *afirmados* como juridicamente fundados no ordenamento, ter-se-á finalmente a conclusão do silogismo, que é o pedido". [25]

---

[22] A possibilidade de julgamento de questão prejudicial *sem pedido* refoge do âmbito do princípio dispositivo.
[23] Cf. ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*, v. II, nº 87, p. 208.
[24] *Idem*, p. 741.
[25] *Ibidem*.

Esses fatos são os que devem resultar "assumidos" pela decisão de mérito. Pensamos, ainda, em conformidade com posição praticamente uniforme da doutrina, que a parte dispositiva da sentença, é, possivelmente, a mais relevante, isto porque e na medida em que é esta parte que fica revestida pela autoridade de coisa julgada.

Já se escreveu a respeito o seguinte: **"A essencialidade do conteúdo decisório da sentença.** Anota-se (……) que, se existe uma parte, especialmente da sentença de mérito, que deve ser absolutamente clara, esta é precisamente *a parte dispositiva*, pois é aquela que realmente produz efeitos e virá, ao cabo do processo, depois do esgotamento dos recursos, a ser coberta pela autoridade da coisa julgada".[26]

A mesma ponderação é feita por Egas Moniz de Aragão: *"75.* Terceiro requisito *essencial* da sentença é o dispositivo, ou seja, *o julgamento propriamente dito,* que, na linguagem do Digesto, *"vel condemnatione vel absolutione contingit".* Nele "o juiz resolverá as questões que as partes lhe submeteram"; é a *alma* da sentença, o comando estatal emitido por intermédio do juiz (……)".[27]

Noutra passagem da mesma obra diz que "a coisa julgada circunscreve-se unicamente à solução dada aos pedidos das partes *[em rigor, da parte enquanto em posição ativa)*; as razões que fizeram o juiz inclinar-se em um ou outro sentido *ficam de fora, não a integram".* [28]A identificação das ações e sua projeção na sentença.

A identificacão das ações é construída a partir de elementos essenciais e estruturais, os mais importantes do processo, especial e necessariamente, residentes na postulação do autor.

É tarefa que, normalmente, nela não se esgota. Essa identificação é tendencialmente feita com vistas a viabilizar comparação, entre duas ações (ou mais), ou seja, tratando-se de litispendência o que se objetiva é verificar-se duas ações são iguais, para que, isto ocorrendo, ser trancado, sem julgamento de mérito a ação proposta em segundo lugar. Se da comparação constatar-se a identidade é essa a consequência jurídica decorrente do sistema.

---

[26]. Cf. ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*, v. II, nº 299, p. 597.
[27] ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada (exegese do Código de Processo Civil [arts. 444-475])*, nº 75, p. 102.
[28] *Idem*, nº 178, p. 251.

Em relação ao tema da coisa julgada haver-se-á de identificar a ação que foi proposta, a respeito da qual foi proferida sentença, transitada em julgado, havendo de identificar, no âmbito desta, o que restou coberto pela autoridade da coisa julgada, impedindo propositura de outra ação com o mesmo objeto.

A sentença decide deve decidir a *lide,* tal como foi posta pelo autor, dirimindo necessariamente as questões levantadas pelo réu, como, ainda, dirimindo até mesmo as 'questões' que o juiz, *ex officio,* possa ter suscitado.

A *lide* é descritiva do *bem jurídico* almejado pelo autor. É ela a expressão definida do conflito de interesses, cabendo ao juiz decidí-la precisamente tal como colocada em juízo pelo autor. Se preexiste ao processo um *conflito de interesses* é certo que dirá o autor que o réu terá criado ou estabelecido esse conflito, sem que a ele assista razão. Por isto, a *lide* configura um 'bem jurídico' de que o autor *pretende* a titularidade.

Desta forma, necessário é indivualizarem-se os *sujeitos parciais* do processo, ou seja, autor e réu, indicadando a *qualificação* jurídica em que se encontram no processo. Se o autor imputa ao réu uma conduta, mercê da qual se criou o conflito de interesses, deverá, por isso mesmo, alegar "o fato e os fundamentos jurídicos do pedido" [29], ou seja, a sua *causa de pedir* ou, em outras expressões, o *motivo* ou *motivos* pelos quais pede, i. e., a *causa petendi*.[30]

Por fim, haverá de formular um "pedido, com suas especificações". São estes, em síntese, os elementos constitutivos de um processo. As *partes* são os sujeitos *parciais* da relação processual; o *pedido*, a seu turno, retrata o *objeto litigioso*, e é usualmente subdividido em *pedido mediato* que é a expressão do *bem jurídico* colimado, do ponto de vista do direito material, e *pedido imediato*, sob o ângulo processual, e que diz respeito ao tipo de efeito objetivado com a sentença que o autor pretende obter, i. e., sentença a ele favorável.

---

[29] A indicação do texto de lei ou leis, em que se fundamentou o autor sempre foi considerada irrelevante, e, por isto, pode e *deve,* se for o caso, o juiz alterar o fundamento legal – v. V. amplamente, ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*, v. II, p. 74.

[30] A *causa petendi* é significativa de um *fato* (ou, mais fatos) que justifica a ação, vale dizer, que, dentre as condições da ação diz com o *interesse de agir* ou *interesse jurídico*. No direito italiano é chamada de *'titolo della domanda'*; no regime italiano de 1865, a propósito da identidade das ações, tendo em vista a coisa julgada, lia-se no art. 1.351 que a ação, para ser igual a outra, que estar fundada sobre a *"medesima causa"*. Outros autores, como Betti (cf. *Diritto processuale civile*, nº 40, p. 174) referia-se à *"ragione dell'azione"*.

A ação, com todos os seus elementos, projeta-se ou *deve projetar-se* na sentença, cunhando os seus limites possíveis, e, por implicação, demarca os limites, subjetivos e objetivos do âmbito da coisa julgada. A sentença acrescenta a esse conteúdo a juridicidade, que poderá ser favorável ou não ao pedido, total ou parcialmente. Em realidade, pode-se dizer que a ação e seus elementos devem projetar ou 'transferir' para a sentença o seu *conteúdo material;* a mesma coisa se passa com as alegações de defesa. A sentença, por excelência, imprimirá a esse conteúdo um *juízo de valor.*

Ainda que o juiz possa *requalificar* ou *redefinir juridicamente* a relação jurídica, esse poder encontra limite intransponível, na *vontade* e na *informação* trazida pelo autor, elementos esses fundamentalmente constitutivos do *princípio dispositivo*. O autor *informa* ou *dá ciência* ao juiz do que lhe aprouver, podendo fazer uma *triagem* no que deseja revelar, e, *pede o que desejar.* Essa projeção da ação e seus elementos na sentença, por isso mesmo, ocorre dentro e por causa do princípio dispositivo. Desta forma, é inviável que o juiz atribua à ação um efeito ------ ainda que possível ------, mas que não tenha sido querido pelo autor. [31] É por esta razão, atribuindo-se efeito prático relevante ao que se disse é que as decisões de mérito *extra petita* e *ultra petita,* não ficam cobertas pela autoridade de coisa julgada, com o que esses vícios prescindem mesmo de ação rescisória, conquanto constituam infrações à lei. [32]

No que diz respeito às partes necessário é que sejam identificadas tendo em vista a *qualidade jurídica* com que integram um processo; vale dizer, há de se perquirir a respectiva *identidade jurídica.* Nos casos de transformação da pessoa jurídica, ou de sucessão, tanto da pessoa jurídica, quanto física, subsiste juridicamente a identidade, tanto para fins de litispendência, quanto de coisa julgada. [33]

---

[31] Há acórdão da Corte de Cassação italiano, de 30.6.1954 (v. ROCCO, Ugo. *Tratado de direito processuale civil*, v. I, p. 352 que bem delimita os poderes do juiz: "[i]l potere del giudice di qualificare sotto l'aspetto giuridico i fatti, che la parte gli prospetta, incontra il limite constituido dal rispetto del principio della correspondenza tra il chiesto ed il pronunciato, *nel senso che il giudice non può attribuire ai fatti esposti della parte, un effetto giuridico diverso da quallo che à domandado dalla parte stessa, ancorchè in linea di diritto tale effeto si ricolleghi ai fatti dedotti".*

[32] V. nesse sentido as posições de Teresa Arruda Alvim (*Nulidades do processo e da sentença*, p. 346), Nelson Nery Júnior (*Princípios do processo na Constituição Federal*, pp. 66 a 79.) e Eduardo Talamini (*Coisa julgada e sua revisão*, pp. 351 a 353), entre outros.

[33] V. amplamente, ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*, p. 66. Para o direito alemão, austríaco e italiano, no particular, v. na obra imediatamente citada, vol II, notas 82 e 83, p. 145. Para que

Ora, são requisitos da sentença os que se encontram indicados no art. 489 do CPC/2015. E, por fim, no art. 337, § 3º e § 4º do CPC/2015, lê-se: "Há litispendência, quando se repete ação, *que está em curso"* e *"*há coisa julgada, quando se repete ação *que já foi decidida por decisão transitada em julgado"*. Há, como se verifica, *até pela identidade redacional do texto, simetria entre a litispendência e a coisa julgada, alterando-se apenas o aspecto temporal: 1º) na litispendência há simultaneidade entre as ações; 2º) na coisa julgada há sucessividade, entre uma segunda ação*[34] *e a decisão de mérito, em que se julgou definitivamente a primeira ação.*

Isto significa que, *ao menos literalmente,* os requisitos para identificação de ações, com vistas à litispendência (*v.g., confronto de uma primeira com uma segunda ação* - 'duplicidade de litispendências') e à coisa julgada (v.g confronto de uma sentença transitada em julgado, na sua parte dispositiva, com os elementos da segunda ação ação) são *elementarmente* os mesmos que os da sentença, e, se o pedido da ação coincide com a parte dispositiva da sentença.

4. A EFICÁCIA DIRETA E A EFICÁCIA REFLEXA DA COISA JULGADA

As premissas que devem ser aceitas para que deste tema se possa cogitar são as de que, na chamada eficácia direta, as partes são atingidas, e o que se verifica é a repetição de idêntica ação, àquela já foi sentenciada, com sentença transitada em julgado. Aqui a implicação de ser trancado o segundo processo põe-se com evidência. Já a chamada eficácia reflexa atinge *indiretamente,* ou, *reflexamente,* quem não foi parte no processo em que existe sentença transitada em julgado, *ou, ao menos, os que aceitam a distinção, pretendem que assim seja.* Como, também, nesta posição há de se admitir que aquele que tenha sido *indireta* ou *reflexamente* atingido, não haveria de ter sido litisconsorte

ocorra um dos fenômenos é *irrelevante* que se altere a posição de autor para a de réu, e vice-versa (V. amplamente, ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*, p. 145, nota 82). Esta inversão, do polo ativo ao passivo, não altera a *identidade* ou a *condição jurídica da parte* (v. WOLF, Karl. *Grundriß des österreichischen Zivilprozeß*, p. 207; igualmente, BÜLOW, Oskar. *La teoría de las excepciones procesales*, p. 37.)

[34] Cf. HEINITZ, Ernesto. *Limiti oggettivi della cosa giudicata*, p. 13 (v. tb. pp. 87 e 129), o qual observa – com razão – que o fenômeno da coisa julgada não se exaure no trancamento da segunda ação, mas que indubitavelmente é esse o aspecto mais relevante do tema.

necessário, quer por texto que o exigisse, quer porque, não se terá tratado da hipótese de litisconsorte unitário (não ocorrente a hipótese de legitimação extraordinária). Estas premissas são as que, geralmente, se aceitam, para discorrer-se a respeito da chamada *eficácia reflexa da coisa julgada.*

No entanto, impende considerar um ponto preambular: existe realmente a eficácia reflexa ? [35]

Entende-se eficácia como aptidão para a produção de efeitos que lhe são próprios. Assim, a coisa julgada poder produzir efeitos reflexos não parece cabível, eis que os efeitos próprios dela, coisa julgada, ocorrem ou não.

Entretanto pode-se vislumbrar situações nas quais a coisa julgada, não como tal, mas como fato, pode atingir esfera jurídica alheia à relação jurídica, como fato, na qual foi prolatada. Assim, o terceiro sublocatário consentido é alcançado pela decisão judicial que deu pela rescisão do contrato de locação.

Mas, suponha-se que tenha havido reivindicação de A contra R, julgando-se favoravelmente a A. Sucessivamente, R move contra A ação por uso indevido do mesmo bem. Indaga-se se é possível a A afirmar que, alegando ter sido havido como o proprietário, é certo que não deve pagar indenização, alegando coisa julgada, eis que usou o bem como seu legítimo proprietário.[36] Há de responder-se negativamente pela possibilidade da alegação de coisa julgada, em relação ao pedido, mas, sem sombra de dúvida, que sobre a prejudicial de sua propriedade, tanto do pedido como da defesa, pode invocar a coisa julgada.[37]

---

[35] Há autores que entendem ser a chamada eficácia reflexa idêntica à chamada eficácia direta, que é havida como a eficácia, própria, da coisa julgada – é o caso de Girolamo A. Monteleone (*I limitti soggettivi del giudicato civile*, *passim.*)

[36] O exemplo é de Castro Mendes – v. MENDES, João de Castro. *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*, p. 51.

[37] Assim também no direito processual português (art. 581, nº 3, do Código de Processo Civil português de 2013 – Lei 41, de 26 de junho de 2013), ainda que Castro Mendes tenha criticado a solução que o equivalente dispositivo de lei anteriormente vigente exigia (art. 498, nº 3, Código de Processo Civil português aprovado pelo Decreto Lei 44.129 de 28 de dezembro de 1961, na redação dada pelo Decreto-Lei 47.690, de 1967). (MENDES, João de Castro. *Op. cit.*, pp. 353-361).

5. *OS LIMITES TEMPORAIS DA COISA JULGADA*

No que diz respeito ao *tempo* e a coisa julgada, há considerações úteis. A coisa julgada é representativa de uma proteção para o futuro, e, por isso mesmo, inalteradas as *circunstâncias relevantes*, sobrevive essa proteção.[38] Podem-se alterar essas circunstâncias, relevantemente, com o que, então, novas circunstâncias escapam aos limites objetivos da coisa julgada.[39] O que se significa com isto é que ------ acentue-se desde já ------, se alterada a *causa de pedir,* não prevalece a coisa julgada. Esta 'circunstância' de resto está ostensivamente prevista na própria lei, como desfiguradora da coisa julgada. Se alguém é tido como não proprietário ou não herdeiro, mas, se ulteriormente a uma tal decisão transitada em julgado, vier a adquirir ou vier a ser constituído herdeiro, não há de subsistir a coisa julgada, que recobre aquelas decisões. Trata-se, aqui, de fato ulterior e que situado fora dos limites objetivos da coisa julgada.

Já a mera alteração de circunstâncias estranhas aos elementos constitutivos da ação não conduzem ao afastamento da coisa julgada. São também irrelevantes novos argumentos, tendo em vista o *efeito preclusivo*, que deve ser visto *como garantia complementar da coisa julgada,* ainda que se pudesse por esses novos argumentos ------ se houvessem sido tempestivamente alegados ------ ter decidido diferentemente. [40] Há,

---

[38] Cf. MENDES, João de Castro. *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*, p. 59, *observando, todavia, que situação anterior não fica coberta.*

[39] Diz João de Castro Mendes, diante disso, que uma sentença e, bem assim, a coisa julgada que a reveste, subsistem *rebus sic stantibus.* (*Idem*, p. 51)

[40] No direito brasileiro o efeito preclusivo, através do qual se obsta a que à petição inicial se agreguem outros fatos, e, em relação à defesa, decorrem de momentos anteriores à possibilidade de formação da coisa julgada. A alteração do pedido não é mais possível depois da citação (art. 329, I, do CPC/2015), *salvo consentimento do réu* (art. 329, II, do CPC/2015), e, depois do saneamento do processo é inviável, de forma absoluta. Em relação ao réu é, fundamentalmente inviável proceder-se a novas alegações (art. 342, *caput*, do CPC/2015). Questões de fato, todavia, poderão ser propostas no juízo de segundo grau, quando apenas quando a lei expressamente autorizar (v. art. 342, III, do CPC/2015). Em regra, portanto, a cristalização do pedido e de sua causa de pedir, e, de outra parte, da contestação, ocorrem antes da coisa julgada. Desta forma, quando o art. estabelece que "[t]ransitada 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" (art. 508 do CPC/2015), significa, basicamente o seguinte: a) não é, precisamente, quando *passe em julgado a sentença* que ocorre o óbice, aos dois sujeitos parciais, de deduzirem alegações que lhes sejam favoráveis; b) mas, diante da hipótese do art., poderá haver alegação de questões de fato, no juízo de apelação, *desde que comprovada a força maior;* c) mas, *passada em julgado a sentença,* tais alegações são absolutamente inviáveis, não só no processo, como também, em qualquer outro, dado que,

portanto, *limites à argumentação,* cuja utilização se veda, com vistas a proteger a autoridade da coisa julgada. Emprega-se aqui o princípio do deduzido e do dedutível, segundo o qual "transitada 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", ou seja, nada pode ser usado para atingir a coisa julgada, mas é possível a rediscussão em face de outra lide.

6. A DECISÃO JUDICIAL E OS PRESSUPOSTOS PARA QUE SOBRE ELA RECAIA A COISA JULGADA MATERIAL

A decisão judicial requer, para sua validade, que determinados pressupostos *essenciais* sejam existentes e na medida em que se venha, ulteriormente constatar que inexistiam, à época em que haveriam de ter existido, essa decisão não é válida, e, por isso mesmo, ao invés de ser eficaz, terá de ser tida por ineficaz, e, por via de conseqüência, *vazia de conteúdo a coisa julgada.*[41-42] Estes pressupostos essenciais são mais graves do que os motivos legais que ensejam o cabimento de ação rescisória. Daí é que, faltante um deles, ter-se-á hipótese de inexistência de sentença.

O que se pode acentuar é que, inexistente um pressuposto de existência do processo, *ipso facto,* a decisão da lide inexiste, tendo tão somente aparência de solução judicial da lide, o que repercute na coisa julgada, esvaziando-a. Por outro lado, o processo existente, mas viciado se sanará e a decisão judicial será alcançada pela coisa julgada material.

---

reputar-se-ão repelidas pela própria sentença que passou em julgado. É certo, todavia, que *alegações* constituem-se em argumentos ou fatos inseridos dentro da *causa petendi* do processo em que se formou coisa julgada; se, todavia, tratar-se a alegação de *outra causa petendi,* não terá sido julgada e nem poderia ter sido; e, portanto, é incogitável que pudesse ficar coberta pela autoridade de coisa julgada.

[41] É o que expressivamente sustenta-se na doutrina alemã – Cf. JAUERNIG, Othmar. *Das Fehlerhafte Zivilurteil*, p. 175 e nota 129, onde se veem as seguintes colocações, linguisticamente expressivas: a) trata-se, uma tal sentença, de um *golpe no ar ('Schlag in die Luft'*- Hellwig, *v. nota infra*); b) de um golpe na água *(Schlag ins Wasser,* Seckel).

[42] V. tb. HELLWIG. *System des deutschen Zivilprozeß [Sistema de direito processual civil alemão]*, § 174, I, p. 174, que trata deste tema dentre as *sentenças inexistentes,* constituindo-se estas em sentenças a que faltam elemento(s) essencial(ais), e, pois, ainda que emanadas como sentenças, tais não podem ser consideradas (v. *op. ult. cit.,* § 174, inc. II, p. 555).

Todavia, se faltante condição da ação, como poderá haver solução judicial para a lide no vazio, sem o acionar da jurisdição por meio da propositura da ação?

A coisa julgada material é a qualidade de imutabilidade que se agrega à decisão da lide, tal como retratada na petição inicial, para determinada situação jurídica.

Para que haja solução válida e eficaz por meio do judiciário, é essencial o exercício do direito de ação e este se perfaz no âmbito do processo. Assim a ação se exerce em um processo, ai se aciona a jurisdição, mas esta é acionada exatamente por meio da ação. Portanto inexistindo processo ou ação não se pode falar em coisa julgada já que esta qualidade incide sobre a decisão da lide. Para que possa ser considerada proposta uma ação, o interesse que motiva os autos tem necessariamente que ser jurídico, assim como a lide deve dizer respeito às partes. Ora em havendo coisa julgada anterior, o interesse do autor para acionar a jurisdição será fático, já que anteriormente havia sido prestada a tutela jurisdicional. Nessas condições injurídico afirmar-se haver a segunda coisa julgada (proferida também contra a vedação expressa da lei).

Possibilitar-se o uso da ação rescisória para eliminar decisão sobre lide já decidida não diminui sequer os argumentos expostos, pois tão grave o respeita à coisa julgada que foi erigida como Direito Fundamental pela C.F nada alterando a possibilidade da existência de outro meio à disposição das partes interessadas, para eliminar decisão judicial inexistente.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. *Manual de direito processual civil*. 17. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

ARAGÃO, Egas Moniz de. *Sentença e coisa julgada (exegese do Código de Processo Civil [arts. 444-475])*. São Paulo: AIDE, 1992.

BÜLOW, Oskar, *La Teoría de las Excepciones Procesales,* Trad. Argentina. Buenos Aires: Jurídicas Europa-América, 1964.

GUASP, Jaime. *Comentários a la Lei de Enjuiciamiento Civil.* Madrid: Aguillar, 1942.

HEINITZ, Ernesto. *Limiti oggettivi della cosa giudicata.* Padova: CEDAM

1937.

JAUERNIG, Othmar. *Das Fehlerhafte Zivilurteil.* Frankfurt: Vittorio Klosterman, 1958.

MENDES, João de Castro. *Limites objetivos do caso julgado em processo civil*. Lisboa: Ática Limitada, 1968.

MONTELEONE, Girolamo A.. *I limitti soggettivi del giudicato civile.* Padova: CEDAM, 1978.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Revista brasileira de direito processual,* v. 32.

_____. Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada. *Temas de direito processual*, 3ª série. São Paulo: Saraiva.

NERY JR., Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 12. ed. rev. atual. e ampl. Sumulas do STF (simples e vinculante) e com o Novo CPC (Lei nº 13.105/2015), São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NEVES, Celso. *Coisa julgada civil.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 1971.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado da ação rescisória.* Rio de Janeiro: Forense, 1976.

SATTA, Salvatore. *Giuseppe Chiovenda nel venticinquesimo anniversario della sua morte, in Colloqui e soliloqui di un giurista*. Padova: CEDAM, 1968.

TESORIERE, Giovanni. *Contributo allo studio delle preclusioni nel processo Civile*. Padova: CEDAM, 1983.