



Felipe Gantus Chagas da Silva

A Coisa Julgada nas Ações Coletivas

Uma necessária hermenêutica
axiológica dos institutos processuais





O presente trabalho busca analisar, principalmente, o instituto processual da coisa julgada, mais especificamente no que tange aos seus efeitos e sua aplicabilidade prática no âmbito das ações coletivas, onde há a tutela de direitos que atingem toda uma coletividade. Essencialmente, ao longo da história, o ordenamento jurídico sempre se mostrou preocupado com a tutela dos direitos individuais, especialmente no tocante ao Direito Processual Civil, de modo que todos os seus institutos foram pensados nesse prisma. Entretanto, com a evolução histórica da humanidade e a mudança dos aspectos inerentes à vida em sociedade, começou-se a pensar no conceito de ações transindividuais, como meio de se tutelar todos os direitos coletivos *latu sensu*; ou seja, os quais produzem efeitos para toda uma coletividade, seja um grupo determinado ou indeterminado de pessoas. Desta forma, como decorrência lógica da massificação dos litígios, há o início da adaptação do ordenamento jurídico a este cenário, buscando dar a devida atenção à tutela dos direitos coletivos, vez que as lides individuais, da maneira como se processam e se relacionam com os institutos processuais, não seriam o melhor meio para tanto.



A Coisa Julgada nas Ações Coletivas

Direção Editorial

Lucas Fontella Margoni

Comitê Científico

Prof. Dr. Luís Gustavo Andrade Madeira

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)

Prof. Dr. Daniel Ustárroz

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)

Prof. Me. Angelo Maraninchi Giannakos

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS)

A Coisa Julgada nas Ações Coletivas

Uma necessária hermenêutica
axiológica dos institutos processuais

Felipe Gantus Chagas da Silva



Diagramação: Marcelo A. S. Alves

Capa: Lucas Margoni

O padrão ortográfico e o sistema de citações e referências bibliográficas são prerrogativas de cada autor. Da mesma forma, o conteúdo de cada capítulo é de inteira e exclusiva responsabilidade de seu respectivo autor.



Todos os livros publicados pela Editora Fi estão sob os direitos da [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR)
https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.pt_BR



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

SILVA, Felipe Gantus Chagas da

A coisa julgada nas ações coletivas: uma necessária hermenêutica axiológica dos institutos processuais [recurso eletrônico] / Felipe Gantus Chagas da Silva -- Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2020.

136 p.

ISBN - 978-65-87340-42-5

DOI - 10.22350/9786587340425

Disponível em: <http://www.editorafi.org>

1. Direito; 2. Coisa Julgada; 3. Ações Coletivas; 4. hermenêutica; 5. institutos processuais; I. Título.

CDD: 340

Índices para catálogo sistemático:

1. Direito 340

Dedico essa obra à minha estimada e amada avó, Maria Odete Chagas da Silva (*in memoriam*), uma das melhores pessoas com quem tive o prazer de conviver. Nada será capaz de preencher o vazio deixado por ti, mas as nossas boas lembranças me deixam mais forte.

Agradecimentos

Primeiramente não poderia deixar de agradecer pelo privilégio de poder gozar de plena saúde, força e disposição. Sem dúvidas, isto me proporcionou o combustível necessário a alimentar os meus sonhos, na incansável busca pelos meus objetivos. Embora o caminho seja, por vezes, árduo, em meio à necessária administração da vida pessoal, profissional e acadêmica, trilha-lo enche-me de orgulho e satisfação.

Depois, agradeço aos meus maiores exemplos: meus pais, Wagner e Daniela, meus irmãos, Thiago e Luísa, e meu avô, Valdomiro, os quais, desde o início desta minha caminhada, e apesar das eventuais dificuldades encontradas no decorrer da trajetória, sempre apoiaram minhas decisões, me fornecendo apoio, força e amor incondicionais. Sem vocês nada disto seria possível.

Estendo os agradecimentos à minha noiva, Maria Luísa, e ao meu filho, Luca. Vocês são responsáveis diretamente por todas as minhas conquistas, pois, diariamente, são minha fonte de incentivo, otimismo e orgulho. Talvez eu jamais possa retribuir, à altura, todo o amor, carinho e confiança depositados por vocês em mim. São meus amores eternos.

Ademais, agradeço a todos os demais familiares e aos demais amigos, que, direta ou indiretamente, foram imprescindíveis para a minha formação pessoal e profissional. Deixo de nominar, um a um, mas cada um sabe o quanto é especial para mim. Vocês são a minha história.

Aos meus colegas da faculdade de Direito da PUCRS, o meu muito obrigado. Inexplicável a amizade e a cumplicidade construída durante o período de graduação. Todos foram essenciais durante a minha formação.

Agradeço, ainda, a todos os excelentes professores que tive o prazer de conhecer nesta instituição. Sem dúvida foram pilares fundamentais para minha vida acadêmica e profissional, proporcionando-me

ensinamentos valiosos, que levarei para vida. Manifesto, contudo, meu especial agradecimento ao professor Luís Gustavo Andrade Madeira, grande mestre, que orientou todo o desenvolvimento do presente estudo. Sou eternamente grato pela atenção, paciência e confiança.

Por fim, mas não menos importante, agradeço a todos os profissionais do Direito que dividiram comigo seu tempo e seus conhecimentos, seja os que laboraram diretamente comigo, seja os amigos pessoais, por me inspirarem a seguir nesta carreira tão honrosa, de suma importância para a administração da justiça. Aproveito o momento para dedicar um especial abraço aos amigos da turma 489, de 1996/2, da faculdade de Direito da PUCRS. Além de grandes amigos, são exemplos de profissionais. Fica consignada a minha gratidão.

“Não há transição que não implique um ponto de partida, um processo e um ponto de chegada. Todo amanhã se cria num ontem, através de um hoje. De modo que o nosso futuro baseia-se no passado e se corporifica no presente. Temos de saber o que fomos e o que somos, para sabermos o que seremos”.
(FREIRE, 1979, p.18)

Lista de siglas

CDCCódigo de Defesa do Consumidor

CF/88Constituição Federal de 1988

CPCCódigo de Processo Civil

LACLei da Ação Civil Pública

REspRecurso Especial

STFSupremo Tribunal Federal

STJSuperior Tribunal de Justiça

Sumário

1	17
Introdução	
2	20
A função jurisdicional no Brasil	
2.1 Conceito e finalidade da jurisdição	20
2.2 Princípios da jurisdição	25
2.3 Natureza da função jurisdicional	28
2.4 Inércia da jurisdição	30
3	32
A coisa julgada na jurisdição	
3.1 Conceito do instituto da coisa julgada	37
3.2 Alcances e características da coisa julgada	44
3.3 A coisa julgada constitucional	58
3.4 Formação e eventual extinção da coisa julgada	60
3.5 Espécies de coisa julgada	71
4	77
As ações coletivas no direito brasileiro	
4.1 Conceito e natureza das ações coletivas	82
4.2 O direito difuso e sua proteção	89
4.3 As espécies de ações coletivas	96
5	103
A coisa julgada nas ações coletivas	
5.1 Alcance objetivo da coisa julgada	105
5.2 Aspectos subjetivos da coisa julgada nas ações coletivas	106
5.3 A coisa julgada formal nas ações coletivas	116
5.4 A coisa julgada material nas ações coletivas	117
5.5 Casuística	118
Conclusões	124
Referências	130

Introdução

O presente trabalho busca analisar, principalmente, o instituto processual da coisa julgada, mais especificamente no que tange aos seus efeitos e sua aplicabilidade prática no âmbito das ações coletivas, onde há a tutela de direitos que atingem toda uma coletividade.

Essencialmente, ao longo da história, o ordenamento jurídico sempre se mostrou preocupado com a tutela dos direitos individuais, especialmente no tocante ao Direito Processual Civil, de modo que todos os seus institutos foram pensados nesse prisma.

Entretanto, com a evolução histórica da humanidade e a mudança dos aspectos inerentes à vida em sociedade, começou-se a pensar no conceito de ações transindividuais, como meio de se tutelar todos os direitos coletivos *latu sensu*; ou seja, os quais produzem efeitos para toda uma coletividade, seja um grupo determinado ou indeterminado de pessoas.

Desta forma, como decorrência lógica da massificação dos litígios, há o início da adaptação do ordenamento jurídico a este cenário, buscando dar a devida atenção à tutela dos direitos coletivos, vez que as lides individuais, da maneira como se processam e se relacionam com os institutos processuais, não seriam o melhor meio para tanto.

E isto ocorre, sobretudo, pelas mudanças sociais ocorridas, daí derivando a necessidade de adaptação do direito a esta nova realidade, que, no Brasil, ainda se encontra em estado incipiente.

Portanto, incorrer-se-ia em grave erro dizer que os institutos processuais pensados, historicamente, para as demandas judiciais

individuais, produziriam os mesmos efeitos, seja numa lide comum, seja numa lide pluri-individual; e isto, em especial, com relação ao instituto da coisa julgada que se traduz no maior diferencial das lides coletivas, em comparação com as ações individuais, especialmente no tocante aos seus limites subjetivos, posto que dizem respeito às partes atingidas pelos seus efeitos, o que é de difícil aplicação àquelas primeiras, em face da sua pluralidade de sujeitos.

Nesse sentido, por conta de as ações coletivas, em termos históricos, serem um conceito relativamente recente, são poucas as regulamentações específicas para este tema, que sequer possui um regramento próprio, o que torna grandiosa a discussão doutrinária e jurisprudencial a seu respeito.

Destarte, por ser necessária, ser relevante e ser atual a discussão do presente tema, buscar-se-á a verificação das diferenças e peculiaridades dos efeitos produzidos pela coisa julgada nas demandas judiciais coletivas, em comparação com as lides individuais, verificando, então, a finalidade pela qual se distinguem, especialmente no que tange aos seus limites subjetivos.

Como objetivos específicos da monografia, serão analisados a origem jurídica/histórica das ações coletivas, bem como do instituto da coisa julgada e seus princípios processuais vetores; também, se analisará os elementos, objetivos e subjetivos, inerentes à coisa julgada, tanto nas ações coletivas, quanto nas individuais; e, por fim, se buscará verificar o motivo prático pelo qual há diferenciação na aplicação dos efeitos da coisa julgada no âmbito das ações coletivas, haja vista a peculiaridade da pluralidade de sujeitos processuais, por vezes até indeterminados.

A partir daí, acredita-se, será possível suprir o problema levantado para impulsionar a presente pesquisa, qual seja: quais as aplicações práticas e os efeitos que o instituto processual da coisa julgada produz no âmbito das ações coletivas, tendo em vista as peculiaridades deste tipo de demanda judicial e a pluralidade de sujeitos/partes, especialmente no tocante aos seus limites subjetivos?

Para se chegar a um resultado satisfatório, então, será empregado o método de pesquisa dedutivo (do geral para o específico), notadamente através de revisão bibliográfica e coleta e análise de jurisprudência.

Nesse diapasão, o presente trabalho se subdividirá em quatro capítulos, sendo que, no primeiro, é discutida a função jurisdicional no Brasil, desde a sua definição e finalidade até a análise de sua natureza e princípios jurídicos vetores.

Por outro lado, no segundo capítulo, se discorre acerca do instituto da coisa julgada e sua relação com o exercício da jurisdição, verificando o conceito daquela primeira, o alcance e suas características, sua definição constitucional, sua formação e eventual extinção, bem como suas espécies.

Ainda, o terceiro capítulo trata das ações coletivas no Direito brasileiro, ao passo que conceitua e verifica a natureza dessas ações, analisando, também, o direito difuso por ela tutelado e as suas espécies.

No quarto capítulo, outrossim, é abordada a aplicação prática da coisa julgada no âmbito das ações coletivas, especialmente com relação à proteção dos direitos difusos, tratando de suas espécies formal e material, passando-se, também, pelos seus alcances objetivos e subjetivos neste tipo de demanda.

Por fim, será analisada casuística, ou seja, verificação do entendimento jurisprudencial pátrio acerca do tema, colacionando-se decisões que exemplificam a aplicação prática do tema.

Deste modo, acredita-se, se propiciará chegar a uma conclusão que agregue valor acadêmico à discussão em comento, explicitando e esmiuçando de maneira objetiva todos os seus aspectos relevantes.

A função jurisdicional no Brasil

Inicialmente, para melhor compreensão do assunto desenvolvido no presente trabalho, mister a análise da própria função jurisdicional no Brasil, percorrendo-se pelo seu conceito e sua finalidade, finalmente analisando a sua natureza e os princípios jurídicos que servem de vetores ao seu exercício.

A perspectiva passada através do estudo da jurisdição, certamente é imprescindível para a total compreensão dos institutos processuais que nela se desenvolvem, relacionando-se com o processo, e que propiciarão a análise da aplicação da coisa julgada no desenvolver das ações coletivas.

2.1 Conceito e finalidade da jurisdição

Como é sabido, ao Estado são conferidos, por meio da organização Constitucional do Estado Democrático de Direito, poderes e deveres, das mais variadas espécies, dentre os quais se encontra a própria jurisdição.

No tocante ao presente capítulo, portanto, a fim de se propiciar melhor compreensão acerca do tema em questão, importa destacar o conceito de jurisdição para o Direito brasileiro contemporâneo, bem como as suas características e a sua finalidade.

Para tanto, inevitável remontar aos tempos da antiguidade, especialmente no que tange à origem etimológica do termo, a qual nos remete ao vocábulo em latim “*jurisdictio*”, muito utilizado no Direito

Romano, por exemplo, e que, em livre tradução, aproxima-se de “dizer o direito”.¹

A partir daí, em vista da tamanha discussão doutrinária sobre o tema, diversas são as teorias acerca da definição e finalidade da jurisdição, de modo que, em não havendo consenso entre doutrinadores, algumas delas se destacam no direito contemporâneo e, em conjunto, trazem uma concepção mais ampla e completa, inclusive dando conta de princípios que hoje regem o exercício da função jurisdicional.

Primeiramente, oportuno mencionar a teoria de Giuseppe Chiovenda², processualista italiano, a qual, em suma, milita no sentido de que a jurisdição é a função estatal encarregada de garantir a atuação da vontade concreta da lei, a partir da substituição da vontade das partes pela atividade estatal; isto é, para a teoria da substituição, o Estado, por meio do exercício da jurisdição, passaria a substituir as partes nas suas relações privadas, definindo, a partir daí, qual seria a vontade da lei, no sentido de resolver o litígio.

Para Chiovenda³, pois, a substituição mencionada possui duas etapas, se subdividindo justamente no processo de conhecimento e, posteriormente, de execução, sendo no primeiro, a substituição cognitiva das partes pelo conhecimento do julgador, manifestando a vontade da lei, e, na segunda, a substituição da vontade da lei pela atividade estatal, qual seja de coibir o condenado a agir conforme os ditames do Juiz.

Por outro lado, para Francesco Carnelutti⁴, a jurisdição é atividade vinculada diretamente com a solução do litígio, de forma justa e de acordo

¹ LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTL, Luis Alberto; DALL'ALBA (coord.), Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

² CHIOVENDA, Giuseppe *apud* LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTL, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

³ CHIOVENDA, Giuseppe *apud* LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTL, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

⁴ CARNELUTTI, Francesco *apud* LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTL, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

com a lei, pois, em vista do caso concreto apresentado ao julgador, este deve dar a melhor resolução, dizendo o melhor direito.

Com efeito, segundo Carnelutti⁵, a jurisdição é diretamente ligada ao litígio, caracterizado pela pretensão resistida, devendo o Estado impor a vontade da lei, vinculando as partes e, de alguma forma, pacificando o conflito de interesses.

Já em uma terceira concepção que, embora seja alvo de muitas críticas e objeções por grande parte de juristas renomados, é de grande valia para o presente trabalho, Enrico Allorio⁶ preconiza que a jurisdição está intimamente ligada à sua potencialidade de formar a coisa julgada material, que diz respeito à imutabilidade da decisão judicial, conferindo segurança jurídica aos seus comandos.

Para Allorio⁷, a função jurisdicional possui a peculiaridade, por ser a única atividade estatal com esse condão, de produzir, mediante certas condições, a coisa julgada e conferir, portanto, a imutabilidade e a segurança jurídica das decisões judiciais.

Todas estas teorias, na concepção do autor e da maior parte dos doutrinadores, são insuficientes para definir, sozinhas, a jurisdição, mas que, como já dito antes, trazem importantes conceitos que, atualmente, regem a atuação jurisdicional.

Em assim sendo, já traçando uma ideia definitiva, possível concluir que a jurisdição, como conhecemos hoje, refere-se à ação do Estado que dita o melhor direito, aplicável aos casos litigiosos, resolvendo-se então as controvérsias inerentes à vida em sociedade; ou seja, é a atividade estatal que visa à pôr fim nos litígios, fazendo valer as normas positivadas no

⁵ CARNELUTTI, Francesco *apud* LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTELT, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

⁶ ALLORIO, Enrico *apud* LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTELT, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

⁷ ALLORIO, Enrico *apud* LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTELT, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

ordenamento jurídico pátrio, providenciando, ainda, a concretização da decisão judicial e sua efetiva aplicação no plano da realidade dos fatos.

Nesse diapasão, portanto, Dárcio Franco Lima Júnior⁸ entende:

[...] a função jurisdicional não deve encarregar-se apenas da definição do direito aplicável em cada caso concreto; também assume a tarefa de providenciar a concreta realização do comando definido pelo juiz, de modo a conformar a realidade à regra do caso estabelecida na decisão judicial.

Para Humberto Theodoro Junior⁹, destarte, o Estado moderno assumiu para si o encargo de definir qual o melhor direito a ser aplicado no caso concreto, diante das situações litigiosas que se apresentam na convivência em sociedade, bem como certificar a realização deste mesmo direito, caso não seja possível o seu cumprimento espontâneo, sendo a definição que parece melhor englobar, de fato, todos os alcances do exercício da jurisdição.

Cumprе consignar, ainda, que a concepção clássica da jurisdição, conforme supra, passa a ideia de que a atuação do Estado-juiz está totalmente adstrita à vontade da lei, sendo este apenas um fiscal do regular cumprimento das normas positivadas, o que, com a devida vênia, acredita-se estar superado.

Em verdade, ao analisar-se o exercício da função jurisdicional no Direito contemporâneo, se percebe que a atuação do julgador vai além da simples aplicação da vontade da lei, sendo insuficiente tal definição. Com efeito, há a abertura dos comandos legislativos, o que confere subjetividade na sua interpretação e certa discricionariedade ao Juiz, o qual, mediante a análise das peculiaridades do caso concreto, e aplicando-se o princípio da equidade, possui autonomia para citar a melhor aplicação da lei, bem como, em caso de eventual omissão ou obscuridade, definir

⁸ LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. Jurisdição. In: REICHELTL, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1. p. 14.

⁹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 1.

parâmetros para a resolução do caso concreto, com base nos princípios jurídicos norteadores da função judicial.

Importante destacar os ensinamentos de Luiz Guilherme Marinoni¹⁰:

Considerando-se as teorias clássicas da jurisdição – atuação da vontade da lei e criação da norma individual -, não há dúvida de que o juiz somente pode proferir a sentença com base em uma norma geral criada pelo legislador. Embora, em princípio, a ausência de norma geral sequer pudesse ser cogitada em relação a elas, não há motivo para não se indagar o que poderia ser feito pelo juiz de tais teorias se admitida fosse a ausência da lei. Nessa situação não restaria ao juiz outra alternativa senão criar a norma geral.

Por outro lado, em que pese a utilização supletiva das teorias já mencionadas propiciem uma conclusão mais acertada acerca da jurisdição, há de se mencionar a natureza da jurisdição voluntária, ou seja, aquele em que não há litígio, ou pretensão resistida.

Nesses casos, entende-se que a jurisdição, de fato, é exercida por meio de uma mera fiscalização estatal, para que, de maneira satisfatória, a situação levada a Juízo, que mais se assemelha a um negócio jurídico, possa ser solucionada da melhor forma possível, observando os parâmetros legais, ainda que não litigiosa.

Como muito bem pontua Alexandre Câmara:¹¹

Chama-se jurisdição voluntária a atividade de natureza jurisdicional exercida em processos cujo objeto seja uma pretensão à integração de um negócio jurídico. Explique-se: há negócios jurídicos cuja validade e eficácia dependem de um ato judicial que o complemente, aperfeiçoando-o. É o que se dá, por exemplo, no caso de um divórcio consensual de um casal que tenha filhos incapazes. Neste caso (diferentemente do que se dá quando o casal não tem filhos incapazes, hipótese em que o negócio jurídico por eles celebrado, observados os requisitos formais estabelecidos em lei, é válido e eficaz independentemente de participação do Estado-Juiz) o negócio jurídico só é válido e eficaz se aprovado judicialmente. É preciso, então, que em casos assim

¹⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 105.

¹¹ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012. v. 1. p. 25.

se instaure um processo em que se veiculará pedido de integração (isto é, de complementação) do negócio jurídico. A atividade jurisdicional desenvolvida em casos assim é conhecida como jurisdição voluntária.

Nesse sentido, pode-se dizer que a jurisdição, enquanto função estatal, tem como finalidade não só a identificação e a definição do melhor direito a ser aplicado nos casos de controvérsia, até mesmo levando em conta eventuais lacunas legais, mas, também, garantir a sua devida aplicação no plano da realidade dos fatos, inclusive por meio de execução compulsória, se for o caso, não limitando-se somente ao plano do “dever ser”, bem como, nos casos de jurisdição voluntária, fiscalizar a melhor resolução do caso concreto, aperfeiçoando sua aplicação, ainda que não litigioso; destarte, a sua finalidade está diretamente ligada à resolução dos conflitos e à harmonização da vida em sociedade, com a devida administração da justiça.

Como muito bem coloca Fredie Didier Júnior¹², corroborando o que se sustenta, “a jurisdição é a realização do direito em uma situação concreta, por meio de terceiro imparcial, de modo criativo e autoritativo (caráter inevitável da jurisdição), com aptidão para tornar-se indiscutível”.

Deste modo, em vista de todas as conceituações aqui tomadas como base para análise da função jurisdicional, percebe-se que a jurisdição, conceito de suma importância para a compreensão do presente trabalho, ao apresentar uma resolução à controvérsia submetida à sua análise, vincula as partes ao comando judicial, o qual possui aptidão para se tornar imutável, justamente através da coisa julgada, que é tema central da presente monografia.

2.2 Princípios da jurisdição

A jurisdição, como função estatal diretamente ligada ao Direito, material e processual, rege-se por princípios jurídicos, que têm o condão

¹² DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 1. p. 65.

de balizar o seu próprio exercício, os quais serão brevemente analisados no presente capítulo, a fim de se entender melhor o desenvolvimento da prestação jurisdicional.

De início, cumpre salientar o princípio da inércia da jurisdição, o qual, em breve definição, prevê a necessidade de provocação, do Estado, pela parte interessada, para que haja o exercício jurisdicional, não podendo este ocorrer de ofício.

Conforme disposto no artigo 2º, do Código de Processo Civil (CPC)¹³, é imprescindível que o autor da ação submeta o seu pedido à apreciação judicial, sendo este o marco inicial da prestação jurisdicional.

Já por outro lado, cumpre sinalar o princípio da investidura no cargo.

De acordo com tal princípio, a jurisdição somente poderá ser exercida por autoridade competente, ou seja, devidamente investida em cargo para tanto. De acordo com o artigo 93, I, da Constituição Federal (CF/88)¹⁴, os magistrados são investidos por meio de concurso público, a fim de preservar o exercício desta função, eminentemente técnica, de primordial importância.

E, com relação aos tribunais, muito embora a maioria de seus membros sejam Juízes de carreira, uma fatia destes membros advém de indicações do poder executivo, Estadual ou Federal, nos termos dos artigos 94 e 104, da Constituição pátria¹⁵; exemplos de vagas preenchidas por meio de tais indicações são as destinadas à Ordem dos Advogados do Brasil.

Por fim, com relação ao Supremo Tribunal Federal, por exemplo, segundo preconiza o artigo 101, da Constituição Federal¹⁶, suas vagas devem ser preenchidas por indicação direta do Presidente da República, mediante posterior aprovação do Senado Federal.

¹³ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹⁴ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

¹⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

¹⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

Nesse sentido, destarte, a jurisdição somente será validamente exercida por autoridade competente, investida em cargo para tanto, nos ditames legais, e desde que não estejam aposentados, compulsória ou voluntariamente, ou ainda exonerados por qualquer razão.

De encontro ao princípio da investidura, outro princípio norteador da função jurisdicional é o da indelegabilidade da jurisdição; de tal princípio se extrai que o exercício da jurisdição é indelegável e deve ser exercido de forma pessoal e exclusiva pela autoridade competente e investida no cargo, não podendo, ainda, ser declinado.

Assim, via de regra, não há como se cogitar a hipótese de se delegar funções típicas do exercício jurisdicional a terceiros, senão apenas em ocasiões personalíssimas, definidas em Lei, bem como, inexistente a possibilidade de, por qualquer motivo que seja, o julgador se escusar da devida prestação jurisdicional, devendo sempre se pronunciar nos casos levado à sua apreciação.

Todavia, a exemplo da exceção a este princípio, oportuno citar o sistema dos Juizados Especiais Cíveis, onde há a possibilidade de se delegar parte da função jurisdicional, ao chamado juiz leigo, o que, posteriormente, deve passar pelo crivo do juiz presidente para devida homologação, como ocorre com a proposta de sentença.

De outra sorte, mais um princípio inerente à sua aplicação é o da inevitabilidade da jurisdição, vide artigo 5º, XXXV, da Constituição pátria¹⁷; nesse diapasão, tem-se que os comandos judiciais são inevitáveis, isto é, vinculam as partes e devem ser, obrigatoriamente, observados, pois, se do contrário fosse, estar-se-ia diante de grande paradoxo, onde, se por um lado, a finalidade da jurisdição é justamente coagir as partes a cumprirem com o melhor direito, nos termos legais e de acordo com o livre acesso à justiça, por outro, não há como se evitar jurisdição, esvaziando-se o comando judicial e o cumprimento do *decisum*.

¹⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

Desta forma, imprescindível a obrigatoriedade de cumprimento das decisões exaradas no exercício da função jurisdicional.

De outra banda, segundo previsão do artigo 5º, XXXVII, da Constituição Federal¹⁸, outro princípio a ser observado no desenvolvimento da jurisdição é o do juiz natural. Segundo tal princípio, a todos é assegurado o julgamento das controvérsias, levadas à apreciação judicial, por juiz imparcial e independente, garantindo assim a melhor administração da justiça.

Finalmente, verifica-se o princípio da aderência da jurisdição ao território, segundo o qual a competência para o exercício do poder/dever jurisdicional limita-se de acordo com um específico espaço territorial determinado, de modo a se distribuir o trabalho da forma mais eficaz possível.

Como exceção à regra, a título ilustrativo, se diga que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, por exemplo, não se limitam a qualquer espaço territorial, sendo o seu exercício jurisdicional de âmbito nacional.

2.3 Natureza da função jurisdicional

Conforme supracitado, a jurisdição é a atividade estatal que dita o melhor direito a ser aplicado ao caso concreto, levando em conta as normas jurídicas impostas e, após, garantindo a aplicação do comando judicial ao plano da realidade, observados os princípios jurídicos que balizam o seu exercício.

Nesse sentido, no que tange à natureza jurídica da função jurisdicional, pode-se concluir que a jurisdição é um poder/dever do Estado.

¹⁸ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

Por um lado, é considerada um poder, ao passo que o Estado assume para si o monopólio de exercer a jurisdição, tal qual dispõe o ordenamento jurídico pátrio.

Como visto antes, na concepção atual da função jurisdicional, se considera a atuação do juiz para além da simples aplicação literal da lei, pois, uma vez verificada a abertura legislativa, confere-se subjetividade e discricionariedade ao julgador, que deve verificar a melhor solução ao caso concreto, em conta das suas peculiaridades e, principalmente, zelando pela aplicação dos princípios jurídicos vetores da jurisdição e de direitos fundamentais constitucionais, especialmente em face do controle difuso de constitucionalidade.

Nesse prisma, sendo imprescindível a participação popular no Estado Democrático de Direito, e afim de se evitar a justiça privada, ou seja, a atuação dos particulares na resolução de conflitos, é por meio da soberania e do monopólio estatal, que se admite o exercício de um poder jurisdicional para tanto.

De outra sorte, é também um dever estatal, pois, após a provocação da parte interessada, o Estado está vinculado à resolução do conflito, sendo que o processo, após o marco inicial da função jurisdicional, será desenvolvido independentemente da vontade das partes, conduzindo-o, o juiz, de ofício, nos termos do artigo 2º, do Código de Processo Civil¹⁹, não podendo o julgador se eximir da devida prestação jurisdicional, ainda que haja lacuna ou obscuridade na Lei.

Assim sendo, a jurisdição é, concomitantemente, um poder e um dever a ser exercido pelo Estado, ao passo que, ao mesmo tempo sendo um monopólio assumido para si, que vincula as partes, é, também, uma função inexcusável e obrigatória a ser prestada para a garantia da pacificação social e da devida administração da justiça, com a participação das partes.

¹⁹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

2.4 Inércia da jurisdição

Como já antes abordado, o desenvolvimento da função jurisdicional é balizado pelo princípio, dentre outros, da inércia da jurisdição, que, em suma, impõe a impossibilidade de instauração de ação de ofício, devendo, de fato, haver um impulso inicial, uma provocação da parte interessada, para que seja desenvolvido o processo.

Nesse sentido, corroborando o que se sustenta, é o que dispõe o artigo 2º, do Código de Processo Civil vigente.²⁰ Depreende-se, portanto, que o juiz não pode, de maneira alguma, instaurar qualquer procedimento de ofício, de modo que a parte interessada é obrigada a instigá-lo.

E diferente não poderia ser, pois, caso contrário, admitindo-se a instauração de procedimento de ofício, o princípio da imparcialidade do julgador restaria afetado, ao passo que os seus interesses poderiam se confundir o da própria parte, o que levaria à indagação acerca dos motivos que instigaram a instauração do procedimento. Percebe-se a cadeia sistemática de princípios que acabam por culminar no atingimento da finalidade jurisdicional.

Todavia, importa ressaltar novamente que, embora seja necessária a provocação inicial para a instauração do processo e para o início do exercício da função jurisdicional, novamente à luz do artigo 2º, do CPC²¹, uma vez verificada, o desenvolvimento da ação não é mais vinculado à vontade das partes, podendo o julgador desenvolvê-la de ofício.

Como nos ensina Cassio Scarpinella Bueno²²: “os interessados no exercício da função jurisdicional devem requerê-la, devem provocar a atuação do Estado-juiz”.

²⁰ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²¹ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²² BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1. p.248.

Contudo, em que pese o desenvolvimento da ação, após a provocação inicial, possa se dar independentemente da vontade, ou requerimento, das partes, importa salientar que a decisão terminativa de mérito deve sempre observar os limites do pedido autoral, o que deriva do princípio da inércia da jurisdição e vem contido no artigo 141, do Código de Processo Civil.²³

Na mesma esteira Alexandre Freitas Câmara²⁴ leciona:

Em outras palavras, o juiz deve, ao emitir o provimento jurisdicional pleiteado, oferecer uma resposta (positiva ou negativa) ao pedido do autor, não podendo ir além ou permanecer aquém desse pedido, nem sendo possível a concessão de bem da vida diverso do pleiteado (proibição de sentença *citra, ultra e extra petita*). O provimento jurisdicional a ser emitido deve estar limitado pela pretensão manifestada pelo autor, sob pena de se permitir ao juízo ir além da provocação necessária para o exercício da função jurisdicional.

Tem-se, portanto, que, em regra, a função jurisdicional deve ser inerte, agindo somente a partir da provocação da parte interessada, que dará início à atividade estatal, a fim de preservar o princípio do juiz natural, mantendo a imparcialidade do julgador.

²³ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012. v. 1. p. 83.

A coisa julgada na jurisdição

Vencido o estudo referente à função jurisdicional no Brasil, necessária a análise do instituto processual da coisa julgada e o seu desenvolvimento no curso do processo. Muito embora a jurisdição, em si, não seja objeto da presente pesquisa, sua conceituação é de suma importância para a compreensão da sua relação com a coisa julgada e, também, com as ações coletivas.

A partir da conceituação da coisa julgada, da verificação de seu alcance, das suas características, da sua formação e da sua eventual extinção, bem como das suas espécies, perceber-se-á, com maior precisão, a relevância da problemática levantada para impulsionar a presente pesquisa, de modo a propiciar o seu suprimento.

Inicialmente, contudo, em vista de não haver uniformidade de definições doutrinárias quanto à natureza da coisa julgada, importa destacar algumas noções preliminares acerca do tema.

Em princípio, a coisa julgada assume um caráter híbrido quanto à sua origem e natureza, ao passo que, ao mesmo tempo, é uma figura política e, também, jurídica. Entende-se ser uma figura política, pois seu surgimento se dá, em parte, por interesse legislativo, a fim de evitar litígios intermináveis. Por outro lado, é uma figura jurídica, vez que sua aplicação se dá apenas no âmbito do exercício jurisdicional, a fim de preservar a ordem constitucional, especialmente em vista do princípio da segurança jurídica.

Em processo administrativo, por exemplo, a coisa julgada não se opera tal qual no âmbito da jurisdição, sendo que a dita coisa julgada

administrativa tem o condão de, tão somente, tornar imutável a decisão dentro do próprio processo administrativo, não afastando a apreciação do poder judiciário, o que é garantia positivada no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal¹, com *status* de direito fundamental.

Segundo Renato Rocha Braga² “ao mesmo tempo em que é um instrumento de pacificação social, visto que não interessa a ninguém discussões eternas, devendo o Estado-juiz pôr um ponto final no conflito, a *res judicata* é um fenômeno exclusivo da jurisdição”.

Assim, sendo inequívoco que a jurisdição visa, sob todos os prismas, pôr fim ao litígio, dizendo o melhor direito aplicado ao caso concreto, inviável se esvaziar o comando judicial, afastando a sua segurança e propiciando uma eterna discussão acerca de um mesmo tema. Justamente daí deriva a existência da coisa julgada.

Nesse sentido, muitas são as teorias acerca da natureza jurídica ligada à sua existência, tais como a da ficção da verdade, a da verdade formal ou a da força substancial da sentença. Todavia, entende-se que apenas as teorias tecidas por Enrico Liebman e Giuseppe Chiovenda, respectivamente, merecem maior atenção no presente trabalho, pois, ademais da sua validade histórica, contribuem para a conceituação da coisa julgada no Direito contemporâneo.

Somente após a elaboração destas duas teorias que, efetivamente, se teve a noção de que a coisa julgada não compõe um dos efeitos da sentença, mas pelo contrário, é uma qualidade que potencialmente será agregada à decisão.

Com relação às citadas teorias de Giuseppe Chiovenda e Enrico Liebman, ensina Sérgio Gilberto Porto³:

¹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

² BRAGA, Renato Rocha. **A coisa julgada nas demandas coletivas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 12.

³ CHIOVENDA, Giuseppe; LIEBMAN, Enrico *apud* PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 55.

[...] Chiovenda entendia que era na vontade do Estado onde efetivamente se encontrava o fundamento da coisa julgada, e que ele consistia na simples circunstância do atuar da lei no caso concreto, na medida em que isso representa o desejo do Estado. Liebman de sua parte, ao perquirir sobre as razões do instituto da coisa julgada, não vislumbrou a autoridade deste como mais um efeito da sentença, mas, sim, como uma qualidade que aos efeitos se somava, para torna-los imutáveis.

Desta forma, ao se analisar os elementos da coisa julgada, especialmente em face das teorias supracitadas, pode-se concluir que a sua aplicação não se confunde com os efeitos inerentes ao próprio comando judicial, sendo que a sua agregação é mera eventualidade, que não nasce concomitantemente ao *decisum*.

Outros conceitos que merecem comentários são o da eficácia da decisão e o da autoridade da coisa julgada. Esta última é a figura que torna a decisão oponível a todos, enquanto vontade do Estado; de outra banda, aquela primeira diz respeito à própria força produzida no comando judicial, ou seja, a capacidade de produzir efeitos no mundo jurídico.

Desta feita, com maior segurança se pode afirmar que a autoridade da coisa julgada, em conjunto com a eficácia da decisão, visa impor a vontade do estado, consistindo na capacidade de tornar imutável a decisão, produzindo efeitos que serão oponíveis, enquanto vontade estatal.

Isto é, todos estes conceitos se somam de modo a atingir a finalidade do exercício jurisdicional, quais sejam a justiça e a paz social. Se note que, enquanto a coisa julgada é a qualidade de imutabilidade que, potencialmente, será agregada à decisão, a eficácia é elemento que, naturalmente, emerge do próprio pronunciamento estatal.

Entretanto, importante atentarmos que há uma relação de dependência entre eles, ao passo que, em que pese a decisão possa ter eficácia antes mesmo da formação da coisa julgada, tal condição pode ser posteriormente afastada, mediante mutação do *decisum*, ou confirmada, mediante a sua manutenção.

Segundo Sérgio Gilberto Porto⁴:

Dessa forma, pode-se afirmar que, em última *ratio*, os fundamentos da coisa julgada, em face de seus propósitos filosóficos de oferecer segurança jurídica, radicam na finalidade inata do ato sentencial de regular definitivamente certa relação jurídica (eficácia), o qual, por força da vontade do Estado, pode ser imposto perante todos (autoridade).

Em que pese o fato de que a coisa julgada tem a capacidade de tornar imutável uma decisão, imperioso que seja garantida a aplicação de sua autoridade no mundo jurídico, sob pena de não ser oponível tal comando.

Se note que a diferença entre os conceitos é sutil e eminentemente técnica, contudo, sem se verificar a outorga da autoridade à decisão na sua relação com o mundo jurídico e a realidade dos fatos, de nada valeria a agregação da qualidade de imutabilidade à decisão, tampouco a eficácia, ao passo que se esvaziaria o comando judicial, pois não seria obrigatoriamente imposto às partes.

Exemplifica Sérgio Gilberto Porto⁵:

Assim, imagine-se, pois, a existência de uma sentença judicial e de um parecer de um juriconsulto. Tanto aquela, quanto este são eficazes, respeitados seus propósitos, na medida em que eficácia não se confunde com autoridade. Todavia, apenas a sentença, após o transito em julgado, se impõe como ato de *imperium do* Estado, ao passo que o parecer, por mais qualificado que seja, carece de tal qualidade. Essa virtualidade da sentença, definida por Liebman como uma qualidade, representa a possibilidade de a sentença se impor perante todos, sendo definida pela noção que advém do próprio vocábulo *autoridade* – do latim, *auctoritas*, representando o poder do autor, de se fazer obedecer.

Nesse diapasão, se verifica que a autoridade torna a decisão judicial oponível perante todos, garantindo então que o seu cumprimento seja exigível e até mesmo imposto mediante execução compulsória.

⁴ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 55.

⁵ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 59.

Por outro lado, a eficácia, como já falado, diz respeito à qualidade agregada à decisão que a permite produzir efeitos jurídicos. Gize-se, a eficácia se relaciona com a decisão em si, e não com a coisa julgada. Assim, pode-se dizer que a eficácia da decisão está diretamente ligada à resolução do mérito do conflito, ou parte dele.

Sérgio Gilberto Porto⁶ também conceitua com maestria a conceito da eficácia, afirmando que “a eficácia representa a energia obrigatória da sentença, ou a capacidade que tem esta para produzir um resultado”.

São conceitos, pois, que não subsistem um sem o outro, de modo que se complementam para que seja então garantida a devida aplicação do comando judicial no plano da realidade dos fatos.

Sem embargo, importa salientar que uma sentença, ainda que não afetada pela coisa julgada, pode produzir efeitos, ao passo que pode ser investida de autoridade e eficácia.

Notemos que a eficácia da decisão é qualidade que nasce junto com a prolação de uma decisão, em meio ao exercício jurisdicional, ao passo que traduz a vontade do Estado, estando apta a produzir efeitos e ser oponível contra todos. A única causa condicional, porém, para a verificação da autoridade parcial e da eficácia é a inexistência de recurso dotado de efeito suspensivo, de modo que, caso contrário, o *decisum* está apto a ser, de plano, cumprido, ainda que provisoriamente, antes do trânsito em julgado e da formação da coisa julgada.

Se note, portanto, a diferenciação dos conceitos que, somados, perfectibilizam o alcance da finalidade da jurisdição. Desta forma, se verifica também a relação condicional havida entre tais conceitos, sendo que após o trânsito em julgado de uma demanda, além da eficácia, verificamos a agregação da autoridade da coisa julgada, qualidade de imutabilidade da decisão, o que inviabiliza sua rediscussão e confirma sua oponibilidade, quanto aos seus efeitos.

⁶ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 61.

Neste primeiro momento, portanto, tecendo alguns breves comentários acerca da natureza da coisa julgada, com a sua diferenciação em comparação com a sua autoridade e a eficácia da decisão, se pode ter uma melhor compreensão acerca do tema.

Conseguimos, pois, destacar a ideia de que natureza jurídica da coisa julgada não é a de um mero efeito da decisão, mas sim uma qualidade a ser agregada posterior e eventualmente, conferindo a sua imutabilidade.

Destarte, consignadas as necessárias noções preliminares acerca da coisa julgada, especialmente quanto à natureza jurídica que envolve o seu surgimento, passa-se a conceituar, efetivamente, tal instituto processual.

3.1 Conceito do instituto da coisa julgada

Como visto, a coisa julgada é um instituto processual que se desenvolve durante o exercício da função jurisdicional e tem a finalidade de, basicamente, e após o preenchimento de alguns requisitos, tornar imutável o comando judicial.

Tal instituto tem origem no Direito Romano que, através da chamada *res judicata*, já conferia a imutabilidade das decisões proferidas.

Humberto Fontenele da Silveira⁷ leciona:

A expressão coisa julgada – *res judicata* – foi, no Direito Romano, empregada em dupla acepção: Uma imprópria, para designar a sentença terminativa do feito, e a outra técnica, designando o direito reconhecido e fixado pela sentença (*res de qua agitur*) – sentido este em que a expressão se transmitiu até os nossos dias, e continua sendo usada pela doutrina e pela legislação.

Após longa evolução e modificação históricas, tal conceito fora incorporado então no Direito moderno. Atualmente a definição e as finalidades da coisa julgada, além de serem positivadas constitucionalmente, vêm previstas no Código de Processo Civil.

⁷ SILVEIRA, Humberto Fontenele da. **Da coisa julgada**. Fortaleza: Imprensa oficial, 1940. p. 65.

Como veremos mais a frente, a coisa julgada possui duas espécies, as quais produzem efeitos distintos, sendo uma mais ampla e outra mais restrita. Segundo nos ensina Artur Torres⁸:

Modernamente, contudo, a expressão tem sido utilizada em duplo sentido. Fala-se em coisa julgada formal e material. No primeiro sentido, invoca-se a coisa julgada, única e exclusivamente, para aludir à ocorrência da preclusão processual “maior”, isto é [...] não passa de um sinônimo de trânsito em julgado.

Contudo, tendo uma noção acerca da dita coisa julgada formal, e a fim de abarcar a ideia mais ampla possível, com relação à sua conceituação, por ora se analisará todos os conceitos aplicáveis a ambas, abrangendo todos os efeitos atribuídos, *latu sensu*, a tal instituo processual.

Destarte, importa destacar o artigo 337, § 1º e §4º, do CPC⁹, que firmam norma no sentido de que a coisa julga é verificada quando há a repetição de uma ação anteriormente ajuizada e decidida, sendo vedada a sua rediscussão após o trânsito em julgado, ou seja, após não haverem mais recursos a serem interpostos; isso também levando em conta hipótese de reexame necessário que, mesmo que não haja interposição de recurso, impede a formação da coisa julgada. Por outro lado, o artigo 505, I e II, também do CPC¹⁰, dispõe ser defeso ao juiz proferir novo julgamento em demandas repetidas e já antes decididas, salvo em hipóteses excepcionais, conforme previsto em lei.

Como demandas repetidas, entenda-se por demandas que possuam os mesmos elementos da ação, que são, de fato, o que propicia a identificação de uma demanda. São elementos da ação, as partes, a causa

⁸ TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 50.

⁹ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹⁰ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

de pedir e o pedido, como se depreende do artigo 337, § 2º, do Código de Processo Civil¹¹.

Segundo Artur Thompsen Carpes¹²:

A condição de parte pode ser adquirida pela propositura da ação, pela sucessão processual e pela intervenção de terceiro em processo já pendente, exceção feita ao assistente simples e ao *amicus curiae*, que permanecem na condição de terceiro mesmo depois de ingressarem no processo.

Augusto Tanger Jardim¹³ afirma, com relação à causa de pedir:

Integrante da dimensão objetiva da demanda, a causa de pedir, em uma perspectiva ampla, é o elemento que representa correlação entre as situações vivenciadas pelos (supostos) sujeitos de direito e a tutela pretendida correspondente. Em outras palavras, corresponde ao nexó firmado entre o conflito que deu razão à causa e o direito pretendido.

Com relação ao pedido, Araken de Assis¹⁴ afirma ser o “ato pelo qual o autor formula a ação material que o juiz efetivará, no caso de procedência, em face do réu. Ele declinará todas as consequências decorrentes do direito material e pretendidas pelo autor”.

Desta forma, em uma primeira análise, pode-se dizer que a coisa julgada é um instituto diretamente ligado ao processo e, por conseguinte, ao exercício da função jurisdicional, que serve justamente a proibir, seja pelas partes, seja pelo juiz, a rediscussão de demandas que já tenham sido anteriormente decididas.

Por oportuno se consigne que, muito embora o texto da lei, como se verifica acima, possa transmitir uma ideia de que a coisa julgada somente se forma com o ingresso de nova ação, repetida, em verdade ela já existe

¹¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹² CARPES, Artur Thompsen. Partes. In: REICHELDT, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1. p. 104.

¹³ JARDIM, Augusto Tanger. A causa de pedir. In: REICHELDT, Luis Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1. p. 113.

¹⁴ ASSIS, Araken de. **Cumulação de ações**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 154.

em momento anterior e independente desta “causa condicional”, sendo que é defeso o ingresso e julgamento de nova ação versando sobre o mesmo litígio, justamente pela verificação da coisa julgada, e não o contrário.

No mesmo sentido o artigo 502, do Código de Processo Civil¹⁵, que milita no sentido de que a coisa julgada material é a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito transitada em julgado.

Verifica-se, desta feita, que o intuito finalístico da coisa julgada é, de fato, a preservação da segurança jurídica, conferida às decisões judiciais. Tamanha a relevância deste instituto, que a Constituição Federal¹⁶, ao garantir, em seu artigo 5º, XXXV, o livre acesso ao judiciário, permitindo a submissão de toda e qualquer afronta a direitos subjetivos ao seu crivo, certificou-se de limitar o seu exercício, no inciso XXXVI, do mesmo artigo, com *status* de direito fundamental, proibindo a dualidade de julgamentos e garantindo, assim, a confiabilidade e a estabilidade da prestação jurisdicional.

Com efeito, se percebe a necessidade de haver um marco temporal, a partir do qual se impeça a rediscussão de determinada matéria levada à apreciação judicial, pois, caso contrário, seria impossível atingir a pacificação social, o que fragilizaria a própria jurisdição; justamente, então, que a partir do trânsito em julgado de uma decisão, ou seja, a impossibilidade de se interpor novos recursos, se verifica a sua imutabilidade. Assim o que se percebe é que, independente do comando judicial, há de se ter uma condição que impeça o alargamento eterno da controvérsia.

Artur Torres¹⁷ bem pondera:

¹⁵ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹⁶ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

¹⁷ TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 48-49.

Nessa quadra, e ao seu tempo, pois, o conflito de interesses *sub judice* haverá de, pelo menos no plano jurídico, ser solucionado para a eternidade, expurgando-se, de uma vez por todas, o estado de incerteza social. É para isso, bem compreendida a afirmativa, que a jurisdição contenciosa é prestada. [...] independente da resposta meritória alcançada (se de procedência ou improcedência do pleito formulado pelo autor), costuma-se dizer, mediante figura de linguagem, que sua incidência tem o poder de tornar preto, o branco; quadrado, o redondo; justo, o injusto.

Todavia, o conceito jurídico da coisa julgada é muito mais complexo do que a ideia passada, inicialmente, pelo legislador e pelo constituinte. Nos ensina Sérgio Gilberto Porto¹⁸:

Como se vê, a definição da coisa julgada envolve algo mais que a simples soma de seus termos, pois representa um conceito jurídico que qualifica uma decisão judicial, atribuindo-lhe autoridade e eficácia. Trata-se, em suma, daquilo que, para os alemães, é expresso por *rechtskraft*, ou seja, direito e força, força legal, força dada pela lei.

Em verdade, o que se percebe é que a noção de coisa julgada extrapola a ideia abarcada pela sua definição legal, sendo sua conceituação verificada a partir do desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial acerca do tema.

Nesse sentido, conceituando tal instituto, afirma Uadi Lammêgo Bulos¹⁹:

A coisa julgada é uma qualidade dos efeitos do julgamento. Consiste no fenômeno processual da imutabilidade e indiscutibilidade da sentença, colocada em abrigo dos recursos definitivamente preclusos e dos efeitos produzidos pela decisão judicial. Em tese, a coisa julgada impossibilita a interposição de recursos, porque o *decisum* galga o *status* de definitivo. Trata-se da soberania da coisa julgada, admitida pela jurisprudência do *Pretório Excelso*.

¹⁸ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 56.

¹⁹ BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 638.

Ainda, para Humberto Theodoro Júnior²⁰ “a *res iudicata*, por sua vez, apresenta-se com uma qualidade da sentença, assumida em determinado momento processual. Não é efeito da sentença, mas a qualidade dela representada pela ‘imutabilidade’ do julgado e seus efeitos, depois que não seja mais possível impugná-los por meio de recurso”.

Verifica-se, portanto, que o instituto da coisa julgada é, com efeito, uma qualidade conferida ao comando judicial que, uma vez verificado o trânsito em julgado, torna-o imutável e indiscutível, até mesmo exoprocessualmente, impedindo que a controvérsia seja julgada em duplicidade, também com relação a ações futuras.

Por outro lado, Fredie Didier Júnior²¹ assim conceitua:

[...] a coisa julgada é a imutabilidade da norma jurídica individualizada contida na parte dispositiva de uma decisão judicial. [...] É um efeito jurídico (uma situação jurídica, portanto) que nasce a partir do advento de um fato jurídico composto consistente na prolação de uma decisão jurisdicional sobre o mérito (objeto litigioso), fundada em cognição exauriente, que se tornou inimpugnável no processo em que foi proferida. E este efeito jurídico (coisa julgada) é, exatamente, a imutabilidade do conteúdo do dispositivo da decisão, da norma jurídica individualizada ali contida. A decisão judicial, neste ponto, é apenas um dos fatos que compõe o suporte fático para a ocorrência da coisa julgada, que, portanto, não é um seu efeito.

Complementam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero²²:

Tem-se, então, que a coisa julgada corresponde à imutabilidade da declaração judicial sobre a existência ou não do direito da parte que requer tutela jurisdicional. Portanto, para que possa ocorrer coisa julgada, é necessário que a sentença seja capaz de declarar a existência ou não de um direito. Se o juiz não tem condições de declara a existência ou não de um direito [...] o seu juízo

²⁰ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 1. p. 1738.

²¹ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 1. p. 552-560.

²² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 587.

não terá força suficiente para gerar a imutabilidade típica da coisa julgada. Se o juiz não tem condições de reconhecer os fatos adequadamente, isto é, com cognição exauriente, para fazer aplicar sobre esses uma norma jurídica, não é possível a imunização da decisão judicial, derivada da coisa julgada.

Destarte, inequivocamente se afirma que a coisa julgada é o instituto que, ao se relacionar com a decisão judicial de mérito, exauriente e transitada em julgado, tem o condão de torna-la indiscutível e imutável, na clara preservação do princípio da segurança jurídica, o que, conseqüentemente, impede o julgamento em duplicidade da controvérsia e, assim, também evita decisões conflitantes e incompatíveis, oportunizando às partes confiar no exercício jurisdicional.

Sérgio Gilberto Porto²³ assim define e exemplifica a coisa julgada:

Assim, a coisa julgada representa, efetivamente, a indiscutibilidade da nova situação jurídica declarada pela sentença e decorrente da inviabilidade recursal. [...] Dessa forma, se antes da sentença transitada em julgado alguém era casado, por óbvio passa, após a decisão que julgou procedente a demanda de divórcio, ao estado de divorciado, sendo essa, pois, a nova situação jurídica a ser respeitada. Igualmente, se alguém não era credor e, após a decisão, veio a ser credor; ou, se era locatário, e após decisão deixou de o ser.

Coisa julgada, portanto, em uma definição ainda mais completa, é o instituto que, relacionando-se com a decisão transitada em julgado, agrega a qualidade de torna-la indiscutível.

Todavia, em vista da máxima *“quod abundat non nocet”*²⁴, repita-se que, esta conceituação doutrinária e legal pode sofrer mutação no tocante às espécies da coisa julgada, material ou formal, sendo que a segunda, por não ter o condão de atingir demandas futuras, possui certas peculiaridades quanto à sua conceituação, não se aplicando a totalidade dos conceitos alhures.

²³ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 58.

²⁴ Em livre tradução do autor, “o que abunda não prejudica”.

Desta forma, neste primeiro momento, a conceituação da coisa julgada se dará *latu sensu*, abrangendo aspectos aplicáveis a ambas as espécies, focando, porém, no conceito mais completo, que diz respeito à coisa julgada material.

3.2 Alcances e características da coisa julgada

Como já vimos, a coisa julgada atinge o comando judicial de forma a torná-lo intocável. Todavia, deve-se fazer uma análise mais profunda com relação às características deste instituto processual, principalmente com relação aos seus alcances práticos.

Pode-se dizer que a principal característica da coisa julgada é justamente tornar imutável a decisão judicial, de modo a proteger o princípio da segurança jurídica e evitar julgamentos conflitantes.

Outra característica da coisa julgada se refere aos seus efeitos positivos e negativos. Por um lado, a coisa julgada possui a característica negativa, de impedir e inviabilizar novo julgamento sobre um mesmo litígio. Se nota, desta feita, uma proibição de se repetir o mérito de uma demanda em eventuais processos futuros. Humberto Theodoro Júnior²⁵ afirma que a coisa julgada exaure a ação, impedindo nova propositura.

Por outro lado, a característica positiva impõe que a coisa julgada deve ser observada pelo julgador quando da propositura de ação já afetada pela coisa julgada, além de permitir que seja objeto de argumento pelas partes, como meio de garantir a sua observância.

Sérgio Gilberto Porto²⁶ aduz:

[...] Contudo, resulta viável também que a circunstância de que um dos litigantes pretenda se valer do que foi decidido em novo julgamento, ou, dito de outra forma, pode ser que um dos demandantes queira fundamentar

²⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 1.

²⁶ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 201. p. 73.

(substanciar) nova pretensão exatamente na coisa julgada. Essa possibilidade é designada como função ou efeito positivo da coisa julgada.

Artur Torres²⁷ exaure a questão:

Prepondera, entre nós [...] a teoria da dupla função. Reconhecem-se, majoritariamente, pelo menos dois efeitos inerentes à coisa julgada, que não podem, em última análise, ser confundidos com os efeitos da sentença propriamente ditos. Fala-se, assim, em um efeito negativo e outro positivo (da coisa julgada). A função positiva traduz-se, em suma, pela noção de vinculação de juízos meritórios posteriores (que guardem relação com o caso julgado) ao que restou decidido na demanda alcançada pela coisa julgada material. [...] O efeito negativo, bem compreendido, servirá de tese de defesa, alegável em preliminar de contestação, ao demandado citado para se defender em feito idêntico.

Ainda, enquanto características principais da coisa julgada, e que serão o objeto central do tópico, há de se mencionar os dois limites distintos a ela impostos, que dizem respeito, respectivamente, aos seus alcances objetivos e aos seus alcances subjetivos.

Inicialmente, destacaremos os *limites objetivos* da coisa julgada, os quais, como se compreende a partir de uma análise legal e doutrinária, se relacionam com a matéria que será acobertada pelos seus efeitos. Ou seja, visa a delimitar qual matéria, dentro do comando judicial, será acobertada pela qualidade da coisa julgada.

Ora, a decisão judicial, por se traduzir no efetivo exercício da função jurisdicional, conferida ao Estado, deve ser observada pelas partes, a partir dos vários elementos, de fato e de direito, levados ao crivo do Judiciário e em vista da sua eficácia.

²⁷ TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 54.

De encontro a isso, cabe ressaltar o artigo 503, do CPC²⁸, que dispõe “a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida”.

Nesse diapasão que se deve delimitar de maneira clara qual as espécies de decisão, bem como o conteúdo dessas, especificamente, que serão afetados pela *res judicata* e, portanto, se tornarão indiscutíveis com relação a demandas futuras, a fim de propiciar uma efetiva observância pelas partes.

Luiz Eduardo Ribeiro Mourão²⁹ aduz que a finalidade dos limites objetivos da coisa julgada é “explicar o conteúdo da decisão judicial e verificar qual a extensão desse conteúdo que será acobertado pela autoridade da coisa julgada”.

Cumpré asseverar, primeiramente, que a coisa julgada não atinge toda e qualquer decisão proferida judicialmente. Com efeito, a decisão, seja sentença ou acórdão, para ser afetada pela coisa julgada, deve resolver, ao menos em parte, o mérito da demanda, de modo que não há a formação deste instituto em decisões meramente terminativas, a exemplo das sentenças que extinguem o processo de conhecimento sem resolução de mérito, ou aquelas proferidas em sede de execução, apenas extinguindo-a.

Com relação às decisões interlocutórias, a discussão é muito mais complexa. Como vimos, a coisa julgada somente pode atingir decisões de mérito, proferidas mediante cognição exauriente, que conferem maior grau de certeza quanto ao direito posto em causa.

Nesse sentido, adotaremos a posição de Artur Torres³⁰ quanto à incidência, ou não, da coisa julgada em decisões interlocutórias. Referido autor entende que os requisitos legais impostos à formação da *res judicata* referem-se apenas à “ponta do *iceberg*”, isto é, além deles devemos

²⁸ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²⁹ MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Coisa julgada.** Belo horizonte: Fórum, 2008. p. 91.

³⁰ TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados:** de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

verificar outros pressupostos, a exemplo da “profundidade da cognição exercida *in concreto*”. Isso implica dizer, pois, que as decisões interlocutórias não estão investidas de certeza (cognição exauriente) quanto à questão decidida, ainda que meritória, o que causa óbice à formação da coisa julgada.

Já com relação aos tópicos da decisão que serão afetados pela coisa julgada, destaca-se o entendimento de que a imutabilidade paira sobre, apenas, as questões principais do litígio, ou seja, a parte dispositiva da sentença, que diz respeito à controvérsia, em si.

Segundo Rodrigo Ramina de Lucca³¹:

Se o objeto do processo é o pedido formulado pelo autor ou, com maior precisão técnica, a "pretensão processual" deduzida pelo autor em juízo (a condenação, a constituição, a desconstituição, a declaração), então é natural que a coisa julgada fique vinculada apenas ao dispositivo. É nele que se encontra a decisão sobre o objeto do processo, concedendo-se, ou não, a tutela jurisdicional pleiteada. Todas as demais decisões proferidas incidentalmente não passariam de um caminho necessário para que o Estado-juiz julgasse a pretensão processual do autor - o mérito.

Notemos, portanto, que, excluídas as hipóteses legalmente previstas, a coisa julgada pode alcançar uma decisão de mérito, exauriente, tão somente quanto às matérias principais que envolvem o litígio, *principaliter tantum*, de modo que as demais, incidentalmente analisadas como fundamento para julgamento das principais, não são afetadas.

Afirmam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero³²:

Com a formação da coisa julgada, o que fica exatamente abrangido pela coisa julgada? Vale dizer: quais as questões que não podem mais ser debatidas entre

³¹ LUCCA, Rodrigo Ramina de. Os limites objetivos da coisa julgada no novo Código de Processo Civil *In*: ALVIM, Teresa Arruda (coord.); DIDIER JÚNIOR, Fredie (coord.). **Sentença e coisa julgada**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. (Coleção doutrinas essenciais: novo processo civil). p. 1047.

³² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 593.

as partes? Essa pergunta é respondida em parte pelos limites objetivos da coisa julgada [...] e em parte pela eficácia preclusiva da coisa julgada [...] se esse fenômeno incide sobre a declaração contida na sentença e se essa declaração somente pode existir como resposta jurisdicional à demanda, é certo que coisa julgada atingirá apenas a parte dispositiva da sentença.

E isto ocorre para que, afora do mérito propriamente dito, seja possível a eventual rediscussão das matérias incidentais postas à lide, o que configuraria nova causa de pedir e não poderia ser objeto de imutabilidade. Desta forma, todo e qualquer fundamento utilizado para justificar a decisão não será afetado pela coisa julgada, senão apenas os comandos que decidam a pretensão principal deduzida.

Nesse sentido que se deve falar também na dita eficácia preclusiva da coisa julgada. Tal conceito poderia ser considerado um dos efeitos negativos da coisa julgada, como antes tratado, pois faz incidir a coisa julgada sobre as questões expostas, ou que poderiam ser expostas, pela defesa do réu, de modo que não resta autorizado que, depois do trânsito em julgado, venha a alegar alguma questão prejudicial ou até mesmo meritória para tentar modificar a decisão.

Leciona Artur Torres³³:

[...] o destacado efeito tem por fundamento o princípio *ne bis in idem*. O que se pretende com o teor do artigo 508 é, à evidencia, destacar a impossibilidade do reenfratamento de causa idêntica julgada meritoriamente. O legislador, visando a evitar manobras “técnicas” que possibilitem, por vias oblíquas, a rediscussão do conflito, foi enfático ao asseverar que aquilo, e tudo aquilo, que possa servir à proteção das esferas jurídicas de autor e réu, deva ser suscitado, de maneira concentrada, ao seu tempo. Deixando os contendores de assim proceder, dar-se-ão, por ficção jurídica, no afã de evitar a manutenção do estado de incerteza social, por deduzidas e repelidas todas as alegações pertinentes à causa. Diz-se ‘por ficção jurídica’, uma vez que, a rigor, o Código considerara enfrentadas alegações que sequer vieram aos autos.

³³ TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 61.

Deste modo se vê que a eficácia preclusiva da coisa julgada atinge também o que o réu não alegou, pois entende-se que toda e qualquer questão referente ao mérito da demanda está posta à discussão.

Conforme Sérgio Gilberto Porto³⁴ “diante dessa situação, resultou consagrada a circunstância de que se deve, nas demandas, levar em conta não apenas o deduzido, mas também o dedutível, eis que ambos estão em julgamento”.

Contudo, embora a concepção, que se acredita ser de maior relevância, milite no sentido de que apenas o conteúdo de mérito da decisão é atacado pela coisa julgada, ainda nos resta saber se tal conteúdo restaria imutável em definitivo, ainda que sem a extinção da coisa julgada.

Com efeito, a conclusão que se pode chegar, depois de toda a explanação realizada no presente trabalho, é que a imutabilidade do conteúdo da decisão depende da natureza do bem de vida tutelado. Se perceba que, em se tratando de bens disponíveis, os efeitos da sentença podem ser modificados, ainda que a decisão continue imutável, pois se trata sim de um negócio jurídico. Nesse sentido preconiza Sérgio Gilberto Porto³⁵:

[...] tem-se por incorreta a afirmação genérica de que os efeitos são modificáveis – pois nem sempre o serão. Contudo, cumpre reconhecer que, se o direito posto em causa for disponível, poderão as partes, por livre vontade, deliberar de maneira diversa daquela disciplinada pela decisão, por meio de um ato negocial. Assim, se a sentença condenou Tício a pagar o equivalente a 1.000, nada impede que Caio (credor de Tício) receba 500 e dê quitação do débito ou mesmo perdoe a totalidade da dívida, pois esta integra seu círculo de disposição. Nessa hipótese, efetivamente, é possível a modificação dos efeitos cuja obtenção se pretendia por meio da sentença [...] Cumpre, porém, acentuar que a modificação se dará por meio de novo negócio jurídico, e não por nova sentença, pois esta jamais poderá destruir a produção da anterior.

³⁴ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 91.

³⁵ PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 83.

Ainda, como exceção à regra, há as hipóteses em que a decisão de mérito, exauriente, pode ser revista, por expressa previsão legal, desde que verificadas alterações no quadro fático do litígio; exemplo disto, conforme teor do artigo 505, I, do CPC³⁶, são as ações de trato continuado, como é a de alimentos, em que a sentença é indiscutível somente até a verificação de novos fatos que modifiquem a possibilidade do credor pagar os alimentos e a necessidade do alimentando os receber, quando então é autorizada a rediscussão acerca da mesma demanda. Ou seja, não têm o condão de produzir coisa julgada material definitiva.

Nesse sentido ensina Marcus Vinicius Rios Gonçalves³⁷:

[...] há certas situações, expressamente previstas em lei, em que a imutabilidade dos efeitos da decisão só persiste enquanto a situação fática que a ensejou permanecer a mesma, ficando autorizada a modificação, desde que haja alteração fática superveniente. Os exemplos mais esclarecedores são as ações de alimentos, e as indenizatórias por ato ilícito, em que há a fixação de pensão alimentícia de cunho indenizatório (art. 533, § 3º, do CPC). A regulamentação do direito material é de ordem tal a impedir que a questão fique definitivamente julgada, uma vez que o valor da pensão está sempre condicionado à capacidade do devedor, e à necessidade do credor, podendo ser revisto sempre que uma ou outra se alterarem. Diante disso, a coisa julgada deve adaptar-se, adquirindo o caráter *rebus sic stantibus*.

Destarte, se verifica que a coisa julgada, com relação aos seus limites objetivos, em suma, atinge somente decisões de mérito, exaurientes, e quanto ao seu dispositivo, uma vez que somente a matéria principal do litígio, pode ter seu conteúdo imutável. Há, no entanto, a possibilidade de modificação prática dos efeitos da decisão, por meio de negócio jurídico, ou a modificação das relações de trato continuado, mediante inovação fática (*rebus sic stantibus*).

³⁶ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

³⁷ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 543.

Todavia, importante salientar que, em se tratando de questão prejudicial discutida incidentalmente, a teor do artigo 503, § 1º, do CPC³⁸, a decisão proferida pode ser alcançada pelos efeitos da coisa julgada. E isto não importa em exceção à regra antes posta, pois, como se vê, a decisão que trata de prejudiciais é julgamento de mérito e não mera fundamentação da decisão.

Nesse diapasão, a título exemplificativo, se ressalta o teor do artigo 487, II, do CPC³⁹, que positiva norma no sentido de que a decisão que versa sobre o reconhecimento de decadência ou prescrição, questões prejudiciais incidentais, resolve o mérito da demanda.

Isto é, importa dizer que as questões relativas às prejudiciais, de fato, são negativas de mérito, importando no seu julgamento, o que a torna passível de ser afetada pela coisa julgada material, mediante o preenchimento dos requisitos específicos.

Exemplificando a questão Artur Torres⁴⁰ afirma:

Consoante o CPC/2015, a questão prejudicial será abarcada pelo manto da imutabilidade, se (a) do seu enfrentamento depender necessariamente o julgamento meritório da questão principal; (b) a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo e, por fim, (c) o julgador da questão principal possuir competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como se questão principal fosse. Havendo quaisquer restrições probatórias ou limitações cognitivas que dificultem ou impeçam a melhor compreensão da questão incidental ou, sendo o réu revel, a questão prejudicial, ainda que enfrentada *in concreto* e apontada no decisório, não será alcançada pela coisa julgada material.

O que se poderia, outrossim, tratar como exceção à regra é a decisão estabilizada que versa sobre tutela provisória antecedente. Ora, o Código

³⁸ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

³⁹ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

⁴⁰ TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 60.

de Processo Civil⁴¹ prevê a possibilidade de se ingressar com a tutela provisória antecedente, sem necessidade de posterior aditamento da inicial, podendo o processo ser extinto com o deferimento ou o indeferimento do requerimento deduzido.

Ocorre que, em caso de não ser interposto o recurso competente, de agravo de instrumento, contra esta decisão, os seus efeitos se estabilizam e continuam vigorando mesmo após a extinção do processo. Para impugnar então a decisão estabilizada, é possível o ajuizamento de ação autônoma, no prazo de dois anos.

Diante disso não há um entendimento pacífico acerca da possibilidade, ou não, de se fazer coisa julgada na referida decisão, após transcorrido o prazo de dois anos para impugnar a sua estabilização.

Contudo, se acredita que, por prudência, seria mais aceitável a corrente que prega a não formação da coisa julgada, justamente por falta dos requisitos para tanto. Novamente levantemos a questão da cognição exauriente, como requisito à formação da coisa julgada. Tal requisito impõe maior certeza no juízo de valor exercido pelo julgador. Em não havendo certeza na decisão estamos diante de situação que fere desproporcionalmente o princípio da justiça.

Inclusive, cabe ressaltar que a decisão que versa sobre tutela provisória, a fim de se preservar direitos fundamentais, como o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, em tese deveria ser confirmada por uma decisão de mérito exauriente, para que pudesse produzir efeitos permanentes no mundo jurídico.

Nesse sentido, se tratando de uma decisão de cognição sumária, baseada em mera probabilidade, inviável que se forme a coisa julgada e se perpetue entendimento que, por vezes, pode não condizer com a realidade.

Ocorre que, se não há outra forma de se discutir a questão, restando a matéria imutável por força do transcurso do prazo da ação competente,

⁴¹ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

há, no mínimo, a produção de efeitos semelhantes aos da coisa julgada, ainda que sob a rubrica de estabilização.

Desta forma, solução que entende mais razoável é a possibilidade de se discutir a matéria de fundo, o mérito da demanda, ainda que sobre os mesmos fatos que embasaram o requerimento de tutela provisória, o que teria o condão de, em cognição exauriente, efetivar a devida prestação jurisdicional, independente da estabilização dos efeitos. Assim, conclui-se que a estabilização da tutela provisória não possui a mesma força da coisa julgada, sendo uma qualidade que pode ser derrubada mediante rediscussão do mérito da questão.

Já por outro lado, importa salientar os *limites subjetivos* do instituto da coisa julgada, que, em apertada síntese, dizem respeito a quem é atingido pela coisa julgada.

O artigo 506, do Código de Processo Civil⁴², ao tratar dos limites subjetivos da coisa julgada, dispõe que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”.

Nesse sentido, portanto, ao se analisar quais os sujeitos atingidos pela coisa julgada, se nota que, conforme expressamente previsto em lei, seus efeitos, em regra, somente se estendem às partes do processo, não possuindo capacidade de afetar a terceiros.

E seria razoável se pensar desta forma, de modo a também não afastar o direito subjetivo de ação daqueles que sequer fizeram parte da relação processual e, assim, não exerceram direito ao contraditório quanto à matéria posta na lide, o que feriria também os princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

Ocorre que, com relação a esta regra geral, não raro há uma confusão com relação aos efeitos da *res judicata* com relação a terceiros. Com efeito, ainda que observada dita regra, tal condição não importa dizer que os terceiros, quaisquer que sejam, não devam observá-la e respeitá-la. Como

⁴² BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

derivação do próprio princípio da inevitabilidade da jurisdição, o comando judicial deve, sim, ter sua autoridade respeita e observada por todos.

Nesse ponto, para melhor elucidar o que se sustenta, importante pontuar o conceito de terceiro com relação ao processo, este que se subdivide em algumas espécies e, desta feita, sofrem diferentes efeitos com relação à coisa julgada. Desta forma, ao conceituar os diversos terceiros com relação ao processo e o “prejuízo” de que menciona o artigo de lei, poder-se-á compreender a problemática relativa aos limites subjetivos da coisa julgada.

Segundo nos ensina Álvaro Vinicius Paranhos Severo⁴³:

No que se refere aos terceiros juridicamente indiferentes, há uma subdivisão entre “terceiros desinteressados”, sendo aqueles completamente estranhos ao feito, e terceiros com interesse de fato, que ocorre quando a decisão de uma lide pode a vir afetá-los de modo ricochete, com prejuízos concretos quando for a sua vez de buscar o direito que possa ser titular contra uma daquelas partes. Já os terceiros juridicamente interessados, igualmente podem ser separados em duas categorias: terceiros com interesse idêntico ao da parte, logo, sofrem os mesmos efeitos impostos em relação à coisa julgada, e terceiros com menor interesse se comparado ao das partes, onde mesmo podendo ser atingidos juridicamente pela decisão do processo, não poderão irrisignar-se e objurar a sentença com a mesma liberdade que poderia aquele terceiro que está em condição idêntica ao da parte. Feito este esclarecimento, pertinente também se faz a definição de que tipo de prejuízo ou desvantagem o artigo 472 está tratando. O prejuízo referido pelo mencionado dispositivo, (onde uma vez perfectibilizada a coisa julgada esta poderá atingir terceiros, e que por isso é proibido) é o de caráter jurídico, ou seja, somente poderá não se conformar com o que fora estabelecido em sentença, aquele que sofrer desvantagem jurídica, seja por acabar reflexamente padecendo limitações quando da sua vez de buscar tutela jurisdicional estatal para garantir um direito que possa ter contra uma daquelas partes, seja por possuir uma relação paralela e conexa com uma das partes que terá que, em razão da sua natureza ou de quando também estiver envolvendo o objeto litigioso daquela ação, se sujeitar ao que for ali decidido.

⁴³ SEVERO, Álvaro Vinicius Paranhos. A coisa julgada no processo coletivo. **Direito & justiça**: revista da Faculdade de Direito da PUCRS, Porto Alegre, v.39, n.2, p. 253-263, 2013.

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁴⁴ complementam esta ideia ao afirmar que:

[...] é preciso perceber, inicialmente, que o novo Código não refere que os terceiros não poderão se beneficiar da coisa julgada. [...] No mais, a fim de bem dimensionar a posição dos terceiros diante da coisa julgada em todos os outros casos, é necessário lembrar a distinção entre terceiros interessados e terceiros indiferentes. Terceiro interessado é 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. Tal sujeito, em função da existência desse interesse jurídico, tem legitimidade para participar do processo, querendo, intervindo na condição de assistente simples. Já os terceiros indiferentes são aqueles que não mantêm nenhuma relação jurídica interdependente com aquela submetida à apreciação judicial. Não têm interesse jurídico na solução do litígio e, por essa circunstância, não são admitidos a intervir no processo.

Desta forma, o que se concluiu a partir dessas premissas é que o comando judicial afeta, sim, a todos, de maneira geral, em vista da sua autoridade e eficácia. A única ressalva é a de que, a qualidade de imutabilidade agregada pela coisa julgada, esta sim, atingirá, em regra, somente as partes do processo. Sem embargo, oportuno também atentar às diferenças entre os terceiros, ao passo que os efeitos da coisa julgada podem lhes afetar, sim, em maior o menor grau, de acordo com a relação de proximidade que mantém com a relação jurídica processual.

No caso de terceiros desinteressados juridicamente, em que pese não prejudicados pela coisa julgada, não necessitam dos seus efeitos para verificar a imutabilidade da decisão, pois não tem legitimidade para intervir em qualquer questão que envolva o litígio. Em contrapartida, os terceiros interessados e as partes, na medida em que podem se opor quanto à decisão, são afetados em diferentes graus pela coisa julgada.

⁴⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 591-592.

Corroborando o que se sustenta, explicam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁴⁵:

Aqueles que não são partes no litígio, e assim não podem ser atingidos pela coisa julgada, mas nele têm interesse jurídico, apenas podem ser alcançados pelos efeitos reflexos da sentença – e por essa razão são considerados terceiros interessados (ou terceiros juridicamente interessados), os quais têm legitimidade para ingressar no processo na qualidade de assistente simples da parte ou manifestar posterior oposição aos efeitos da sentença. Se o terceiro não é juridicamente interessado (dito terceiro indiferente), justamente por essa razão não tem legitimidade para ingressar no processo em que se discute o despejo, sofrendo “naturalmente” os efeitos da sentença, os quais são imutáveis e chamados em razão da sua natureza de “efeitos naturais da sentença”.

Como derivação desse fenômeno podemos citar alguns casos. A começar, oportuno citar a hipótese do artigo 109, § 3º, do Código de Processo Civil⁴⁶, que dispõe que, em caso de alienação de bem ou de direito litigioso, a competência das partes não se altera, de modo que, mesmo se o adquirente ou cessionário do bem ou do direito não ingressar no processo judicial, nesta hipótese os efeitos da coisa julgada lhe afetarão e não somente às partes originárias.

Já por outro lado, existe a hipótese do comando judicial e, portanto, também a coisa julgada, atingir aos credores solidários em caso de lhes serem favoráveis, ainda que não tenham sido partes no processo.

Também há a possibilidade de se estender os efeitos da coisa julgada a determinados terceiros quando, uma vez possível o litisconsórcio, este não tenha sido formado, de modo que aquele que não ingressou na demanda também será afetado pela coisa julgada quanto à matéria principal da controvérsia.

⁴⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 592.

⁴⁶ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

Ainda, há a figura da legitimidade extraordinária, em que aquele que figura como parte não é o titular do direito. Assim, esse legitimado, em que pese postule em nome próprio, ingressa com demanda versando sobre direito de terceiro, o qual será afetado pelos efeitos da coisa julgada.

Todavia o que devemos nos atentar é que o substituído no processo, por alguns, não é considerado como terceiro propriamente dito, pois é o titular do direito posto à lide.

Nesse sentido Renato Rocha Braga⁴⁷:

Desta forma, o titular da relação jurídica levada a juízo (substituído) irá se subordinar ao julgado, apesar de nunca ter aduzido suas razões ou participado da relação processual. Mas, neste caso, não poderá ser considerado terceiro, visto que, como óbvio, é titular do objeto do processo. Portanto, parte de sua esfera jurídica foi objeto do *decisum*, devendo o substituído se sujeitar à sua autoridade.

Nesse sentido, se percebe que a exceção se dá justamente com relação ao substituto processual, ou o legitimado extraordinário, posto que, em princípio, não faz parte da relação jurídica e, portanto, só é afetado pela coisa julgada pelo fato de ter figurado como parte em juízo.

Complementando a ideia, Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁴⁸:

O substituído não é parte, pois não figura como autor ou réu (há quem lhe atribua a condição de parte material, já que, embora não figure em juízo, é dele o direito que está sendo discutido; mas no processo ele não figura). Por isso, havendo decisão de mérito, será atingido diretamente pelos seus efeitos.

Com efeito, o que se sopesa aqui, quando da aplicação dos limites da coisa julgada, é a correlação entre os princípios da segurança jurídica e da justiça. Assim, segundo Luiz Eduardo Ribeiro Mourão⁴⁹, a coisa julgada tem como principal finalidade a preservação do valor segurança jurídica,

⁴⁷ BRAGA, Renato Rocha. **A coisa julgada nas demandas coletivas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 108-109.

⁴⁸ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 549.

⁴⁹ MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Coisa julgada**. Belo horizonte: Fórum, 2008.

ao qual se contrapõe a justiça da decisão. Necessário sopesar ambos a fim de se chegar a um equilíbrio, situação que perdura durante toda a história do direito, de modo que um ou outro prevalece em determinado momento.

3.3 A coisa julgada constitucional

Ao se falar em coisa julgada constitucional, necessário se recapitular, ainda que brevemente, a origem do próprio conceito de tal instituto processual.

Ora, o Estado Democrático de Direito possui certas características que lhe conferem uma estruturação sistêmica, visando à preservação de seus princípios fundamentais; com efeito, o que se busca através deste sistema de organização estatal é a tutela do bem de vida justiça, possibilitando a transparência para com o povo em geral.

Desta forma, e sendo inevitável na busca pela justiça, ao Estado são conferidos diversos poderes e deveres, dentre os quais está inserida a própria jurisdição que, como visto anteriormente, busca, em suma, a resolução dos conflitos por meio de decisão justa, de acordo com o melhor direito aplicável ao caso concreto.

Todavia, complementando a busca pela justiça, imprescindível observar também o princípio da segurança jurídica que, visando a conferir confiabilidade na prestação jurisdicional, torna possível uma certa previsibilidade para os cidadãos, o que é de suma importância.

Ocorre que, como é sabido, o conceito de justiça carrega tamanha subjetividade e relativização que, por muitas vezes, é difícil aplicar, na prática, os princípios e institutos legais, de modo que realmente façam atingir a finalidade de todo o sistema processual.

Desta feita, sopesar os princípios é inevitável para que, de alguma forma, se chegue o mais próximo possível da justiça, na melhor acepção da palavra.

Destarte, é que o legislador constituinte se preocupou em positivizar o instituto da coisa julgada, pois, mesmo que algumas decisões judiciais

possam ser consideradas injustas, a extensão dos conflitos sociais *ad eternum* ensejaria tanta insegurança que, certamente, ocasionaria uma maior injustiça ainda, seja pela falta de previsibilidade, seja por conta de decisões conflitantes, o que tornaria ineficaz o comando judicial.

Muito acertadamente, então, que foi conferido o *status* de direito fundamental à coisa julgada, pois, caso houvesse, no ordenamento jurídico pátrio, a figura da decisão mutável, tal fato se tornaria empecilho quanto à sua própria eficácia, o que impediria a efetivação do comando judicial, sendo que a controvérsia restaria sem uma resolução definitiva, esvaziando a finalidade da função jurisdicional a tornando inconfiável e imprestável para a pacificação social.

Segundo Sérgio Gilberto Porto⁵⁰:

Assim, pois, percebe-se que o instituto da coisa julgada, a exemplo de outros tantos, encontra – antes de tudo – assento constitucional e possui a hierarquia de garantia oferecida pelo Estado à parte que litigou e teve proferida decisão de mérito, tornando, assim, estável a relação jurídica normada pelo pronunciamento judicial. Portanto, o desrespeito à coisa julgada mais do que uma simples violação de índole processual, representa verdadeira afronta a uma garantia constitucional e, por decorrência, passível de impugnação tal qual a desconsideração de qualquer das garantias fundamentais asseguradas pela Carta Magna, quer expressas, quer implícitas.

Entretanto, se percebe do texto constitucional que a coisa julgada, embora tutelada e preservada, prescinde de norma infraconstitucional que regulamente seu conteúdo.

Em verdade a coisa julgada constitucional, buscando a preservação de tantos princípios balizadores da própria constituição do Estado, dirige-se ao legislador, impedindo que lei nova a ataque, ainda que retroativa, mas também garante a sua aplicação no exercício da função jurisdicional e em todas as outras esferas, seja administrativa ou judicial, garantindo sua total observância.

⁵⁰ PORTO, Sérgio Gilberto. *Coisa julgada civil*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 63-64.

Isto é, importa dizer que a coisa julgada constitucional se presta justamente para impedir a sua supressão e inobservância pelo legislador, o que se estende para toda a atividade estatal e para toda a coletividade, garantindo assim a sua existência e o seu cumprimento, ainda que sua definição e forma de aplicação, por exemplo, sejam definidas pelo legislador ordinário.

Para Cármen Lúcia Antunes Rocha⁵¹ “a Constituição do Brasil erigiu em direito fundamental o respeito à coisa julgada. O que é e como se produz a coisa julgada são questões deixadas à definição do legislador infraconstitucional”.

Assim é que se conclui que, em que pese seja necessária disposição infraconstitucional acerca do conteúdo da coisa julgada, a coisa julgada constitucional é de suma importância para garantir a sua existência e aplicação, lhe sendo conferido *status* de direito fundamental e cláusula pétrea, jamais podendo ser suprimida por qualquer dos poderes estatais e, tampouco, por qualquer cidadão.

3.4 Formação e eventual extinção da coisa julgada

A coisa julgada no processo civil tem sua formação a partir da verificação de alguns requisitos. Para Artur Torres⁵²:

Dois, a rigor, revelam-se os requisitos essenciais à incidência da coisa julgada material: (a) haver decisão meritória, calcada em cognição exauriente, mediante a qual o Poder Judiciário pretenda dar por prestada a jurisdição, (b) o trânsito em julgado.

Inicialmente pode-se dizer, pois, que a coisa julgada formal, considerada a preclusão máxima do processo, necessita apenas do trânsito

⁵¹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (coord.). **Constituição e segurança jurídica**: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009. p. 177.

⁵² TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 51.

em julgado da demanda para a sua verificação, não se aplicando os demais requisitos.

Já com relação à coisa julgada material, outrossim, outros requisitos, além do trânsito em julgado, devem obrigatoriamente ser observados para a sua formação, como bem apontado pelo doutrinador alhures. Ocorre que, se há a necessidade de uma decisão de mérito, exauriente, existem outros pressupostos implícitos a serem observados, notadamente a existência de processo judicial válido e eficaz e o regular exercício do direito de ação.

Ora, sabendo que a coisa julgada material afeta decisões que ataquem o mérito, referente à questão principal do litígio, notemos que sem o regular exercício do direito de ação ou existência de processo judicial válido, a demanda sequer pode ter o seu prosseguimento, o que, indubitavelmente, impedirá a sua formação.

Tais conceitos andam juntos, ao passo que o processo é o procedimento pelo qual se desenvolve o direito de ação. Tal constatação implica na necessidade de observância de todos os pressupostos para a existência e a validade do processo, para que então se chegue ao provimento final.

Assim, o processo judicial válido e eficaz, bem como o regular exercício do direito de ação, dizem respeito à existência de todos os pressupostos processuais e todas as condições da ação, de modo a evitar qualquer questão preliminar e/ou nulidade que possa extinguir o processo sem resolução de mérito, ao passo que a cognição, que justifica a decisão, como já visto, deve ser exauriente e enfrentar a questão de fundo, objeto da pretensão deduzida.

Para que se comente sobre o tema, pertinente que se faça, ainda que resumidamente, a conceituação de ação e processo. Segundo Humberto Dalla Bernardina de pinho⁵³:

⁵³ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Teoria geral do processo civil contemporâneo**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 153.

Primeiramente, é mister atentar à multiplicidade de acepções que o termo ‘ação’ invoca. Ora empregado como direito, ora como poder, é também definido como pretensão, como exercício de um direito pré-existente e, não raro, é considerado, na prática forense, como sinônimo de processo, procedimento, ou mesmo, autos.

Se nota, desta feita, que o conceito de ação é, por vezes, de difícil conceituação. Assim, inicialmente se conceitua o direito subjetivo e a pretensão.

Conceituando direito subjetivo, Olvídio Araújo Batista da Silva⁵⁴ leciona:

[...] faculdade reconhecida à pessoa pela ordem jurídica em virtude da qual o titular exterioriza sua vontade, dentro de certos limites, para a consecução dos fins que sua própria escolha determine. [...] se sou titular de um crédito ainda não vencido, tenho já direito subjetivo, estou na posição de credor. Há *status* que corresponde a tal categoria de Direito das Obrigações, porém, não disponho ainda da faculdade de exigir que meu devedor cumpra o dever correlato, satisfazendo meu direito de crédito. No momento em que ocorrer o vencimento, nasce-me uma nova faculdade de que meu direito subjetivo passa a dispor, qual seja, o poder de exigir que meu devedor preste, satisfaça, cumpra a obrigação. Nesse momento, diz-se que o direito subjetivo, que se mantinha em estado de latência, adquire dinamismo, ganhando uma nova potência a que se dá o nome de pretensão.

Vejamos que os direitos subjetivos podem ter objetos mediatos ou imediatos, de modo que estes últimos não estão sujeitos a qualquer fato, podem ser exercidos como faculdade subjetiva, sem nenhuma condição, enquanto aquele primeiro, em regra, está ligado a um provimento.

Diz-se que os direitos subjetivos imediatos estão ligados ao provimento judicial requerido, enquanto os mediatos se referem ao próprio direito material de que é titular o sujeito, ou seja, um bem ou uma obrigação.

⁵⁴ SILVA, Ovídio Batista da; GOMES, Fábio Luiz. **Teoria geral do processo civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 15-17.

Também, contém sujeitos, ativo ou passivo, que se referem, respectivamente, ao titular do direito e àquele contra quem ele pode ser imposto, os quais devem, necessariamente estarem ligados por um vínculo jurídico.

Deste modo direito subjetivo está ligado à existência de uma faculdade conferida ao indivíduo que, não necessariamente está sujeita à provocação da jurisdição para o seu cumprimento.

Ocorre que, quando o direito subjetivo, a exemplo do vencimento de um crédito, alcança a exigibilidade, torna-se, pois, pretensão, que é uma de suas espécies que autoriza então o regular exercício do direito à ação.

Direito à ação, nesse sentido, seria, em suma, o direito de se acionar a jurisdição, propor uma ação que se desenvolverá por meio do processo.

Para Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁵⁵:

[...] a ação surge, então, como o mecanismo pelo qual se provoca o judiciário a dar uma resposta. Essa resposta é chamada de provimento ou tutela jurisdicional. [...] é direito subjetivo, porque o lesado tem a faculdade de exercê-lo, ou não, e é contra o Estado, porque a ação põe em movimento a máquina judiciária, que, sem ela, é inerte.

Ainda, Moacyr Amaral Santos⁵⁶ afirma:

A ação visa a uma providência jurisdicional, tende a obter do órgão judiciário uma decisão ou providência jurisdicional assecuratória de uma pretensão. Por outras palavras, a ação provoca a tutela jurisdicional do Estado quanto a uma pretensão, e essa tutela se exprime por uma providência jurisdicional.

Diante deste cenário que se observa que o direito da ação é condicionado, ou seja, deve observar duas condições, que vão permitir o seu regular exercício, permitindo a prolação de uma decisão de mérito e, portanto, também a formação da coisa julgada. São elas a legitimidade *ad*

⁵⁵ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 151-152.

⁵⁶ SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 167.

causam e o interesse de agir. A primeira se refere à legitimidade das partes para figurarem como requerente e/ou requerido na ação, em vista do seu objeto e da relação jurídica havida entre elas, enquanto o interesse de agir está ligado à necessidade da parte se socorrer da prestação jurisdicional e a adequação do comando judicial.

Também ensina Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁵⁷, acerca da legitimidade:

[...] em regra, as pessoas só podem ir a juízo, na condição de partes, para postular e defender direitos que alegam ser próprios, e não alheios. [...] há casos – raros, incomuns, é verdade – em que a lei autoriza a, em nome próprio, ir a juízo, para postular ou defender direito alheio.

Já o interesse de agir, por seu turno, novamente valendo-se dos ensinamentos de Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁵⁸, “exige o preenchimento do binômio: necessidade e adequação. É preciso que a pretensão só possa ser alcançada por meio do afrontamento da demanda e que esta seja adequada para a postulação formulada”.

Nesse sentido, para que haja o regular exercício do direito de ação, devem ser observadas as condições para tanto, devendo ser proposta por parte legítima, com interesse de agir, sob pena de restar prejudicado o processo, que não atingirá sua finalidade e, portanto, não obterá decisão que resolva o mérito, causando óbice à formação da coisa julgada.

Por outro lado, os pressupostos processuais são mais específicos, pois estão diretamente ligados ao procedimento pelo qual se desenvolve a ação. Referidos pressupostos são elementos indispensáveis para o regular desenvolvimento do processo.

⁵⁷ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 157.

⁵⁸ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 162-163.

Afirma Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁵⁹, “enquanto o direito de ação depende de determinadas condições, sem as quais o autor é carecedor, o processo deve preencher requisitos, para que esse possa ter um desenvolvimento regular e válido”.

Segundo Felipe Camilo Dall’Alba⁶⁰ os pressupostos processuais podem ser de existência ou validade; em suma os pressupostos subjetivos se traduzem na imparcialidade do juiz, na competência jurisdicional, na capacidade processual e na capacidade de ser parte.

Por outro lado, os pressupostos processuais objetivos podem ser negativos ou positivos, estes últimos que estão ligados às formalidades do processo. Segundo Freddie Didier Júnior⁶¹ os negativos dizem respeito aos fatos que não podem ocorrer, para que, assim, se possa instaurar validamente o procedimento intentado. Um exemplo de pressuposto objetivo negativo é a própria coisa julgada, que, se verificada, impede o regular processamento do feito.

Consequentemente, o enfrentamento do mérito é condicionado à observância dos pressupostos processuais e condições da ação e diz respeito à necessidade de a decisão enfrentar, total ou parcialmente, o objeto principal do litígio, a questão de fundo, e não meramente questões incidentais, de modo que se tenha o exercício perfeito da função jurisdicional, com decisão de mérito em cognição exauriente, de certeza.

Se percebe, pois, que o desenvolvimento da jurisdição, observando o Direito sistêmico, enquanto ciência, interliga todos os conceitos inerentes ao seu próprio exercício, de forma a atingir a finalidade a que se presta. Notemos que a coisa julgada é formada e protegida por meio da observância a requisitos específicos e, uma vez formada, impede novo julgamento da demanda, enquanto pressuposto processual.

⁵⁹ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p.181.

⁶⁰ DALL’ALBA, Felipe, Camilo. Pressupostos processuais. In: REICHELDT, Luis Alberto (coord.); DALL’ALBA, Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

⁶¹ DIDIER JUNIOR, Freddie. **Curso de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 1.

Assim, tudo o que aqui fora exposto deve estar devidamente presente para que haja o regular exercício do direito de ação e o regular desenvolvimento do processo, de forma que se possibilite a resolução do mérito da questão, e, somente assim, propicie o surgimento e a formação da coisa julgada.

E, após a formação da coisa julgada, em regra não há como se extingui-la, de modo que a imutabilidade da decisão se impõe contra qualquer rediscussão que eventualmente possa ser suscitada, seja pelas partes seja pelo próprio poder judiciário.

Contudo, levantando a mesma problemática já antes discutida, novamente necessário sopesar os princípios segurança jurídica e justiça, de modo que, se por um lado se tem a imutabilidade da decisão, por outro poderá haver alguma injustiça gritante contra alguma das partes litigantes ou até mesmo terceiros interessados.

Nesse sentido, para evitar tal situação e se buscar a maior aproximação possível com a justiça, em certas situações, personalíssimas, há a possibilidade de se propor ação autônoma, ou até mesmo impugnação, visando à desconstituição do título.

Inclusive, há, no Direito, a expressão “soberanamente transitada em julgado”, que nada mais quer dizer, senão a decisão em que fora verificado lapso temporal suficiente, desde o seu transito em julgado, a fulminar qualquer pretensão de rediscuti-la.

Segundo afirma Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁶², as formas para se impugnar uma decisão transitada em julgado, mas não soberanamente transitada em julgado, são três: a ação rescisória, a impugnação ao cumprimento de sentença (quando o objeto for a desconstituição do título ou a declaração de sua ineficácia) e a ação declaratória de ineficácia.

Todavia, se ressalte que a desconstituição da coisa julgada somente poderá ser suscitada em caso de vício que não se convalide, o que enseja

⁶² GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

uma nulidade insanável no processo, e por meio da ação rescisória ou impugnação ao cumprimento de sentença.

Verifica-se, portanto, que, ainda que a sua extinção somente seja possível em casos muito específicos, a coisa julgada no ordenamento jurídico possui o *status* de relativa, sendo que sua desconstituição é passível pelos meios aptos a tanto.

Dito isso, faz-se necessária a análise das formas específicas que propiciam a eventual extinção da coisa julgada.

Primeiramente, falemos da ação rescisória; referida ação pode ser proposta no prazo de até dois anos após o trânsito em julgado, e tem como principal objetivo rediscutir e eventualmente rescindir a sentença proferida, ocasionando, pois, a extinção da coisa julgada.

Enquanto ação autônoma, além dos pressupostos e condições inerentes a toda e qualquer ação, possui dois principais requisitos para a sua propositura - e note-se se tratar de ação autônoma, haja vista a inexistência de recursos passíveis de interposição contra a decisão rescindenda - que são a verificação do trânsito em julgado e de uma das causas que autorizam a rescisão. O artigo 966, do Código de Processo Civil⁶³, conceitua e prevê as hipóteses de cabimento da ação rescisória.

Observa-se, destarte, a necessidade da existência concomitante de uma decisão de mérito transitada em julgado e de uma das causas que autorizam a rescisão da ação, o que também constitui o interesse de agir nesta demanda. Por outro lado, a legitimidade para sua proposição é de quem foi parte no processo originário, ou seu sucessor, do terceiro juridicamente interessado e do Ministério Público.

Verifica-se, portanto, que a ação rescisória visa à rescisão de uma decisão, sempre que houver algum vício que subsiste, mesmo após o término da prestação jurisdicional, com decisão de mérito em cognição exauriente; isto é, o vício deve ser insanável e não passível de convalidação,

⁶³ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

inviabilizando o aproveitamento dos atos por si maculados, e ocasionando a necessidade de anulação de todos os atos subsequentes.

Segundo Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁶⁴, as hipóteses específicas de cabimento da ação rescisória são oito, a exemplo da prevaricação, concussão ou corrupção do juiz prolator da sentença, o impedimento do juiz ou incompetência absoluta do juízo, a sentença que resulta de dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou ainda a decisão que ofender a coisa julgada.

Por não ser o objeto central do presente trabalho, deixemos de analisar singularmente cada uma das hipóteses, mas destaquemos a que se refere ao desrespeito à existência de prévia coisa julgada.

O fato de a extinção da coisa julgada só ocorrer em hipóteses personalíssimas já demonstra a força deste instituto processual. Todavia, cabe-nos ressaltar que, sendo uma dessas hipóteses, justamente, a proteção à eventual ofensa à *res judicata* anteriormente formada, não resta dúvidas quanto à sua importância.

Ainda segundo Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁶⁵:

Não pode haver novo pronunciamento judicial sobre pretensão já examinada por decisão transitada em julgado e acobertada pela autoridade da coisa julgada material. [...] Por isso, uma nova decisão que reforme o decidido pela anterior, poderá ser rescindida.

Contudo, mesmo com o esgotamento do prazo para a proposição dos procedimentos alhures, cumpre ressaltar que, atualmente, se fala na relativização da coisa julgada, ou seja, situações em que a decisão traduz uma injustiça tamanha que a prevalência da coisa julgada seria mais prejudicial do que a rediscussão da matéria já afetada pela qualidade de imutabilidade.

⁶⁴ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

⁶⁵ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 561.

Cândido Dinamarco⁶⁶ afirma:

Não há uma garantia sequer, nem mesmo a coisa julgada, que conduza invariavelmente e de modo absoluto à renegação das demais ou dos valores que elas representam. Afirmar o valor da segurança jurídica (ou certeza) não pode implicar desprezo ao da unidade federativa, ao da dignidade da pessoa humana e intangibilidade do corpo etc... É imperioso equilibrar com harmonia as duas exigências divergentes, transigindo razoavelmente quanto a certos valores em nome da segurança jurídica, mas abrindo-se mão desta sempre que sua prevalência seja capaz de sacrificar o insacrificável.

Assim pode-se concluir que, para essa corrente, a desconstituição da coisa julgada pode ser imposta por meio das ações competentes, mesmo depois de soberanamente transitada em julgada a decisão, em casos de flagrante prejuízo a valores de importância semelhante, ou até maior, do que a própria segurança jurídica.

Entretanto, embora importante fazer menção à dita teoria, parece-nos que, atualmente, tal entendimento não tenha valia prática, de modo que, uma vez soberanamente transitada em julgado, a coisa julgada passa a gozar do *status* de definitiva.

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁶⁷ fulminam tal entendimento:

[...] é importante notar que dar ao juiz o poder de balancear um direito com a coisa julgada elimina a essência da coisa julgada como princípio garantidor da segurança jurídica, passando a instituir um sistema totalmente aberto e sem critérios claros de contenção. Contudo, a própria razão de ser da coisa julgada impede que se imagine um sistema desse tipo, em que o juiz possa analisar diante do caso concreto se ela deve ou não prevalecer. Um sistema totalmente aberto não se concilia com a natureza da coisa julgada.

⁶⁶ DINAMARCO, Cândido. **Nova era do processo civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 249.

⁶⁷ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 597.

Mas há outra situação interessante quanto à essa hipótese de cabimento da ação rescisória, e diz respeito à decisão soberanamente transitada em julgado que desrespeite e seja contraditória à coisa julgada anterior. Em regra, após o transcurso do prazo para a proposição da ação rescisória, vimos que, em que pese haja a teoria da relativização da coisa julgada, esta não pode mais ser revista e extinta.

Mas nesse caso, e especialmente se tratando de nulidade absoluta, que ofende a coisa julgada enquanto garantia constitucional, parece razoável que se prevaleça sempre a primeira em detrimento da segunda, a fim de não eternizar a discussão e alcançar a pacificação social, independentemente de qualquer impugnação. Sequer haveria interesse de agir para a proposição da segunda demanda, não havendo, pois, o regular exercício do direito de ação.

Afirma José Frederico Marques⁶⁸:

Existe, portanto, no Direito pátrio, a tutela constitucional da imutabilidade que a coisa julgada confere aos efeitos da decisão da lide, e também, o direito público subjetivo de ser exigido o respeito à coisa julgada. Se nem mesmo a lei formal pode atingir a coisa julgada, a posteriori resguardada se acha a imutabilidade que desta decorre, em face de atos normativos menores, de ato administrativo, e, também, de outras decisões. Uma vez que a lei tem de respeitar a coisa julgada, claro que esta também deve manter-se inatingida ainda quando for a lei aplicada jurisdicionalmente.

No mesmo sentido Nelson Nery Júnior⁶⁹ entende que, ao se propor uma segunda ação, ignorando coisa julgada anterior, a parte postulante carece de interesse processual em obter um novo comando judicial, ao passo que este já existe, não podendo sobrevir um novo processo (que sequer atinge o plano de existência, do ponto de vista jurídico). Complementa afirmando que:

⁶⁸ MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Campinas: Millenium, 2003. p. 521.

⁶⁹ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria. **Código de processo civil comentado: e legislação extravagante**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 779.

Como não existe sentença, não se formou a coisa julgada, de modo que, para essa corrente, a discussão sobre qual coisa julgada prevalece, se a primeira ou a segunda, é um falso problema: a questão se resolve pela afirmação de que houve somente uma – a primeira coisa julgada.

Destarte, se percebe sempre a sobreposição alternada dos princípios segurança jurídica e justiça, de modo a se buscar a melhor preservação da finalidade de todos os princípios do sistema jurídico.

Verifica-se, portanto, que a coisa julgada, após formada, observados todos os requisitos para tanto, somente poder ser extinta mediante a propositura da ação competente, em casos personalíssimos, a fim de se evitar injustiças gritantes e, ao mesmo tempo, preservar tal instituto, de tamanha importância no ordenamento jurídico.

3.5 Espécies de coisa julgada

A coisa julgada, enquanto gênero, possui duas espécies distintas, quais sejam a coisa julgada formal e, por outro lado, a coisa julgada material.

Primeiramente com relação à *coisa julgada formal* o único requisito para a sua formação é o trânsito em julgado, de maneira a não ser mais possível impugnar, dentro do processo, a decisão por ela atingida.

Conforme conceitua Bruno José Silva Nunes⁷⁰:

A coisa julgada formal é a imutabilidade da sentença (ou da decisão que a substitui – acórdão ou decisão monocrática de tribunal) no bojo do processo em que foi proferida. A coisa julgada formal se restringe ao processo em que foi prolatada a sentença, sem se externar para além desse processo. [...] Assim, configura-se a coisa julgada formal quando não há mais probabilidade de se impugnar a sentença, seja por não existir recurso cabível, seja por não mais ser possível utilizar o recurso cabível.

⁷⁰ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 120.

Nessa concepção, a coisa julgada formal, ao ser formada por meio do trânsito em julgado de uma decisão, é capaz de produzir efeitos, dentro do próprio processo, antes mesmo da formação da coisa julgada material, pois, para a verificação desta segunda, necessário o preenchimento de alguns outros pressupostos.

Conforme Artur Torres⁷¹:

Fala-se em coisa julgada formal e material. No primeiro sentido, invoca-se a coisa julgada, única e exclusivamente, para aludir à ocorrência da preclusão processual “maior”, isto é, para que se tenha presente que, a despeito da inexistência de decisão meritória, dado o trânsito em julgado da decisão final, torna-se o “resultado” da demanda imutável, para os contendores, no âmbito da relação processual em que se formou [...] ao fim e ao cabo, não passa de sinônimo de trânsito em julgado.

Desta feita, e tendo em vista o único requisito para a sua formação, pode-se dizer que a coisa julgada formal é aquela que produz seus efeitos, de imutabilidade da decisão, apenas dentro dos limites do próprio processo, atingindo somente àquela relação processual e não eventuais processos futuros. Isto implica dizer que a rediscussão da matéria litigiosa somente é vedada dentro da mesma relação processual, nada impedindo que se ingresse novamente com demanda diversa.

E assim ocorre, pois, como vimos antes, apenas a parte dispositiva, referente à questão principal do litígio, é atingida pelos efeitos da coisa julgada, de modo que, para que esta produza seus efeitos com relação a processos futuros, necessária a presença de todos os requisitos já discutidos, tais como a existência de processo válido, com exercício regular do direito de ação, bem como enfrentamento do mérito.

Em verdade, quando da formação da coisa julgada formal, não há a necessidade de se discutir a matéria de fundo, de modo que a propositura de nova demanda não implicaria em uma rediscussão propriamente dita.

⁷¹ TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017. p. 50.

E, por outro lado, mesmo que o *decisum* discuta o mérito da questão, e tenha aptidão para eventualmente formar a coisa julgada material, a coisa julgada formal traduz requisito prévio a tal fenômeno, causando óbice a qualquer recurso contra o comando judicial.

Para Renato Rocha Braga⁷²:

Todas as sentenças possuem a coisa julgada formal, pronunciando-se ou não o juiz sobre o pedido, pois somente ela põe termo ao processo. [...] As sentenças meramente terminativas [...] não possuem o condão de impedir que a questão seja novamente trazida a juízo, justamente por não haver manifestação pelo juiz do pedido.

Complementa Fredie Didier Júnior⁷³:

A coisa julgada formal é imutabilidade da decisão judicial dentro do processo em que foi proferida, porquanto não possa ser mais impugnada por recurso – seja pelo esgotamento das vias recursais, seja pelo decurso do prazo do recurso cabível. Trata-se de fenômeno endoprocessual, decorrente da irrecorribilidade da decisão judicial. Revela-se, em verdade, como uma espécie de preclusão, [...] constituindo-se na perda do poder de impugnar a decisão judicial no processo em que foi proferida. Seria a preclusão máxima dentro de um processo judicial. Também chamada de ‘trânsito em julgado’.

Desta feita, como muito acertadamente pontuam os eminentes doutrinadores alhures, a coisa julgada formal se assemelha à preclusão, como sendo a máxima dessa figura dentro do processo, ao passo que não, necessariamente, a decisão por ela afetada será proferida mediante regular exercício do direito de ação, com processo válido e discutindo o mérito, o que obsta à sua aplicação em processos futuros, como ocorre na coisa julgada material.

Segundo Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁷⁴:

⁷² BRAGA, Renato Rocha. **A coisa julgada nas demandas coletivas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 21-22.

⁷³ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 1. p. 553.

⁷⁴ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 541.

[...] todo processo há de ter um fim. Quando isso ocorrer, e não couberem mais recursos, ou porque se esgotaram, ou porque transcorreu o prazo de interposição, haverá coisa julgada formal. Ela guarda semelhança com a preclusão, tanto que alguns a denominam “preclusão máxima”.

Enrico Tullio Liebman⁷⁵ leciona que, apesar de distintos conceitos, a preclusão e a coisa julgada formal possuem uma relação lógica, de modo que, verificada a presença daquela primeira, isto implica a aplicação desta segunda, o que confere o caráter de imutabilidade da decisão dentro do próprio processo em que fora proferida.

Exemplo clássico de formação da coisa julgada formal, portanto, é o trânsito em julgado de uma decisão em que, mediante a ausência de condição da ação e/ou pressupostos processuais, o processo é extinto sem resolução de mérito, o que, de maneira alguma, obsta a uma eventual nova propositura do mesmo litígio, mas impede a sua rediscussão dentro dos limites do próprio processo.

Por outro lado, a *coisa julgada material* é aquela em que, mediante o julgamento da questão de fundo, tem o condão de impedir a rediscussão da matéria principal do litígio, não só dentro dos limites do próprio processo, mas também com relação a eventual demanda futura.

Nesse sentido, a imutabilidade da decisão é relativamente plena, não sendo possível impugnar, tampouco discutir novamente mediante novo processo, à exceção, é claro, das hipóteses personalíssimas que autorizam sua eventual extinção, mediante ação rescisória ou impugnação.

Para Fredie Didier Júnior⁷⁶:

A coisa julgada material é a indiscutibilidade da decisão judicial no processo em que foi produzida e em qualquer outro. Imutabilidade que se opera dentro e fora do processo. A decisão judicial (em seu dispositivo), cristaliza-se, tornando-se inalterável. Trata-se de fenômeno com endo/extraprocessual.

⁷⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio *apud* NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015.

⁷⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 1. p. 553-554.

[...] Para que determinada decisão judicial fique imune pela coisa julgada material, deverão estar presentes quatro pressupostos: a) há de ser uma decisão jurisdicional (a coisa julgada é característica exclusiva dessa espécie de ato estatal); b) o provimento há que versar sobre o mérito da causa (objeto litigioso); c) o mérito deve ter sido analisado em cognição exauriente; d) tenha havido a preclusão máxima (coisa julgada formal).

Complementando a mesma ideia, afirma Renato Rocha Braga⁷⁷:

Portanto, coisa julgada material é a imutabilidade do conteúdo da sentença, manifestando-se através de uma declaração feita pelo juiz, quando da análise do mérito do processo, delimitado pelo pedido. Tem como pressuposto a coisa julgada formal, pois somente esta tem a aptidão de encerrar a relação processual, impedindo que as questões decididas o sejam novamente nesta mesma relação (que está finda).

Desta feita, nota-se que a coisa julgada material, além de ser antecedida pela coisa julgada formal, preenche todos os requisitos de formação já mencionados, com exercício regular do direito de ação, processo judicial válido e decisão exauriente de mérito.

Marcus Vinicius Rios Gonçalves⁷⁸, conceituando a coisa julgada material, leciona:

Consiste não mais na impossibilidade de modificação da decisão no processo em que foi proferida, mas na projeção externa dos seus efeitos, que impede que a mesma ação, já decidida em caráter definitivo, volte a ser discutida em outro processo. [...] A coisa julgada material pressupõe decisão de mérito, que aprecie a pretensão posta em juízo, favorável ou desfavoravelmente ao autor. [...] constitui óbice à nova ação, que tenha os mesmos três elementos que a anterior, já julgada. A alteração de qualquer das partes, autor ou réu, dos fatos em que se fundamenta o pedido e do objeto da ação, tanto o imediato (provimento jurisdicional postulado) quanto o mediato (bem da vida), modifica a ação e a afasta.

⁷⁷ BRAGA, Renato Rocha. **A coisa julgada nas demandas coletivas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 24.

⁷⁸ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 542.

Bruno José Silva Nunes⁷⁹, confrontando as duas espécies da coisa julgada, afirma:

Dessa forma, pode-se retomar a afirmação inicial no sentido de que a coisa julgada material pressupõe a coisa julgada formal. [...] Portanto, a coisa julgada formal consiste na imutabilidade da sentença dentro do processo em que foi proferida, enquanto a coisa julgada material consiste na imutabilidade da sentença dentro e fora do processo no qual a decisão foi proferida.

Assim delimitadas, pois, as duas espécies de manifestação da coisa julgada, nota-se ser a material que garante a segurança jurídica e a impossibilidade de se rediscutir qualquer questão de mérito já antes decidida e transitada em julgado.

⁷⁹ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 126.

As ações coletivas no direito brasileiro

As ações coletivas, especialmente no Direito brasileiro, são um conceito relativamente recente. Em se tratando de Direito Processual Civil, os seus institutos sempre foram pensados para a resolução dos conflitos individuais, que se mostram corriqueiros.

Todavia, com a evolução social da humanidade, e notadamente em vista da fortificação dos chamados direitos sociais, se notou cada vez mais a massificação dos litígios, de modo que foi necessária a adaptação do Direito a esta realidade.

Segundo afirma Bruno José Silva Nunes¹:

A sociedade contemporânea é marcada pelo alto grau de complexidade das relações intersubjetivas, sobretudo em virtude do desenvolvimento tecnológico, da globalização e da expansão de mercados, entre outros fatores. [...] Assim, passaram a ser reconhecidos, principalmente a partir da segunda metade do século XX, direitos ou interesses que são inerentes ao homem enquanto inserido em uma coletividade. Tais direitos não apresentam caráter meramente individual, mas, sim, feição eminentemente coletiva.

Ao levar em conta as mudanças trazidas pela revolução industrial e a modernização das relações sociais, Pedro Lenza² entende pelo aparecimento dos conflitos de massa, a fim de resguardar as condições, por vezes, precárias vivenciadas, especialmente, pelos trabalhadores.

¹ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 21.

² LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

Nesse sentido que os direitos, especialmente constitucionais, foram adaptados a essa nova realidade, o que fez emergir os chamados direitos de segunda e terceira dimensão (e há quem fale em direitos de quarta dimensão), ou seja, direitos sociais e que, eventualmente, extrapolam a ideia de individualidade.

Segundo Paulo Bonavides³:

Globalizar direitos fundamentais equivale a universalizá-los no campo institucional. Só assim aufere humanização e legitimidade um conceito que, doutro modo, qual vem acontecendo de último, poderá aparelhar unicamente a servidão do provir. A globalização política na esfera da normatividade jurídica introduz os direitos de quarta geração, que, aliás, correspondem à derradeira fase de institucionalização do Estado Social. São direitos de quarta dimensão o direito à democracia, o direito à informação e o direito ao pluralismo. Deles depende a concretização da sociedade aberta do futuro, em sua dimensão de máxima universalidade, para a qual parece o mundo inclinar-se no plano de todas as relações de convivência.

Nesse sentido o que se percebe é que os direitos, antes buscando principalmente a tutela à esfera privada e à propriedade privada, de primeira geração, restaram acrescidos dos chamados direitos de segunda, terceira e quarta geração. Isto implica dizer que, com o passar do tempo, o Direito acompanha a necessidade de tutelar as relações, cada vez mais complexas, desenvolvidas durante a convivência em sociedade.

Tal qual preconiza a doutrina alhures colacionada, esta é a única forma de se efetivamente buscar a paz social e o equilíbrio das relações sociais.

Todavia, importa ressaltar que a diferenciação entre os direitos, por meio das ditas dimensões, ou gerações, não implica na sobreposição, ou melhor, substituição de um em detrimento do outro. Com efeito, são somados para que, cada vez mais, se tenha uma tutela de direitos completa

³ BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 571.

e efetiva, de modo que os direitos referentes a uma geração se adaptem à novidade trazida pelas outras.

Conforme expõem Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Branco⁴:

Essa distinção entre gerações dos direitos fundamentais é estabelecida apenas com o propósito de situar os diferentes momentos em que esses grupos de direitos surgem como reivindicações acolhidas pela ordem jurídica. Deve-se ter presente, entretanto, que falar em sucessão de gerações não significa dizer que os direitos previstos num momento tenham sido suplantados por aqueles surgidos em um instante seguinte. Os direitos de cada geração persistem válidos juntamente com os direitos da nova geração, ainda que o significado de cada um sofra o influxo das concepções jurídicas e sociais prevalentes nos novos momentos. Assim, um antigo direito pode ter o seu sentido adaptado às novidades constitucionais.

Nesse sentido, novamente citando Bruno José Silva Nunes⁵:

No ordenamento jurídico brasileiro, as relações existentes no âmbito da sociedade poder ser analisadas sob duas perspectivas muito relevantes no que tange especialmente ao Direito Coletivo. A primeira leva em consideração o fato e que um conjunto de pessoas pode ser considerado como um corpo único, uma coletividade, que é titular de direitos (difusos e coletivos em sentido estrito). Assim, a título ilustrativo, a população de uma cidade pode ser considerada titular do direito difuso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. A segunda leva em consideração o fato de que várias pessoas, perfeitamente identificáveis tendo em vista relações jurídicas próprias, podem ser consideradas como uma coletividade, não por sujeitas a uma única relação jurídica, mas, sim, tendo em vista a similitude das respectivas relações jurídicas no que tange a uma origem comum de fato ou de direito (direitos individuais homogêneos). [...] Esta perspectiva de coletividades demonstra o surgimento de entes intermediários legitimados à defesa de uma gama de interesses transindividuais, os quais estão situados em uma zona entre os interesses públicos e os privados.

⁴ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 234.

⁵ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 23.

Ricardo de Barros Leonel⁶ entende pelo surgimento de novos interesses “que não se enquadram como privados, nem como públicos, sob o ponto de vista da administração, mas são inerentes a toda a comunidade, e sob este aspecto têm uma conotação pública ou social”.

Dessa forma se percebe todas as mudanças, especialmente quanto ao direito material, mais especificamente direitos fundamentais, como forma de se conferir garantias inerentes à toda uma coletividade, acompanhado todas as mudanças verificadas durante a evolução da sociedade.

Nesse sentido, portanto, que há uma necessidade de que o direito processual acompanhe, também, ditas mudanças, para que então se possa garantir uma efetiva tutela jurisdicional, adaptando-se todos os institutos, outrora pensados para a defesa de direitos individuais, para a garantia dos interesses coletivos, sob pena de afronta à efetividade do processo, o que causa óbice à própria pacificação social, buscada pelo Estado, por meio da jurisdição.

Caso contrário a efetivação prática dos direitos conferidos pelo ordenamento jurídico restaria prejudicada o que, inclusive, causaria afronta a princípios constitucionalmente assegurados, principalmente com relação ao acesso à justiça, ou inafastabilidade da jurisdição, inerente ao exercício jurisdicional.

Nesse sentido, acerca do acesso à justiça, afirmam os juristas italianos Mauro Cappelletti e Bryant Garth⁷:

Em primeiro lugar, com relação à legitimação ativa, as reformas legislativas e importantes decisões dos tribunais, estão cada vez mais permitindo que indivíduos ou grupos atuem em representação dos interesses difusos. Em segundo lugar, a proteção de tais interesses tornou necessária uma transformação do papel do juiz e de conceitos básicos como a “citação” e o “direito de ser ouvido”. Uma vez que nem todos os titulares de um direito

⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 97.

⁷ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant *apud* NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 44.

difuso podem comparecer a juízo – por exemplo, todos os interessados na manutenção da qualidade do ar, numa determinada região – é preciso que haja um “representante adequado” para agir em benefício da coletividade, mesmo que os membros dela não sejam “citados” individualmente. Da mesma forma, para ser efetiva, a decisão deve obrigar a todos os membros do grupo, ainda que nem todos tenham tido oportunidade de ser ouvidos. Dessa maneira, outra noção tradicional, a da coisa julgada, precisa ser modificada, de modo a permitir a proteção judicial efetiva dos interesses difusos.

Isto é, como muito bem pontuam os doutrinadores italianos, dando conta da massificação dos litígios, caso o direito processual não se adapte à realidade traduzida pelo direito material, restaria afetado, diretamente, o princípio do acesso à justiça. Tal concepção aplica-se perfeitamente ao ordenamento jurídico pátrio, onde é verificada a mesma problemática.

Complementando essa ideia, afirmam Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero⁸:

Na verdade, a realização do direito de acesso à justiça é indispensável à própria configuração de Estado, uma vez que não há como pensar em proibição da tutela privada, e, assim, em Estado, sem se viabilizar a todos a possibilidade de efetivo acesso ao Poder Judiciário. Por outro lado, para se garantir a participação dos cidadãos na sociedade, e desta forma a igualdade, é imprescindível que o exercício da ação não seja obstaculizado, até porque ter direitos e não poder tutelá-los certamente é o mesmo do que não os ter.

A partir daí então que surge a ideia de ações coletivas para que, de forma singular, se comparada com as ações individuais tradicionais, propicie o acesso à justiça e a devida observação dos direitos objetivos e subjetivos.

No presente capítulo, portanto, se buscará analisar alguns aspectos relevantes, referentes a este tipo de demanda e como elas se processam a fim de propiciar uma efetiva tutela dos direitos postos em causa.

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 1. p. 173.

4.1 Conceito e natureza das ações coletivas

Em que pese a exposição supra de que, historicamente, as ações individuais se mostram como principal instrumento processual, tornando recente a previsão legal de ações coletivas no ordenamento jurídico pátrio, se diga que a origem desta última remonta ao período da antiguidade, especialmente correlacionado aos direitos grego e romano.

Na Roma antiga, por exemplo, existia a figura das *actiones populares*, que, sinteticamente, se traduziam como o meio de se tutelar a *res publica*, podendo ser proposta por qualquer cidadão e que, por versar sobre direito e interesse que se estende a toda coletividade, possuía efeitos *erga omnes*.

Nesse sentido, Nelson Nery Junior⁹:

O fenômeno dos direitos metaindividuais (difusos, coletivos e individuais homogêneos) não é novo, pois já era conhecido dos romanos. Nem a terminologia 'difusos' é nova. Com efeito, as *actiones populares* do direito romano, previstas no Digesto 47, 23, 1, que eram essencialmente privadas, destinavam-se à proteção dos interesses da sociedade. Qualquer do povo podia ajuizá-las, mas não agia em nome de direito individual seu, mas como membro da comunidade, como defensor desse mesmo interesse público.

Entretanto, mesmo que houvesse uma figura assemelhada às ações coletivas que se conhece no direito brasileiro contemporâneo, há de que se destacar que, o próprio conceito de Estado encontrava-se precário.

Leciona Gregório Assagra Almeida¹⁰ acerca do tema:

Não há como afirmar, com previsão, quando tenha surgido realmente, pela primeira vez, a tutela jurídica de alguma espécie de Direito Coletivo. O certo é que o Direito Romano já dispunha das suas *actiones populares*, para a defesa de questões relativas a interesse comum, pro indiviso.

⁹ NERY JUNIOR, Nelson. Ação civil pública no processo do trabalho *In*: MILARÉ, Édís (coord.). **Ação civil pública**: Lei 7.347/85 - 15 anos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 601.

¹⁰ ALMEIDA, Gregório Assagra. **Direito material coletivo**: superação da *summa divisio* direito público e direito privado por uma nova *summa divisio* constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 419.

Ocorre que, com o início da Idade Média e, particularmente, do feudalismo e das monarquias absolutistas, as ditas *acciones popularis* deixaram de ter eficácia, vez que incompatíveis com a nova organização da sociedade romana. A partir daí, só é retomado, de fato, o estudo das ações transindividuais a partir do chamado direito moderno, notadamente no período do século XIX.

Esse é o ensinamento de José Manoel de Arruda Alvim Netto¹¹:

O pressuposto sociocultural para que se possa disciplinar a Ação Popular é o de que o povo possa se manifestar por canais jurídicos. Em tempos mais recentes, principalmente a partir do século XIX, e, especialmente a partir de uma democratização já emergente da Revolução Francesa – encontramos Ações Populares no Direito Comparado que apresentam uma fisionomia agora bem efetivamente mais próxima à da nossa Ação Popular.

Nessa época, nos Estados Unidos, sobretudo por influência do ordenamento jurídico inglês, onde existia a figura do *bill of peace*, demanda judicial que permitia a busca pela tutela de direitos de determinados indivíduos, por meio de um legitimado comum, que demandava em nome próprio¹², surge a primeira demanda coletiva do país, denominada *class action* no idioma inglês, qual seja *West v. Randall*, em 1820.

Ainda, segundo Carlos Alberto Salles¹³ :

O apogeu desse tipo de instituto jurídico ocorreu a partir de meados da década de 1950, com o advento do caso *Brown v Board of education*, pelo qual a Suprema Corte norte-americana determinou a dessegregação de escolas

¹¹ ALVIM NETTO, José Manoel de Arruda. Instrumentos constitucionais direcionados à proteção dos direitos coletivos: ação civil pública e ação popular *In*: MOREIRA, Alberto Camiña (coord.); BRUSCHI, Gilberto Gomes (coord.); ALVAREZ, Anselmo Prieto (coord.). **Panorama atual das tutelas individual e coletiva**: estudos em homenagem ao professor Sergio Shimura. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 152.

¹² ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

¹³ SALLES, Carlos Alberto (coord.) et al.. **Processos coletivos e tutela ambiental**. São Paulo: Leopoldianum, 2006. p. 19.

separadas para brancos e negros, em unitário, com escolas comuns para as duas raças.

Complemente a ideia Teori Albino Zavascki¹⁴:

[...] da antiga experiência das cortes inglesas se originou a moderna ação de classe (*class action*), aperfeiçoada e difundida no sistema norte-americano, especialmente a partir de 1938, com a *Rule 23* das *Federal Rules of Civil Procedure*, e da sua reforma, em 1966, que transformaram esse importante método de tutela coletiva em “algo único e absolutamente novo” em relação aos seus antecedentes históricos.

Nessa esteira, tem-se que as ações coletivas, como conhecemos no direito contemporâneo pátrio, derivam das chamadas *class actions* dos Estados Unidos, as quais, de fato, inspiraram a incorporação dessa figura processual no Brasil.

Contudo, apesar de podermos afirmar que ainda no Direito Romano do período da antiguidade, existia um conceito de ação coletiva similar ao que se tem hoje, bem como na Inglaterra medieval, mesmo que ainda incipiente, também havia a tutela dos direitos coletivos, somente as *class actions* dos Estados Unidos contribuíram para se implementar tal conceito jurídico, tal como conhecemos hoje.

Deste modo, então, face todo o exposto alhures, torna-se possível conceituar as ações coletivas como a ferramenta processual que é processada com o fito de se tutelar jurisdicionalmente os chamados direitos coletivos *latu sensu*.

A partir, então, da implementação das ações coletivas no ordenamento jurídico por influência das *class actions* provenientes do direito estado-unidense, há a posituação de tal ferramenta processual no ordenamento jurídico pátrio.

¹⁴ ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 29.

Para Rodolfo de Camargo Mancuso¹⁵, as ações populares começaram a ter espaço no Direito pátrio ainda antes disso. Segundo seu entendimento, juristas brasileiros, influenciados por juristas portugueses, já defendiam o cabimento de uma ação, dita popular, espelhando-se no Direito Romano.

Para Ricardo de Barros Leonel¹⁶ “a doutrina identificava como populares algumas ações ou remédios processuais estabelecidos pelo legislador ordinário, nos quais havia previsão de tutela de qualquer sorte de interesse público”.

Entretanto, foi por meio da Constituição de 1934, que é marcada pela positivação dos nominados direitos de segunda dimensão, ou seja, os que se referem aos direitos sociais, especialmente dos trabalhadores, que se observou as primeiras linhas no que tange às ações coletivas.¹⁷

Referida Constituição¹⁸ previu, em seu artigo 113, item 38, a possibilidade de interposição de ação popular como meio de tutelar direitos coletivos, nos seguintes termos, “qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados ou dos Municípios”.

Tal previsão fora suprimida pela Constituição de 1937, uma vez que tal período era marcado pelo período ditatorial chamado Estado Novo da era Vargas. Posteriormente, voltou a figurar na Constituição de 1946¹⁹, em seu artigo 141, § 38, nos seguintes termos:

¹⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

¹⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 58.

¹⁷ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015.

¹⁸ BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da república dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)**. Rio de Janeiro: Planalto, 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹⁹ BRASIL. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Rio de Janeiro: Planalto, 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou declaração de nulidade de atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados, dos Municípios, das entidades autárquicas e das sociedades de economia mista.

Posteriormente, a Consolidação das Leis do Trabalho²⁰, com seu advento em 1943, reforçando a ideia dos direitos sociais dos trabalhadores, previu a tutela de direitos coletivos trabalhistas, colaborando para o avanço das ações coletivas.

Entretanto, somente com o advento da Lei da Ação Civil Pública (LACP)²¹, que o estudo das ações coletivas adquiriu maior profundidade, sendo que referida legislação regulamenta e determina a forma de se processar a Ação Civil Pública, uma das ações que visam tutelar direitos transindividuais.

Ademais, sobreveio o advento da Constituição Federal²², de 1988, que trouxe, entre outras, a figura do mandado de segurança coletivo, por exemplo. Também, o Código de Defesa do Consumidor (CDC)²³, de 1990, ampliou a abrangência da Ação Civil Pública.

Segundo ensina Bruno José Silva Nunes²⁴:

Depois desse momento inicial de desenvolvimento do processo coletivo no Brasil, advieram três importantes normas, que podem ser consideradas os verdadeiros alicerces da tutela de direitos ou interesses coletivos no País: a Lei 7.347/85 (LACP), a Constituição da República de 1988 (CR/88) e a Lei 8.078/90 (CDC).

²⁰ BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro: Planalto, 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²¹ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²² BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

²³ BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²⁴ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 93.

Complementa Sandra Lengruher²⁵:

Ponto fundamental a ser ressaltado refere-se à constatação de que a jurisdição civil coletiva consiste em um sistema processual integrado, em que seus diplomas legais interagem-se e complementam-se mutuamente, podendo ser aplicados indistintamente às ações que versem sobre direitos coletivos *latu sensu*.

Assim, a partir desse momento, com a integração entre os diplomas legais que disciplinam a matéria, temos as ações coletivas nos moldes que conhecemos atualmente no ordenamento jurídico pátrio, ou seja, como a ação que não pertence mais a um indivíduo, mas sim a uma pluralidade de sujeitos que pode ser traduzida em um grupo determinado ou indeterminado de pessoas.

Para Fredie Didier Júnior²⁶:

Processo coletivo é aquele instaurado por um em face de um legitimado autônomo, em que se postula um direito coletivo lato sensu ou se afirma a existência de uma situação jurídica coletiva passiva, com o fito de obter um provimento jurisdicional que atingirá uma coletividade, um grupo ou um determinado número de pessoas.

Dessa forma, fica evidenciado que a demanda coletiva não é simplesmente aquela em que se verifica um litisconsórcio, por exemplo, mas sim aquela que, proposta por um legitimado, tem objeto direito que atinja uma coletividade, com pluralidade de sujeitos processuais, às vezes até mesmo indeterminados.

Sem embargo, Sandra Lengruher²⁷ faz uma importante ressalva quanto à caracterização de uma demanda coletiva. Segundo referida autora, existem outras definições doutrinárias acerca do tema, mais completas, de modo que a simplista definição de que a ação coletiva visa à

²⁵ SILVA, Sandra Lengruher da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 38.

²⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 8ªed. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 1. p. 44.

²⁷ SILVA, Sandra Lengruher da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004.

tutela de direitos transindividuais, embora dê conta, de modo sumário, da sua natureza e conceituação, carece de maiores detalhamentos, tangenciando, apenas, a questão.

Complemente a referida autora:

[...] esclarecidos diversos pontos tocantes às ações coletivas, pode-se passar neste momento a caracterizá-las precisamente. A doutrina, quando se encarrega deste mister, geralmente pauta-se nas questões pertinentes à legitimidade ativa, à coisa julgada e ao objeto, sendo estes aspectos considerados em conjunto ou separadamente.²⁸

Nesse sentido que se faz importante referir que a legitimidade ativa deste tipo de demanda, geralmente exercida por legitimados coletivos, a coisa julgada, que possui limites peculiares quanto aos seus efeitos, e o objeto, qual seja direitos metaindividuais, são os principais elementos a serem observados para a caracterização das ações coletivas.

Fredie Didier Júnior e Hermes Zaneti Júnior²⁹ afirmam:

[...] as ações coletivas têm, em geral, duas justificativas atuais de ordem sociológica e política: a primeira, mais abrangente, revela-se no princípio do acesso à Justiça; a segunda, de política judiciária, no princípio da economia processual.

Complementa Ricardo de Barros Leonel³⁰ que, além de conferir uma adequada tutela aos direitos metaindividuais, as ações coletivas propiciam:

[...] prevenção da proliferação de numerosas demandas individuais onde se repetem exaustivamente o mesmo pedido e a mesma causa de pedir; obstar a contradição lógica de julgados, que desprestigia a justiça; resposta judiciária equânime e de melhor qualidade, com tratamento igual a situações análogas, conferindo efetividade à garantia constitucional da isonomia de todos perante a lei; alívio na sobrecarga do Poder Judiciário, decorrente da “atomização” de

²⁸ SILVA, Sandra Lengruher da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 50.

²⁹ DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 34.

³⁰ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p.102.

demandas que poderiam ser tratadas coletivamente; transporte útil da coisa julgada tirada no processo coletivo para demandas individuais.

Nesse sentido que se percebe a conceituação, natureza e finalidade da coisa julgada, destacando-se o estudo da coisa julgada para compreender as maiores peculiaridades deste tipo de demanda.

Tais conceitos serão melhor desenvolvidos no próximo tópico, o que, por ora, nos dá segurança para afirmar que as ações coletivas podem ser conceituadas, pois, como o procedimento que propicia, processualmente, a efetiva tutela dos direitos coletivos, o que propicia a regular observância aos princípios da efetividade da justiça e da inafastabilidade da jurisdição, ao passo que as demandas clássicas, pensadas para a tutela dos direitos individuais, não são o melhor meio para tanto.

4.2 O direito difuso e sua proteção

Ao se falar em demanda coletiva, não há como deixar de referir as espécies de direito coletivo, as quais ensejam o seu surgimento. No presente trabalho o enfoque se dará com relação ao chamado direito difuso, que maior traduz a problemática ora analisada.

Contudo, não poderemos deixar de analisar, ainda que brevemente, todas as espécies de direito metaindividual, para que, alflim, possamos inequivocamente conceituar o direito difuso.

Como preconiza Sandra Lengruber³¹:

Os direitos coletivos consistem em um gênero do qual fazem parte, explicitamente em razão do disposto no art. 81, do Código de Defesa do Consumidor, os direitos difusos, os direitos coletivos *stricto sensu*, e os direitos individuais homogêneos.

³¹ SILVA, Sandra Lengruber da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 39.

Inicialmente conceituemos os direitos individuais homogêneos, os quais, dentre todas as espécies de direitos coletivos, possuem maior singularidade.

Fredie Didier Júnior e Hermes Zaneti Júnior³² afirmam que o legislador, afora dos direitos essencialmente coletivos, previu a tutela coletiva aos denominados direitos individuais homogêneos.

Segundo afirma Gregório Assagra Almeida³³:

Os direitos individuais homogêneos seriam uma categoria de direitos que representa, no plano processual, uma criação técnico-jurídica do direito positivo brasileiro para possibilitar a proteção coletiva dos direitos individuais subjetivos clássicos.

Assim que se conclui que os direitos individuais homogêneos são aqueles direitos subjetivos que guardam semelhança uns com os outros, especialmente quanto à sua origem, o que, desta feita, permite que sejam tutelados de forma coletiva, a fim de resguardar, como antes apontado, o princípio da economia processual, evitando demandas desnecessariamente repetidas.

Bruno José Silva Nunes³⁴ preconiza:

Os direitos individuais homogêneos podem ser considerados direitos de massa, porque a similaridade é vislumbrada justamente nas situações que acarretam lesão ou ameaça semelhante a direitos individuais. Assim, o critério de definição da origem comum leva em consideração a questão de fato ou de direito que é semelhante no surgimento dos direitos individuais.

Para Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart³⁵, os direitos individuais homogêneos “nascem de um mesmo fato-gênese ou de fatos

³² DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 75.

³³ ALMEIDA, Gregório Assagra. **Direito material coletivo**: superação da summa divisio direito público e direito privado por uma nova summa divisio constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. p. 485.

³⁴ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 103.

³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 725.

iguais”. Isto é, estes direitos possuem, quanto à sua titularidade, sujeitos determinados e determináveis, além de ser divisível subjetivamente. Ocorre que, justamente por guardarem semelhança quanto ao seu “nascimento”, ou seja, decorram de um fato igual ou semelhante, permitem que sua tutela seja buscada de maneira coletiva, sendo, pois, um direito, digamos assim, impropriamente coletivo (ou acidentalmente coletivo).

Por outro lado, analisemos os direitos coletivos *stricto sensu* e os direitos difusos. Quanto à sua natureza, ambas estas espécies de direito coletivo, possuem grandes semelhanças.

Tanto os direitos coletivos em sentido estrito, quanto os direitos difusos, são de titularidade efetivamente transindividual, de modo que os seus titulares são uma coletividade indeterminada, sendo seu objeto indivisível.

Contudo, embora ambos, quanto aos seus aspectos subjetivos, sejam de titularidade indeterminada, os direitos coletivos *stricto sensu* apresentam como titulares, por força do artigo 81, do Código de Defesa do Consumidor³⁶, uma categoria ou classe de pessoas, ligadas por uma relação jurídica base.

Assim, afirma Bruno José Silva Nunes³⁷:

Relativamente ao aspecto subjetivo, os direitos coletivos em sentido estrito apresentam com titular um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base. Portanto, as pessoas que formam o grupo, categoria ou classe titular de determinado direito coletivo *stricto sensu* são, a princípio, indeterminadas. Contudo, são determináveis, porque é possível sua identificação sem esforço maior.

Ainda sobre o direito coletivo em sentido estrito, há de se apontar que, quanto a relação jurídica base, que esta é pré-existente à própria

³⁶ BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

³⁷ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 100.

afronta, ou lesão eventualmente sofrida, que ensejará a busca pela tutela judicial.

Bruno José Silva Nunes³⁸ nos brinda com seus ensinamentos pontuais, ao afirmar que:

[...] os indivíduos que pertencem ao grupo, categoria ou classe titular de um direito coletivo em sentido estrito já apresentam ligação anterior, seja entre si, seja com a parte contrária. Há, nesse caso, uma relação base preexistente.

E é justamente este fato que diferencia o direito coletivo em sentido estrito do direito difuso. Isto porque, esta última espécie de direito coletivo se caracteriza pelo fato de que seus titulares, além de serem indeterminados, são indetermináveis, de modo que não existe uma relação preexistente, mais sim ocasional, por conta da eventual lesão sofrida.

Esse é o ensinamento de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart³⁹:

[...] a diferença essencial entre os direitos difusos e direitos coletivos (*stricto sensu*) reside no fato de que os direitos difusos pertencem, naturalmente, a pessoas indeterminadas, dissolvidas na sociedade, e que por meras circunstâncias fáticas estão ligadas entre si, enquanto os direitos coletivos (*stricto sensu*) têm como titular grupo, categoria ou classe de pessoas que estão ligadas entre si ou com o violador (ou potencial violador) do direito por uma relação jurídica base. Portanto, ao contrário do que ocorre com os direitos difusos, os coletivos permitem que se identifique, em um conjunto de pessoas, um núcleo determinado de sujeitos como “titular”. Não interessa se esse grupo é ou não organizado. O que importa realmente é a existência de um agrupamento identificável, como titular do interesse (por exemplo, os consumidores, os aposentados, os contribuintes etc.), não sendo necessário que todos estejam inseridos em associação, sindicato ou outro órgão representativo. Esse órgão será efetivamente legitimado a propor a ação, mas os efeitos da tutela abrangerão a todos os que pertençam ao grupo, independentemente de estarem ou não vinculados ao organismo.

³⁸ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 100-101.

³⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 724-725.

Acerca dos direitos difusos, portanto, afirmemos novamente se tratar de um direito coletivo propriamente dito, de natureza indivisível, dos quais os titulares são indeterminados e indetermináveis, ligadas por circunstância de fato eventual.

Rodolfo de Camargo Mancuso⁴⁰ afirma que:

Essa “indeterminação de sujeitos” deriva, em boa parte, do fato de que não há um vínculo jurídico a agregar os sujeitos afetados por esses interesses: eles se agregam ocasionalmente, em virtude de certas contingências, como o fato de habitarem certa região, de consumirem certo produto, de viverem numa certa comunidade, por comungarem pretensões semelhantes, por serem afetados pelo mesmo evento, originário da obra humana ou da natureza [...].

Assim, os direitos difusos mostram a maior transindividualidade real, pois possuem indefinição com relação ao sujeito, o qual sequer pode ser definido, pois são ligados apenas por circunstâncias eventuais de fato.

Ricardo de Barros Leonel⁴¹ discorre com maestria acerca dos direitos difusos, exemplificando, com maior precisão, a sua verificação prática:

Tomando como exemplo a tradicional referência às questões do meio ambiente para a compreensão da natureza e dimensão destes interesses, nota-se que o direito ao ar puro, à limpeza das águas, à higidez das florestas, à preservação das espécies animais são inerentes a toda a humanidade, ou, de forma mais específica, àquela comunidade que habita em determinada cidade, estado, região ou país. Sua titularidade é de pessoas indeterminadas e indetermináveis, que não podem ser identificadas precisamente; o objeto do seu interesse é indivisível, pois não se pode repartir o proveito, e tampouco, o prejuízo, visto que a lesão atinge a todos indiscriminadamente, assim como a preservação a todos aproveita.

Destarte que se verifica uma indivisibilidade ampla do referido direito, ao passo que não seria possível particionar a titularidade dos

⁴⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 86.

⁴¹ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 107.

indivíduos que, como vimos, se traduzem em toda uma coletividade, sem relação ou vínculo prévio.

Como ensina Bruno José Silva Nunes⁴²:

A partir do momento em que o legislador considerou os direitos ou interesses difusos como transindividuais de natureza indivisível, revelou que se trata de direitos essencialmente coletivos. Não é possível parcelarizar esses direitos ou vislumbrá-los sob o prisma de um feixe de interesses individuais reunidos.

Nesse diapasão que os direitos difusos diferem dos direitos específicos do indivíduo, ou individuais homogêneos; com relação aos direitos individuais, em que pese possam ser garantidos para todos, não necessariamente serão de titularidade difundida, mas sim de titularidade específica, de modo que, no caso dos direitos homogêneos, apenas sua tutela poderá se dar de modo coletivo, não sendo esta a sua essência.

Por fim, o ressarcimento com relação a este tipo de dano, em vista de todas as suas peculiaridades e, em especial, a indivisibilidade e a indeterminação de sujeitos, será, de regra, revertido em favor de um determinado fundo.

Apenas a fim de exemplificar o que se sustenta é que se cita a hipótese de dano ambiental, sendo que, se determinada empresa poluiu o meio ambiente, e é condenada a restabelecer o *status quo ante*, com relação a danos extrapatrimoniais, por exemplo, a indenização estabelecida é uma e beneficia toda a coletividade (titularidade indefinida), ainda que sem ser parte no processo, sendo convertida para um fundo específico.

Outros exemplos, segundo Pedro Lenza⁴³:

a) o direito de todos não serem expostos à propaganda enganosa e abusiva veiculada pela televisão, rádio, jornais, revistas, painéis publicitários; b) a pretensão a um meio ambiente hígido, sadio e preservado para as presentes e futuras gerações; [...] e) o dano difuso gerado pela falsificação de produtos farmacêuticos por laboratórios químicos inescrupulosos; f) a destruição, pela

⁴² NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 99.

⁴³ LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 95.

famigerada indústria edilícia, do patrimônio artístico, estético, histórico turístico e paisagístico; g) a defesa do erário público; [...] j) o dano nefasto e incalculável de cláusulas abusivas inseridas em contratos padrões de massa; k) produtos com vícios de qualidade ou quantidade ou defeitos colocados no mercado de consumo;

Desta forma, ainda mais evidente a necessidade de tratamento diferenciado à tutela dos direitos difusos, não podendo, todos os institutos processuais, bem como a forma de processar a ação, serem pensados e aplicados sob o mesmo prisma seja nas demandas individuais seja nas demandas coletivas. Não há como pensar, por exemplo, que os efeitos da coisa julgada, estudo central do presente trabalho, possam restar inalterados.

Justamente por isto que a proteção destes direitos difusos se dá, especialmente, por intermédio das ditas ações coletivas, nos moldes como elas se processam.

Mas podemos ir além. Com relação aos direitos difusos as ações que visam à sua tutela, justamente buscando a efetividade da prestação jurisdicional, visam a aplicação do direito objetivo, ao passo que subjetivá-los impossibilitaria uma clara verificação da legitimação para propositura deste tipo de demanda.

Com efeito, ainda que, em tese, qualquer pessoa possa ser legitimada para postular direito difuso, ainda que não titular exclusivamente do direito posto em causa, parece-nos mais razoável a legitimação de órgão público, a fim de resguardar o interesse comum, em vista da sua melhor estruturação para fazê-lo.

Como preconiza José Maria Rosa Tesheiner⁴⁴:

Nas ações relativas a direitos difusos não há substituição processual, pela simples razão de que não há substituídos. Para explica-las, não se precisa pensar em subjetivação de direitos. Trata-se de aplicar o direito objetivo. [...]

⁴⁴ TESHEINER, José Maria Rosa; JOBIM, Marcos Félix (coord.); GAUER, Lessandra Bertolazi (coord.); ROCHA, Marcelo Hugo da (coord.). **Jurisdição**: estudos de direitos individuais e coletivos (de acordo com o novo CPC). Porto Alegre: Magister, 2016. p. 108-112.

No que diz respeito às ações relativas a direitos difusos, justifica-se a atuação do Ministério Público, porque se trata, essencialmente, de aplicação do direito objetivo.

Percebemos, pois, que, enquanto questão de ordem política legislativa, as ações referentes a direitos difusos, usualmente são propostas pelo Ministério Público, como fiscal da aplicação do direito objetivo e, portanto, legitimado ativo, buscando a tutela de um direito de titularidade de todos, sem qualquer subjetivação. Ou melhor dizendo, afasta-se a subjetividade dos direitos para que se possa então adequar a legitimidade *ad causam* à efetividade da prestação jurisdicional.

4.3 As espécies de ações coletivas

A Constituição Federal de 1988⁴⁵, como já dito, buscou conferir, então, proteção a todos os interesses coletivos. Ainda em seu artigo 5º, incisos XXI, LXX e LXIII, previu a possibilidade representação judicial para as entidades associativas, o mandado de segurança coletivo e estendeu as disposições sobre a ação popular; já em seu artigo 8º, III previu a possibilidade de defesa dos direitos das categorias representadas por entidades sindicais.

Já a Lei nº 4.717⁴⁶, que regula a ação popular, permitiu o ajuizamento deste tipo de ação para buscar a anulação de atos praticados por quaisquer entidades que envolvam o patrimônio público.

Ainda, a Lei nº 7.853⁴⁷, dispõe sobre a possibilidade de ajuizamento de ação civil pública para a tutela dos direitos inerentes às pessoas com deficiência.

⁴⁵ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Planalto, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.

⁴⁶ BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Brasília: Planalto, 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

⁴⁷ BRASIL. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989**. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

Sérgio Shimura⁴⁸ explica ação coletiva como:

[...] a expressão 'ação coletiva' (não-individual) constitui-se em gênero que alberga todas as ações que tenham por objeto a tutela jurisdicional coletiva (direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos), diferenciando-se da 'ação individual', que tem por finalidade veicular pretensão puramente subjetiva e particularizada. Não se desconhece que cada qual pode ter suas peculiaridades e procedimentos específicos, mas é certo que todas estão voltadas a servir de instrumento à proteção de interesses coletivos. Enquadrar-se-iam, por exemplo, nesse espaço, a ação popular, o mandado de segurança coletivo (art. 5º, LXX, CF), a ação civil de responsabilidade por ato de improbidade administrativa (Lei 8.429/1992), a ação de direta de inconstitucionalidade e a ação direta de constitucionalidade (art. 102, I, a, e §§ Iº e 2º; art. 103 e § 2º, CF; Leis 9.868/1999 e 9.882/1999), o mandado de injunção (art. 5º, LXXI, CF) e a própria ação civil pública.

Assim, pode-se concluir que são várias as espécies de ação coletiva. Apenas para o fim de se exemplificar, citemos a ação civil pública, a ação popular, o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção coletivo, a ação de improbidade administrativa, a ação declaratória de constitucionalidade, e a ação direta de inconstitucionalidade.

Contudo, tendo em vista que o foco principal do presente trabalho não é a análise das ações coletivas em si, mas sim da sua relação com o instituto processual da coisa julgada, apenas se desenvolverá a ideia relativa às ações populares e às ações civis públicas, posto que são estas as espécies que, geralmente, se relacionam propriamente com a tutela dos direitos difusos.

Inicialmente, pois, tratemos de separar a ideia de ações coletivas e ações individuais. Ainda, comparemos aquelas primeiras, em sentido amplo, com a chamada ação civil pública.

Segundo José Maria Rosa Tesheiner⁴⁹:

⁴⁸ SHIMURA, Sérgio. **Tutela coletiva e sua efetividade**. São Paulo: Método, 2006. p. 43.

⁴⁹ TESHEINER, José Maria Rosa; JOBIM, Marcos Félix (coord.); GAUER, Lessandra Bertolazi (coord.); ROCHA, Marcelo Hugo da (coord.). **Jurisdição: estudos de direitos individuais e coletivos** (de acordo com o novo CPC). Porto Alegre: Magister, 2016. p. 105.

De um modo geral, usa-se a expressão “ação civil pública” para significar qualquer ação civil proposta pelo Ministério Público, tenha ou não caráter coletivo; a expressão “ação coletiva” é utilizada para significar a proposta por outro legitimado, em prol de um grupo de pessoas, determinadas ou indeterminadas, que não participam individualmente do processo. Há, pois, ações individuais e ações coletivas. [...] É certo, porém, que de um mesmo fato pode decorrer ações para a tutela de direitos difusos, bem como para a tutela de direitos individuais, sejam ou não homogêneos. Um exemplo simples é o da propaganda enganosa, que pode gerar uma ação coletiva apenas para que cesse; uma ação coletiva em prol dos que foram por ela efetivamente enganados e prejudicados; e, ainda, ações individuais de ressarcimento. Outro exemplo: ação civil pública proposta em prol de uma coletividade, para impedir a exalação de fumaça, não impede ação individual, fundada no direito de vizinhança.

Vemos, portanto, que as ações coletivas, de fato, são conceito que se somam às ações individuais, de modo que a tutela dos direitos difusos, proposta por legitimado coletivo para o cumprimento do direito objetivo, não afasta, em tese, a possibilidade do exercício do direito subjetivo de ação.

Da mesma feita, verificamos que ação civil pública não se confunde com ações coletivas, *latu sensu*. A confusão entre ambos os conceitos se demonstra comum, ao passo que a legislação atinente às demandas coletivas, em geral, é esparsa e aplicável a todos os gêneros, de modo que a Lei da Ação Civil Pública⁵⁰ é um dos principais alicerces do desenvolvimento processual de todas as ações coletivas.

Destarte que a análise da ação civil pública se dará com relação ao seu exercício enquanto demanda coletiva. Nesse diapasão que se conceitua referida ação como sendo aquela em que o legitimado (Ministério Público, Defensoria Pública, etc.), busca a defesa de interesse da coletividade,

⁵⁰ BRASIL. Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

podendo figurar como réu qualquer pessoa física ou jurídica, bem como a administração pública, quando houver inobservância ao direito objetivo.

Por outro lado, a ação popular, embora também vise a tutela de direitos difusos, possui certas particularidades, especialmente no tocante à legitimação *ad causam*. Neste tipo de ação, qualquer cidadão pode figurar no polo ativo, pedindo a prevenção ou reforma de ato lesivo, ou potencialmente lesivo, a interesse coletivo; em contrapartida, no entanto, justamente por se tratar de ação que visa atacar ato público, somente a administração pública possui legitimidade para figurar no polo passivo da demanda.

Não há como deixar de referir, portanto, que as ações populares e as ações civis públicas podem guardar semelhanças, se comparados os elementos da ação de cada uma. Lembremos do que fora exposto no primeiro capítulo do presente trabalho acerca dos elementos da ação, são eles que propiciam a identificação de uma ação idêntica, o que torna possível aplicar os efeitos negativos da coisa julgada à segunda ação, repetida.

Nesse sentido, e sendo as ações aqui discutidas muito semelhantes quanto a sua finalidade, ou seja, a proteção do direito objetivo supraindividual, *mister* analisar a possibilidade de repetição de ações, entre ambas, o que também causaria óbice a propositura de nova demanda, *face* eventual coisa julgada.

Iniciemos com a análise do pedido. Como visto, nos termos dos artigos 83 e 117, do CDC⁵¹, a ação civil pública pode ser proposta para tutela jurisdicional de qualquer lesão, ou ameaça de lesão, a direitos de titularidade difusa. Por outro lado, a ação popular pode versar, tão somente, sobre ato lesivo, ilegal ou abusivo, do poder público, com eficácia desconstitutiva.

⁵¹ BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

Segundo Sandra Lengruber da Silva⁵²:

No que tange ao pedido imediato da ação civil pública [...] pode versar quaisquer formas de tutela jurisdicional, tendo em vista o que rezam os arts. 83 e 117, do Código do Consumidor. Por outro lado, a ação popular visa a invalidar ato ilegal ou ilegítimo lesivo a determinados interesses metaindividuais, versando pedido desconstitutivo. Esta ação, em alguns casos, pode também ser condenatória, nos termos do art. 11 da Lei 4.717/65, que consigna o pagamento das perdas e danos pelos responsáveis e seus beneficiários uma vez decretada a invalidade do ato impugnado. Vale esclarecer que o pedido condenatório é acessório, e não principal, tratando-se de uma consequência que pode advir da anulação do ato.

Desta forma se percebe que a ação civil pública tem abrangência infinitamente maior do que a ação popular. Contudo, estando a possibilidade de cabimento da ação popular “contida na ação civil pública”, há a possibilidade do pedido imediato, direto, ser idêntico em ambas as situações.

O mesmo valo para a causa de pedir que, por ser diretamente ligada com o pedido, versando sobre os fatos e fundamentos jurídicos que envolvem o litígio, é mais abrangente na ação civil pública, mas não impede que haja repetição em eventual ação popular.

Contudo, com relação às partes, a questão enseja uma maior controvérsia. Isto porque, embora ambas possam ser propostas contra a administração pública, a ação popular pode ser proposta por qualquer cidadão brasileiro, enquanto a ação civil pública só pode ser proposta por um dos entes legitimados legalmente para tanto, a exemplo da Defensoria Pública e do Ministério Público.

Assim, em uma primeira análise, se pode concluir que tal fato obsta à identidade das partes, o que impediria que houvesse repetição de demandas.

⁵² SILVA, Sandra Lengruber da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 109.

Contudo, há de se levar em conta que o legitimado para propor a ação não é o efetivo titular do direito, ou pelo menos não exclusivamente, de modo que os alcances do provimento se estendem a todos. Dessa maneira que há de se ponderar a questão das partes, especialmente quanto ao polo ativo da demanda.

Muito bem explica a matéria Sandra Lengruber da Silva⁵³:

No entanto, mais uma vez surgem questões atinentes à legitimação nas ações coletivas, devendo-se ponderar [...] que tanto os legitimados para a ação civil pública como para a ação popular não agem como pretendentes titulares de direitos próprios, mas de direitos supraindividuais, que pertencem a uma coletividade. [...] Verifica-se, ainda, que o resultado da lide, tendo sido proposta ação popular ou ação civil pública, será de qualquer forma estendido a todos os titulares do direito metaindividual, ou seja, à coletividade.

Desta feita parece razoável que, para levar em conta o elemento parte, se considere os indivíduos efetivamente titulares do direito posto em causa, pois desta forma sim se estará diante do efetivo polo ativo, ao passo que os legitimados *ad causam* se traduzem em meros propulsores da ação.

Contudo, pondera Sandra Lengruber⁵⁴:

Todavia, conforme explicitado, a ação civil pública possui maior amplitude que a ação popular, de forma que, ainda que possa haver identidade entre os elementos de uma e outra, existe uma maior possibilidade de que a ação civil pública abranja a ação popular. Neste caso, tendo sido proposta primeiramente a ação civil pública, a solução a ser adotada é a extinção da ação popular. Na situação inversa, configura-se a continência, reunindo-se as ações. Na prática, mais comum ainda é que entre estas ações não haja identidade total, mas apenas um dos seus elementos objetivos, o que ensejaria a conexão, e assim a possibilidade de reunião das ações.

Desta feita, se percebe que há a possibilidade sim de serem verificados idênticos elementos da ação, o que pode ensejar o efeito

⁵³ SILVA, Sandra Lengruber da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 115.

⁵⁴ SILVA, Sandra Lengruber da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 119-120.

negativo da coisa julgada e, portanto, extinção de uma das ações propostas. Contudo, como muito bem ponderou a eminente doutrinadora alhures, por ser a ação civil pública mais abrangente, mais comum na prática que haja a conexão entre ambas.

Essas são, em exposição sumária, as espécies de ações coletivas que visam, propriamente, a tutela dos direitos difusos.

A coisa julgada nas ações coletivas

O Direito precisa adaptar-se às exigências da sociedade, enquanto verificadas significativas mudanças quanto às relações sociais desenvolvidas. Tal assertiva se denota inequívoca, face tudo o que já fora abordado no presente trabalho.

Assim, já se pode ter uma noção satisfatória no sentido de que o direito processual, mais especificamente com relação à tutela dos novos interesses supraindividuais, necessita de adaptações que propiciem o desenvolvimento do processo da maneira mais adequada possível, propiciando assim uma efetiva tutela jurisdicional e, conseqüentemente, a pacificação social.

A partir dessa concepção que surgem as ditas demandas coletivas. Nesse sentido que, também, devem ser adaptados os institutos processuais inerentes ao seu desenvolvimento, pois os efeitos que, tradicionalmente, são aplicados às demandas individuais, não são capazes de satisfazer a necessidade de uma real adaptação do processo à nova realidade da sociedade.

E isto ocorre especialmente com relação à coisa julgada material que, justamente por impor a qualidade de imutabilidade, em regra, somente às partes do processo, não afetando a terceiros, faz emergir um impasse quanto aos efeitos aplicados, se considerando que, no âmbito da demanda coletiva, apenas um legitimado figura como parte e não todos os titulares do direito.

Destarte que, se de um lado a demanda coletiva deve busca a paz social, dando provimento efetivo à toda a coletividade interessada, por

outro há de se perquirir sobre os reais efeitos práticos da coisa julgada, a fim de que, ao mesmo tempo que não se esvazie o comando judicial, se preserve os direitos fundamentais à ampla defesa, ao acesso à justiça e ao contraditório.

Antônio Gidi¹ já afirmava que:

[...] o regime da coisa julgada nas ações coletivas (seja para a defesa dos direitos difusos, dos direitos coletivos, ou dos direitos individuais homogêneos) precisa ser delineado de tal maneira que, satisfazendo os princípios da celeridade e economia processuais e não afrontando a garantia constitucional da ampla defesa, não ponha em risco os direitos de terceiro.

E se destaque que, em sendo, o regramento das ações coletivas, esparso e não específico, se percebe o estado de incipiência e controvérsia da questão acerca dos procedimentos aplicados para a tutela de direitos coletivos. Carecendo, portanto, de regramento específico, as normas atinentes à coisa julgada nas ações coletivas encontram-se no Código de Defesa do Consumidor², na Lei da Ação Civil Pública³ e, subsidiariamente, no Código de Processo Civil⁴, de modo que a definição de seus efeitos e limites se tornou eminentemente doutrinária, o que torna atual e relevante o estudo aqui proposto.

Corroborava Bruno José Silva Nunes⁵:

Assim, tendo em vista a relevância que vem ganhando, a cada dia, a tutela dos direitos coletivos, ao possibilitar a solução de conflitos de massa, a economia processual, o acesso à justiça e o afastamento do conflito de julgados, entre

¹ GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 14.

² BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

³ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

⁴ BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

⁵ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 50.

outros, justifica-se o corte temático [...] que incide sobre a coisa julgada no processo coletivo, suas restrições e o princípio da efetividade do processo.

Complementa o mesmo autor⁶:

É forçoso reconhecer a necessidade de construir uma concepção da coisa julgada que seja adequada para a tutela dos direitos coletivos *latu sensu*. Em outras linhas, é preciso conformar o processo ao direito material objeto de tutela, adequar a forma à substância. É com essa perspectiva que se deve estabelecer os contornos da coisa julgada no processo coletivo, bem como aferir se o instituto, nos moldes em que se dispõe a legislação pátria, viabiliza a consagração do princípio constitucional da efetividade do processo.

Desta feita que se proporá, a partir das disposições alhures, a análise detalhada e prática acerca da relação entre o instituto processual da coisa julgada e o desenvolvimento do processo coletivo.

5.1 Alcance objetivo da coisa julgada

Como já abordado no presente estudo, a coisa julgada nas ações coletivas é regulada, subsidiariamente, no que couber, pelo Código de Processo Civil⁷. Nesse sentido que, por ser compatível com a sistemática do processo coletivo, a coisa julgada com relação aos seus limites objetivos resta basicamente inalterada.

Isto implica dizer que, a matéria que será afetada pela qualidade da coisa julgada é, conforme exposto no item 3.2, o dispositivo da decisão de mérito, proferida em cognição exauriente, ou seja, as questões que resolvem o mérito propriamente dito. Nesse sentido, são excluídas as questões incidentais discutidas meramente como fundamento para chega à decisão, sendo afetadas somente as prejudiciais.

Todavia, a única exceção que se pode citar é a hipótese de julgamento de mérito, na ação popular ou na ação civil pública, pela improcedência

⁶ NUNES, Bruno José Silva. *Coisa julgada nas ações coletivas*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 159.

⁷ BRASIL. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

por falta de provas. Tal previsão, que será melhor analisada no próximo tópico, por não ter aptidão para fazer coisa julgada material, afasta a qualidade de imutabilidade do dispositivo da sentença, afastando assim a sua incidência objetiva.

5.2 Aspectos subjetivos da coisa julgada nas ações coletivas

Os aspectos subjetivos da coisa julgada nas ações coletivas são o principal ponto a ser abordado no presente trabalho, o que é objeto de maior controvérsia. Isto porque, a regra geral, de que a coisa julgada somente atinge as partes no processo, não pode ser aplicada nas demandas coletivas que visam a tutela de direitos difusos, em face da pluralidade indeterminável de sujeitos que são afetados pelo provimento judicial.

Renato Rocha Braga⁸ expõe:

A questão da coisa julgada e seus limites se refere justamente a este ponto: na ótica liberal-individualista, afronta aos olhos do legislador efeitos *erga omnes* da sentença, visto que aquele *decisum* alcançaria pessoas que não tiveram oportunidade de se manifestar no processo, exercendo seu direito ao contraditório. Para máxima segurança jurídica, isto é, preservação do indivíduo em face da autoridade do Estado, limitando o poder do juiz, se fazia necessária uma cognição exauriente, cujo deslinde atingiria apenas os sujeitos que houvessem participado do contraditório tradicional. Percebe-se, desde logo, que essa filosofia é incompatível com a defesa dos direitos metaindividuais. Como visto anteriormente, o instituto da legitimação foi alterado a fim de que as demandas coletivas pudessem cumprir, efetivamente, seu papel, isto é, defender direitos que escapam à esfera individual. Como decorrência, os limites subjetivos também sofreram mudanças.

Nesse diapasão que o artigo 103, I e II, do CDC⁹, firma norma no sentido de que as ações coletivas fazer coisa julgada *erga omnes*, com a

⁸ BRAGA, Renato Rocha. **A coisa julgada nas demandas coletivas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 107-108.

⁹ BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

exceção, já comentada, da hipótese de improcedência por insuficiência ou ausência de provas. Por outro lado, o inciso III, dá conta da chamada coisa julgada *ultra partes*.

Nesse sentido, primeiramente, cuidaremos de diferenciar tais conceitos. Segundo Antônio Gidi¹⁰:

Em verdade, diz-se com *ultra partes* exatamente o mesmo que se diria com *erga omnes*, ou seja, não há diferença ontológica entre o regime jurídico da coisa julgada *ultra partes* e o da coisa julgada *erga omnes*; isoladamente, em si não há como distingui-los, O que os distingue, pois, não é a terminologia, a expressão latina eventualmente empregada, mas o que lhe segue [...].

Acompanhando os ensinamentos de referido autor, pode-se dizer que a coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes* se diferenciam pela finalidade destinada pelo legislador. Com efeito, o que se extrai da legislação pertinente é que a coisa julgada *erga omnes* se refere àquela, cujos efeitos são estendidos a todos sem distinção, toda a coletividade; em contrapartida, a coisa julgada *ultra partes*, diz respeito àquela, cujos efeitos se estendem para as partes afora do próprio processo, mas não toda a coletividade, apenas determinado grupo de indivíduos.

Preconiza Sandra Lengruber¹¹:

No que tange aos direitos difusos e aos coletivos *stricto sensu*, sendo o pedido julgado improcedente por insuficiência de provas, pode ser proposta outra ação por qualquer dos entes legitimados, desde que fundada em nova prova. Por outro lado, sendo o pedido julgado procedente ou improcedente por qualquer outro motivo, opera-se a coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes*, respectivamente [...] Nestas situações, não pode haver a repositura da ação.

Desta sorte que as ações coletivas que versam sobre direito difuso são atingidas pela coisa julgada *erga omnes*, pois, se buscam tutelar direito de

¹⁰ GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 108-112.

¹¹ SILVA, Sandra Lengruber da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004. p. 173.

toda a coletividade, sujeitos indetermináveis, seus efeitos devem compreender todos os seus titulares.

Como conceitua Renato Rocha Braga¹²:

Pelas características próprias dos direitos metaindividuais, indivisíveis por atingirem um número indeterminado de pessoas, a disciplina da coisa julgada necessitou de uma alteração. [...] Coisa julgada *erga omnes* tem esse sentido: pelo *decisum* atingir pessoas indetermináveis (pois o direito defendido pertence a estas), todos ficarão subordinados à sua autoridade.

Se note, pois, que, em vista das peculiaridades das ações coletivas com relação à legitimidade *ad causam*, não só os legitimados coletivos devem ser considerados para fins de se verificar a extensão dos efeitos da coisa julgada, mas sim todos aqueles que efetivamente são titulares do direito, posto que a esfera jurídica destes últimos está posta em causa. Nesse sentido que se demonstra, ainda que de maneira impropria, que a lógica da coisa julgada *erga omnes* segue a mesma, se comparada com as demandas individuais, pois os terceiros, embora não façam parte diretamente da relação processual, são aqueles diretamente afetados.

Na verdade, levando em conta a teoria e que as ações coletivas visam à aplicação do direito objetivo, a sua titularidade difusa faz com que toda a coletividade seja diretamente interessada e afetada pelo comando judicial, de modo que imprescindível a sua afetação pela imutabilidade do *decisum*.

Nessa esteira, caso a demanda coletiva seja julgada procedente, com suficiência de provas, os limites subjetivos da coisa julgada se estendem a todos, sem exceção, de modo que, seja pelo titular, ainda que não exclusivo, do direito, seja pelos legitimados para tanto, resta proibida a rediscussão do dispositivo sentencial, sob pena de afronta à segurança jurídica. Contudo, há de se mencionar o teor do artigo 103, §1º, do CDC¹³, que

¹² BRAGA, Renato Rocha. **A coisa julgada nas demandas coletivas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000. p. 114.

¹³ BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

impõe os efeitos da coisa julgada, em caso de improcedência da ação, somente com relação à repetição da demanda coletiva, não causando óbice aos direitos subjetivos de cada um dos integrantes da coletividade. Aliás, esta fora a solução política do legislador para assim se evitar a inconstitucionalidade da norma, evitando afronta ao direito de ação, à ampla defesa, ao contraditório e, principalmente, à justiça.

No mesmo sentido afirma Bruno José Silva Nunes¹⁴:

Dessa forma, a sentença que acolhe ou rejeita os pedidos deduzidos na petição inicial com a produção de suficiente acervo probatório faz coisa julgada *erga omnes*. Ou seja, vincula todos os entes legitimados para ajuizar as ações coletivas, bem como os indivíduos que formam a coletividade titular do determinando direito ou interesse difuso. Entretanto, essa vinculação, essa oponibilidade da coisa julgada *erga omnes*, no caso de improcedência do pedido deduzido na ação coletiva para a defesa de direito ou interesse difuso, fica limitada tão somente à impossibilidade de renovar a ação coletiva. [...] Portanto, apesar de a coisa julgada na ação coletiva inviabilizar o ajuizamento de nova ação para a defesa do direito ou interesse difuso, a improcedência da ação coletiva não impede nem prejudica o ajuizamento de ação a título singular.

Com relação a improcedência por falta ou insuficiência de provas, outrossim, como já antes mencionado, não se verifica a formação da coisa julgada material, de modo que não há qualquer óbice à repetição da demanda coletiva, tampouco da demanda individual pelos componentes da coletividade titular do direito.

Isto ocorre, pois, ao se sopesar os princípios justiça e segurança jurídica, resta evidente que se geraria uma desproporcionalidade tamanha, caso se proibisse o reingresso com a demanda que fora julgada improcedente, meramente por insuficiência de provas. Ora, ainda mais se tratando de direito difuso em que, por vezes, a produção de prova resta dificultada, não podendo se imputar o ônus pela não produção de provas por meio de um legitimado a todos os titulares do direito.

¹⁴ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 166.

Expõe brilhantemente Ronaldo Lima dos Santos¹⁵:

[...] para resguardar os interesses difusos de demandas infrutíferas por má produção probatória por parte do ente legitimado que ingressou com a demanda, o legislador previu uma exceção à coisa julgada *erga omnes*, correspondente à hipótese de improcedência do pedido por insuficiência de provas, possibilitando a propositura da mesma demanda, com idêntico fundamento, tanto pelo autor que havia proposto quanto pelos demais legitimados, ao que se passou denominar coisa julgada *secundum eventum probationis* (segundo a sorte das provas).

E tal solução é positivada não só pelo CDC¹⁶, mas também pela Lei da Ação Civil Pública¹⁷ e pela Lei da Ação Popular¹⁸, o que satisfaz a efetiva aplicação desta solução no plano prático-processual.

Ademais, outra observação relevante é a de que, nos termos do artigo 104, do CDC¹⁹, aqueles indivíduos titulares do direito difuso que possuam demandas individuais já em curso, podem ser beneficiados pelos efeitos da coisa julgada, desde que requeiram no prazo de até 30 dias, a contar da ciência do ajuizamento da ação coletiva, a suspensão do feito. Caso contrário, a coisa julgada não afetará a demanda e a análise do pedido se dará normalmente, de forma subjetiva.

Se denota, portanto, fazendo referência ao estudo referente aos elementos da ação, que as ações coletivas não são idênticas às individuais,

¹⁵ SANTOS, Ronaldo Lima dos. Amplitude da coisa julgada nas ações coletivas. **Cient. ESMPU**, Brasília, v. 4 - n.17, p. 61-86, out./dez. 2005. Disponível em: http://bibliotecadigital.mpf.mp.br/bdmpf/bitstream/handle/11549/7779/BC_017_Arto3.pdf?sequence=2&isAllowed=y. Acesso em: 10 jun. 2019.

¹⁶ BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹⁷ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹⁸ BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Brasília: Planalto, 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

¹⁹ BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

pelo que, se estiverem em curso, não são afetadas nem por litispendência, nem pela coisa julgada.

Nesta feita que, havendo julgamento favorável na demanda coletiva, serão beneficiados os indivíduos que possuam demanda em curso, com o espelhamento da decisão à sua esfera subjetiva, caso assim solicitem, ou seja determinado pelo Juízo.

Segundo Leonardo José Carneiro da Cunha²⁰:

[...] reconhecido na sentença coletiva o dever de indenizar, haverá de repercutir nas pretensões individuais, bastando a cada interessado liquidar e executar o julgado. Há, na espécie, a extensão *in utilibus* do julgado coletivo às formulações individuais. Não se poderá mais discutir acerca de tal dever de indenizar, porquanto já configurado e tornado indiscutível face à coisa julgada material. Basta aos indivíduos interessados, vale repetir, liquidar e executar o julgado.

Desta forma, não podemos nos furtar de discutir os termos *secundum eventum litis*, *in utilibus* e *secundum eventum probationis*. Citando ensinamentos de Bruno José Silva Nunes²¹:

Insta salientar que a coisa julgada nas ações coletivas para a defesa de direitos ou interesses difusos (e também nas ações coletivas para proteção de direitos ou interesses coletivos em sentido estrito) é *secundum eventum probationis*. Assim, a coisa julgada material se formará dependendo da suficiência ou não das provas produzidas. A extensão do comando da sentença da ação coletiva para a esfera individual, beneficiando as pessoas lesadas singularmente, é que se dará *secundum eventum litis*. Somente no caso de procedência da ação coletiva para a defesa de direitos ou interesses difusos é que haverá a extensão da coisa julgada para as ações individuais. A extensão da coisa julgada coletiva às situações individuais, portanto, depende do resultado da lide. Apenas pode ocorrer nas hipóteses de procedência, para beneficiar os lesados individualmente, ou seja, *in utilibus*.

²⁰ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Coisa julgada e execução no processo coletivo. **Revista dos Tribunais**, v. 784, p. 68 - 82, fev. 2001. Disponível em: revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=r1&srguid=ioad82d9a000016b433ce7ab1c758ba2&docguid=Id5f409dof25011dfab6f0100000000&hitguid=Id5f409dof25011dfab6f0100000000&spos=1&epos=1&td=1&context=84&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso: 10 jun. 2019.

²¹ NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015. p. 174.

Isto é, a coisa julgada material nas ações coletivas é *secundum eventum probationis*, ou seja, depende da suficiência ou não das provas para a sua formação. Por outro lado, a extensão dos efeitos do comando da decisão proferida na ação coletiva à esfera individual é *secundum eventum litis*, ou seja, somente poderá ocorrer em caso de procedência do pedido, o que agrega a finalidade de apenas beneficiar os indivíduos, denominada *in utilibus*.

Para melhor elucidar a questão, se diga que *secundum eventum litis* corresponde aos limites subjetivos da coisa julgada, e não a sua formação em si, que se dará *secundum eventum probationis*. Destarte, em sendo a condição do litígio mais favorável aos indivíduos, denomina-se extensão *in utilibus* da coisa julgada.²²

Desta forma que, para se obter uma aproximação satisfatória com o princípio da justiça, o legislador valeu-se desses conceitos para aplicar a coisa julgada *erga omnes* apenas nos casos de certeza, em que foram examinados todos os elementos probatórios inerentes ao litígio.

Contudo, algumas são as críticas a respeito desta sistemática processual, de modo que a doutrina não navega sobre águas tranquilas a seu respeito. Com efeito, a maior problemática levantada diz respeito à inobservância à segurança jurídica, quando se fala em julgamento negativo. Isto não se mostra razoável, pois frustra a necessidade de uniformização das decisões coletivas e impõe um ônus excessivo ao réu, que se vê obrigado a repetir sua defesa, não podendo valer-se do provimento favorável outrora proferido.²³

Ocorre que, tais críticas podem ser rebatidas e afastadas. Como vimos a legitimação para a propositura das ações que visam à tutela de direitos difusos, sendo a ação civil pública a mais comum, pela sua maior abrangência, se dá *ope legis*, ou seja, por força de lei. Desta feita que a

²² GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995.

²³ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

representação em juízo, geralmente, é deficitada, o que certamente obsta ao regular exercício dos direitos fundamentais à ampla defesa, ao contraditório e ao acesso à justiça. Ademais, o dito ônus excessivo suportado pelo demandado é mais teórico do que prático, pois, ao exercer se direito de defesa, com efeito já está ciente de que, se ganhar a ação, estará possivelmente sujeito a novo acionamentos.²⁴

A respeito, leciona Ada Pellegrini Grinover²⁵:

[...] para uma escolha correta, era preciso colocar em confronto prejuízo, mais ou menos graves, decorrentes de duas alternativas: aqui não é difícil verificar que, pela primeira, os danos advindos aos particulares seriam reais e efetivos, enquanto, a segunda, o eventual desequilíbrio, decorrente de uma mera diferença de probabilidades, não teria efeitos concretos, por serem os indivíduos beneficiados apenas pelo reconhecimento do dever de indenizar, tendo ainda que provar, em contraditório com o réu, a existência de dano pessoal, além do seu montante. Ademais, em termos de valores constitucionais, na primeira hipótese, a coisa julgada *ultra partes* prejudicaria irremediavelmente o contraditório, enquanto a segunda poderia ser facilmente reconduzida às técnicas que, com frequência, induzem o legislador a tomar medidas que aparentemente beneficiam uma das partes, em homenagem mesmo ao princípio da igualdade real, pelo que na verdade mais se restabelece, do que se infringe, a paridade.

Ricardo de Barros Leonel²⁶ faz um apanhado geral da situação:

Se a extensão do julgado, em qualquer hipótese (improcedência e procedência), a todos os indivíduos, significa provavelmente negativa de acesso à Justiça às pessoas isoladamente consideradas, a extensão do julgado só quando da procedência não configura negativa ao responsável pela lesão, mas só encargo eventual de suportar nova demanda sobre o mesmo assunto. Se algum preço deve ser “pago” para o alcance da economia processual e da pacificação rápida e uniforme dos conflitos coletivos, que seja o preço menor:

²⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

²⁵ GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 929-930.

²⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2017. p. 340.

onera menos o sistema a sujeição do responsável pela lesão a nova demanda, que a inviabilização do acesso à justiça por parte do indivíduo interessado.

Nesse diapasão, inequívoco afirmar que a solução apresentada legalmente, de extensão da coisa julgada *secundum eventum litis* e *in utilibus* se mostra a mais razoável na busca pela preservação do princípio da justiça e da isonomia, resguardando a igualdade material.

Assim, o que se busca, em verdade, não é onerar excessivamente uma das partes, mas pelo contrário, evitar afronta a princípios fundamentais e equilibrar a relação.

Mas, por derradeiro, há outra situação que não pode passar despercebida no presente trabalho. O artigo 16, da Lei da Ação Civil Pública,²⁷ cuidou de restringir a autoridade da coisa julgada *erga omnes*, observados os limites territoriais da jurisdição, ou seja, a competência em razão do lugar do julgador.

Vimos que um dos princípios balizadores do exercício jurisdicional é a adstrição da jurisdição ao território, daí derivando a competência em razão do lugar, o que torna, ou não, o juiz competente para proferir julgamentos em determinados processos.²⁸

Nesse sentido que o supramencionado artigo dispôs que a coisa julgada no âmbito da ação civil pública não afetará aqueles que não são jurisdicionados com relação ao julgador, o que importa dizer que a decisão não terá eficácia nem autoridade com relação a esses indivíduos.

Se revela, tal medida, contrária à razoabilidade e à proporcionalidade, sendo que sua inclusão se deu por meio de Medida Provisória, posteriormente convertida em lei, sem que tenha preenchidos os

²⁷ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

²⁸ LIMA JÚNIOR, Dárcio Franco. *Jurisdição In: REICHELDT, Luís Alberto (coord.); DALL'ALBA, Felipe Camilo (coord.). Primeiras linhas de direito processual civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.

requisitos para tanto, quais sejam urgência e relevância, pelo que se demonstra inconstitucional.²⁹

Com efeito, tal disposição fere os princípios da efetividade do processo e da economia processual, sendo, pois, contra a própria concepção das demandas coletivas no ordenamento jurídico, ao passo que, se a natureza do direito posto em causa é difusa e, portanto, indivisível, não há como se particionar a coisa julgada, limitando a imutabilidade apenas a parcela dos indivíduos titulares do direito; se existe o provimento a um dos indivíduos, com relação a um direito difuso indivisível, inevitável que haja também para os outros, sendo desproporcional a limitação imposta.³⁰

Ora, sabe-se que, para a formação da coisa julgada, não é necessário se perquirir sobre competência. Na verdade, tal conceito se presta justamente para se distribuir o trabalho entre os diversos órgãos públicos que integram a jurisdição. Nesse sentido afirma Humberto Theodoro Júnior³¹ que “como função estatal, a jurisdição é, naturalmente, una. Mas seu exercício, na prática, exige o concurso de vários órgãos do Poder Público”. Assim, uma vez exercido o poder/dever jurisdicional, este põe termo ao processo, tornando o comando judicial vinculativo a todos, de modo que a coisa julgada, especialmente no caso em tela, deveria se estender a todos os titulares do direito posto em causa.

Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart³² afirmam:

Assim como uma pessoa divorciada não pode ser divorciada apenas na cidade onde foi prolatada a sentença de seu divórcio (passando a ser casada em outros municípios), uma sentença proferida em ação coletiva não pode ter seus efeitos limitados a certa porção do território nacional.

²⁹ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria. **Código de processo civil comentado**: e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

³⁰ MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 3^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

³¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 1. p. 662.

³² MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 749.

Se note, pois, que a qualidade da coisa julgada não se confunde, de maneira alguma, com os efeitos da sentença, pelo que, se estes últimos podem ser aproveitados para toda a coletividade, ao passo que dizem respeito a direitos indivisíveis e difusos, não há como se particionar a coisa julgada, que é, meramente, a possibilidade de rediscutir a matéria. Do contrário, restaria verificada grave afronta à finalidade das demandas coletivas, que visa à celeridade e à economia processual, com uma efetiva tutela aos direitos materiais supraindividuais.

Deste modo que se demonstra inconstitucional e ineficaz o regramento ora em comento, destituído de melhor técnica processual, o que, de fato, impõe a aplicação do artigo 103, do CDC³³, à matéria, de modo que a coisa julgada produza efeitos a todos os titulares do direito, *erga omnes*, impedindo, assim, a rediscussão eterna da controvérsia.

5.3 A coisa julgada formal nas ações coletivas

Da mesma forma do apontado com relação aos limites objetivos da coisa julgada, em se tratando de coisa julgada formal, a sua aplicação se dá com relação ao disposto no CPC³⁴, de aplicação subsidiária à matéria das ações coletivas. Isso especialmente levando em conta as ações para a tutela de direitos difusos.

Nesse sentido que se afirma que a coisa formal mantém inalterada a mesma ideia quanto à sua aplicação nas lides individuais, de modo que se opere a qualidade de imutabilidade do *decisum* dentro dos limites do próprio processo, impedindo sua rediscussão apenas dentro da mesma relação processual.

³³ BRASIL. Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

³⁴ BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

Ainda, cumpre ressaltar a ideia de “preclusão máxima” exposta por alguns autores, sendo a coisa julgada formal verificada após a preclusão quanto à interposição de qualquer recurso contra a decisão proferida, como requisito antecedente à formação da coisa julgada material, não havendo a necessidade de julgamento do mérito da demanda.

Por derradeiro, há de se apontar que, com relação às demandas julgadas improcedentes, exaurindo a produção probatória, a decisão proferida apenas forma a coisa julgada formal com relação aos indivíduos titulares do direito, afastando eventual efeito *erga omnes* e não impedindo que estes exerçam o direito subjetivo de ação, mas somente o novo ingresso pelo ente legitimado.

Por outro lado, com relação às demandas julgadas improcedentes por insuficiência de provas, há a formação também, e tão somente, da coisa julgada formal, o que não impede que, posteriormente, seja proposta nova demanda, seja individual, seja coletiva.

5.4 A coisa julgada material nas ações coletivas

A coisa julgada material nas ações coletivas também possui os mesmos efeitos se comparados com as lides individuais, quais sejam o de conferir a qualidade de imutabilidade à decisão, inclusive contra eventuais processos futuros. Para a sua formação, entretanto, há de se observar, assim como na análise dos limites subjetivos, a natureza *secundum eventum litis* da sua formação.

Isto é, como já estudado anteriormente, se verificadas algumas das hipóteses alhures, não haverá a formação da coisa julgada material, mas somente formal, justamente a fim de preservar princípios como a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal.

Contudo, há de ressaltar que alguns doutrinadores entendem que a coisa julgada, justamente por se tratar de uma legitimação extraordinária,

afeta os legitimados meramente na sua manifestação formal, pois estes não seriam os efetivos titulares do direito.³⁵

Entretanto, tal entendimento jamais poderia se aplicar às ações que visam à tutela dos direitos difusos, pois, como já vimos anteriormente, tais direitos são de titularidade de toda a coletividade, indivisivelmente, de modo que os legitimados, ou são titulares do direito, em concorrência com os demais, ou visam a aplicar o direito objetivo, porquanto comum a toda a sociedade.

Desta forma, e especialmente em vista do fato de que a propositura, prescindindo de observação à natureza *secundum eventum litis*, de nova demanda coletiva é proibida, de modo que somente os direitos subjetivos de ação são resguardados, há de se apontar que a formação da coisa julgada material existe, sim, ao menos com relação à demanda coletiva repetida.

5.5 Casuística

Assim, vencidas todas as questões que ensejam a controvérsia quanto à aplicação do instituto da coisa julgada nas ações coletivas, especialmente para a tutela de direitos difusos, se faz necessária uma análise casuística a fim de propiciar a aferição acerca da sua aplicação prática, levando em conta o entendimento jurisprudencial desenvolvido pelos Tribunais pátrios.

Para tanto, se buscará analisar jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça órgão jurisdicional que tem por finalidade o zelo pela correta hermenêutica das Leis Federais, assim uniformizando entendimento jurisprudencial a ser aplicado na solução dos casos concretos.

Apenas se ressalta que, para fins de delimitar a temática ora abordada no presente capítulo, a questão a ser analisada paira sobre a aplicação dos

³⁵ SILVA, Sandra Lengruber da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004.

limites territoriais impostos pelo artigo 16, da Lei da Ação Civil Pública³⁶ à eficácia da coisa julgada, questão de maior controvérsia.

Em um primeiro momento, pode-se concluir que o Superior Tribunal de Justiça vinha decidindo pela aplicação literal da lei, considerando válida, pois, a limitação imposta. Contudo, importa salientar a movimentação do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no sentido de alterar o entendimento outrora dominante. Nesse sentido, cita-se o julgamento proferido no REsp nº 1.243.383/RS,³⁷ o qual desconsiderou a limitação territorial imposta pelo artigo 16, da LACP, agregando efeito *erga omnes* à coisa julgada e restou assim ementado:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. SOJA TRANSGÊNICA. COBRANÇA DE ROYALTIES. LIMINAR REVOGADA NO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DA AÇÃO COLETIVA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. EFICÁCIA DA DECISÃO. LIMITAÇÃO À CIRCUNSCRIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR. 1. O alegado direito à utilização, por agricultores, de sementes geneticamente modificadas de soja, nos termos

³⁶ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

³⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). **Recurso Especial 1.243.383/RS**. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. SOJA TRANSGÊNICA. COBRANÇA DE ROYALTIES. LIMINAR REVOGADA NO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DA AÇÃO COLETIVA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. EFICÁCIA DA DECISÃO. LIMITAÇÃO À CIRCUNSCRIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR. 1. O alegado direito à utilização, por agricultores, de sementes geneticamente modificadas de soja, nos termos da Lei de Cultivares, e a discussão acerca da inaplicabilidade da Lei de Patentes à espécie, consubstancia causa transindividual, [...] de modo que nada se pode opor à discussão da matéria pela via da ação coletiva. 2. Há relevância social na discussão dos royalties cobrados pela venda de soja geneticamente modificada [...] temática para que se admita a legitimidade de sindicatos na propositura de ações coletivas é mitigada pelo conteúdo do art. 8º, II, da CF, consoante a jurisprudência do STF. Para a Corte Suprema, o objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante [...] A Corte Especial do STJ já decidiu ser válida a limitação territorial disciplinada pelo art. 16 da LACP [...] contudo, a matéria permaneceu em debate. 5. A distinção, defendida inicialmente por Liebman, entre os conceitos de eficácia e de autoridade da sentença, torna inóqua a limitação territorial dos efeitos da coisa julgada [...] Mesmo limitada aquela, os efeitos da sentença produzem-se erga omnes [...] A presente ação [...] foi ajuizada objetivando tutelar, de maneira ampla, os direitos de todos os produtores rurais que laboram com sementes transgênicas [...] A limitação do art. 2-A, da Lei nº 9.494/97, portanto, não se aplica. 7. Recursos especiais conhecidos. Recurso da Monsanto improvido. Recurso dos Sindicatos provido. Relatora Min. Nancy Andrighi, 12 de junho de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=19467861&num_registro=20110371991&data=20120626&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 26 mai. 2019.

da Lei de Cultivares, e a discussão acerca da inaplicabilidade da Lei de Patentes à espécie, consubstancia causa transindividual, com pedidos que buscam tutela de direitos coletivos em sentido estrito, e de direitos individuais homogêneos, de modo que nada se pode opor à discussão da matéria pela via da ação coletiva. 2. Há relevância social na discussão dos royalties cobrados pela venda de soja geneticamente modificada, uma vez que o respectivo pagamento necessariamente gera impacto no preço final do produto ao mercado. 3. A exigência de pertinência temática para que se admita a legitimidade de sindicatos na propositura de ações coletivas é mitigada pelo conteúdo do art. 8º, II, da CF, consoante a jurisprudência do STF. Para a Corte Suprema, o objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do 'writ', exigindo-se, entretanto, que o direito esteja compreendido nas atividades exercidas pelos associados, mas não se exigindo que o direito seja peculiar, próprio, da classe. Precedente. 4. A Corte Especial do STJ já decidiu ser válida a limitação territorial disciplinada pelo art. 16 da LACP, com a redação dada pelo art. 2-A da Lei 9.494/97. Precedente. Recentemente, contudo, a matéria permaneceu em debate. 5. A distinção, defendida inicialmente por Liebman, entre os conceitos de eficácia e de autoridade da sentença, torna inóqua a limitação territorial dos efeitos da coisa julgada estabelecida pelo art. 16 da LAP. A coisa julgada é meramente a imutabilidade dos efeitos da sentença. Mesmo limitada aquela, os efeitos da sentença produzem-se erga omnes, para além dos limites da competência territorial do órgão julgador. 6. O art. 2º-A da Lei 9.494/94 restringe territorialmente a substituição processual nas hipóteses de ações propostas por entidades associativas, na defesa de interesses e direitos dos seus associados. A presente ação não foi proposta exclusivamente para a defesa dos interesses trabalhistas dos associados da entidade. Ela foi ajuizada objetivando tutelar, de maneira ampla, os direitos de todos os produtores rurais que laboram com sementes transgênicas de Soja RR, ou seja, foi ajuizada no interesse de toda a categoria profissional. Referida atuação é possível e vem sendo corroborada pela jurisprudência do STF. A limitação do art. 2-A, da Lei nº 9.494/97, portanto, não se aplica. 7. Recursos especiais conhecidos. Recurso da Monsanto improvido. Recurso dos Sindicatos provido.

Notemos que a Ministra relatora, embora afirme haver precedentes daquela corte superior no sentido de considerar válida a limitação territorial aqui tratada, expõe que, em vista dos conceitos da eficácia e da

autoridade da sentença, sendo a coisa julgada meramente a qualidade de imutabilidade agregada, tornam “inóqua a limitação territorial imposta”.

Com efeito, o que fora considerado no julgamento é que os efeitos da sentença não se confundem com os efeitos próprios da coisa julgada, exatamente como já abordado no presente trabalho. Destarte, partiu a douta Ministra para a análise dos efeitos da sentença de acordo com a natureza do direito posto em causa. Levou em conta para tanto, a causa de pedir e o pedido formulados. No caso concreto, portanto, por se tratar de demanda que visava discutir direito que seria de titularidade de todos os produtores rurais, os efeitos da sentença não poderiam afetar somente àqueles, cujo domicílio se coaduna com a competência territorial do julgador.

Nesse sentido, tendo a sentença se imposto *erga omnes*, referiu que a eventual limitação da coisa julgada sequer teria o condão de afastar tal condição. E tal situação, de fato, poderia contrariar a própria finalidade das ações coletivas, impedindo uma efetiva prestação jurisdicional para a tutela dos direitos transindividuais, ferindo gravemente o princípio da economia processual.

Ora, pensemos aqui, por analogia, o caso de desastres ambientais, por exemplo; como pensar em uma efetividade do processo coletivo, se os limites do julgado fossem impostos tão somente ao território do qual está adstrito o julgador. Na realidade, ao se proceder desta forma, se está onerando injustificadamente os próprios titulares do direito, ao passo que propicia o fracionamento de direitos indivisíveis, possibilitando a facilitação da defesa daqueles que causaram o ato lesivo, que podem buscar decisões conflitantes.

Nesse sentido que se cita trecho do voto do Ministro Luiz Felipe Salomão, relator do REsp nº 1.243.887/PR³⁸, *verbis*:

³⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). **Recurso Especial 1.243.887/PR**. DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE.

[...] A bem da verdade, o art. 16 da LACP baralha conceitos heterogêneos – como coisa julgada e competência territorial – e induz a interpretação, para os mais apressados, no sentido de que os "efeitos" ou a "eficácia" da sentença podem ser limitados territorialmente, quando se sabe, a mais não poder, que coisa julgada – a despeito da técnica do art. 467 do CPC – não é "efeito" ou "eficácia" da sentença, mas qualidade que a ela se agrega de modo a torná-la "imutável e indiscutível". É certo também que a competência territorial limita o exercício da jurisdição e não os efeitos ou a eficácia da sentença, os quais, como é de conhecimento comum, correlacionam-se com os "limites da lide e das questões decididas" (art. 468, CPC) e com as que o poderiam ter sido (art. 474, CPC) – *tantum judicatum, quantum disputatum vel disputari debebat*. A apontada limitação territorial dos efeitos da sentença não ocorre nem no processo singular, e também, como mais razão, não pode ocorrer no processo coletivo, sob pena de desnaturação desse salutar mecanismo de solução plural das lides. A prosperar tese contrária, um contrato declarado nulo pela justiça estadual de São Paulo, por exemplo, poderia ser considerado válido no Paraná; a sentença que determina a reintegração de posse de um imóvel que se estende a território de mais de uma unidade federativa (art. 107, CPC) não teria eficácia em relação a parte dele; ou uma sentença de divórcio proferida em Brasília poderia não valer para o judiciário mineiro, de modo que ali as partes pudessem ser consideradas ainda casadas, soluções, todas elas, teratológicas.

Como muito bem coloca o eminente Ministro, em julgamento da Corte Especial, evidenciando uma uniformização jurisprudencial, considerar válida uma limitação imposta à coisa julgada, desviando sua finalidade para que modifique a eficácia da sentença, correlacionando, ainda, conceitos independentes, como a coisa julgada e a competência,

OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. Relator Min. Luiz Felipe Salomão, 19 de outubro de 2011. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1091364&num_registro=201100534155&data=20111212&formato=PDF. Acesso em: 26 mai. 2019.

causaria transtorno à toda sistemática que envolve o ordenamento jurídico. Isto porque, a própria natureza da coisa julgada, e sua busca incansável pela segurança jurídica e pela pacificação social, impede que haja o seu fracionamento.

Como bem exemplificou, não há como se considerar razoável que um contrato seja considerado válido em determinado Estado, e nulo em outro. Embora o exemplo aqui seja mais palpável, o mesmo vale para as demandas coletivas e a defesa dos direitos transindividuais.

Notemos aqui o importante caminhar da corte especial, no sentido de alterar o entendimento primariamente pautado na literalidade da norma, propiciando, assim, a necessária hermenêutica axiológica dos limites aqui discutidos.

Assim que se conclui, pois, que a questão mais controvertida, com relação aos limites subjetivos da coisa julgada, caminha para um entendimento uníssono a fim de proteger a própria ideia abarcada pelas ações coletivas. Com efeito, a Corte Especial do STJ visou de fato a prestar uma efetiva tutela jurisdicional aos direitos de titularidade supraindividual, garantindo um instrumento hábil ao atingimento da justiça, ao passo que tal só irá acontecer se, por derradeiro, considerarmos ineficaz o comando expresso no artigo 16, da LACP.³⁹

³⁹ BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

Conclusões

No decorrer do presente trabalho se buscou analisar a relação do instituto da coisa julgada no âmbito das ações coletivas, em especial com relação à tutela de direitos difusos e sua eficácia *erga omnes*.

Para tanto, imprescindível a visita aos conceitos de jurisdição, onde vimos que tal poder/dever do Estado, visa a dizer o melhor direito aplicado ao caso concreto, sempre em vista dos princípios fundamentais que o balizam. Assim que o Direito é classificado como uma ciência sistêmica que, de maneira integrada, busca uma efetiva e satisfatória tutela jurisdicional, solucionando as controvérsias inerentes à vida em sociedade e propiciando a pacificação social.

Ocorre que, como vimos, a simples resolução dos casos concretos não seria suficiente para que se proporcionasse a justiça, na verdade tal princípio deve ser sempre medido com relação à segurança jurídica, de modo a propiciar uma confiabilidade nas soluções apresentadas pelo Estado e, assim, evitar que um conflito se estenda eternamente, com inúmeras decisões conflitantes, prejudicando, cada vez mais, a própria paz social.

Derivado de tal problemática que surge o instituto da coisa julgada que, em sua acepção material, relaciona-se com a qualidade de, após o trânsito em julgado, tornar imutável uma decisão exauriente de mérito, impedindo novas discussões, inclusive com relação a demandas futuras.

Tal como vimos, os alcances de referido instituto processual podem ser objetivos ou subjetivos, sendo que este último se refere a quem, ou quais pessoas, que serão afetadas pelos seus efeitos. Nas demandas individuais não existem maiores problemas para se delimitar tais alcances, vez que a legislação pátria é taxativa quando firma regra geral no sentido de que somente as partes a que é dada serão prejudicadas ou beneficiadas,

jamais terceiros. A única ressalva, porém, fica para os casos de terceiros interessados, que poderão ser afetados e inclusive figurar como assistente no processo, bem como no caso das legitimações extraordinárias, pela substituição processual.

Todavia, em se tratando de ações coletivas, em vista da pluralidade de sujeitos, e a representação em juízo por um legitimado, o tema se torna espinhoso, com maior complexidade envolvida. Deve-se levar em conta que, ao mesmo tempo que a decisão deve primar pela economia processual e a segurança jurídica, afetando assim todos os titulares do direito (os quais não fazem parte efetivamente do processo), jamais pode-se desprezar direitos subjetivos fundamentais, como o de ação, da ampla defesa ou do devido processo legal.

E para torna ainda mais controversa a questão, com grandiosa discussão doutrinária, o surgimento dos direitos supraindividuais e, conseqüentemente, das ações coletivas é, em termos históricos, muito recente no Brasil, encontrando-se em estado incipiente. Como se abordou, não há sequer um regramento específico para a matéria, sendo que as disposições legais pertinentes se encontram previstas em códigos esparsos, aplicados complementar e subsidiariamente, dependendo do caso. Isto porque, a incorporação dos ditos direitos metaindividuais se dá pouco a pouco, de modo a acompanhar as mudanças sociais ocorridas e a maior complexidade das relações desenvolvidas na vida em sociedade.

Desta forma que, se igualar os institutos processuais, e especialmente a coisa julgada, os quais, na acepção clássica, visavam basicamente à defesa de direitos eminentemente individuais, seja numa demanda individual seja numa demanda coletiva, caracteriza-se grave equívoco que pode obstar ao atingimento da própria finalidade da jurisdição.

Nesse diapasão que o direito processual, para enquadrar-se aos novos direitos materiais surgidos, precisou de adaptações severas para, especialmente em vista dos princípios da economia processual e da efetividade do processo. Ora, não seria razoável que um direito de titularidade difusa tivesse que ser objeto de diversas demandas para que

fosse efetivada sua tutela, o que propiciaria inclusive diversas decisões potencialmente conflitantes, onerando excessivamente seus titulares.

E isto se dá especialmente com relação às ações que visam a tutela de direitos difusos, pois estes são a espécie de direito supraindividual que maior representam uma coletividade real, pois são de titularidade de toda a coletividade, indivisíveis.

Portanto, em vista principalmente dos direitos difusos, forma analisadas as demandas coletivas, propiciando concluir que a principal diferenciação, se comparadas com as demandas individuais, reside nas condições e elementos da ação e, conseqüentemente, na coisa julgada. Nas demandas coletivas para defesa de interesses difusos, o legitimado geralmente é o Ministério Público ou a Defensoria Pública, ao passo que as ações civis públicas são mais abrangentes do que a ação popular e propiciam uma tutela mais efetiva destes direitos.

No presente trabalho, apesar da exposição de algumas teorias a respeito da natureza desta legitimação, concluímos pela desnecessidade de subjetivar direitos, mas somente considerar a aplicação do direito objetivo como principal fundamento à legitimação dos legitimados coletivos. Isto é, não há falar em substituição processual, ou legitimação extraordinária, ao passo que a legitimação *ope legis* visa tão somente à aplicação do direito objetivo que é de titularidade, ainda que não exclusiva nem divisível, de todos. Tal concepção afasta qualquer problemática com relação à natureza da legitimação, de modo que possa se considerar, ainda, como sujeitos ativos da demanda toda aquela coletividade abstrata, e não somente aquele que efetivamente é parte no processo.

Desta feita que, em vista dessa peculiaridade, os efeitos subjetivos da coisa julgada perceberam significativas alterações, em comparação com as lides individuais. Suprindo, então, a problemática levantada na presente pesquisa, a primeira questão que cabe-nos ressaltar com relação aos limites da coisa julgada nas ações coletivas é a sua aplicação *secundum eventum probationis*, ou seja, a sua formação no âmbito do processo coletivo só se dará se a decisão, ainda que decida o mérito, for pautada em

satisfatória produção probatória. Isso implica dizer que, caso a demanda seja julgada improcedente por insuficiência de provas, não há qualquer óbice à propositura de nova ação idêntica.

Outra questão de suma importância diz respeito aos efeitos da coisa julgada, após sua eventual formação. Como regra geral diz-se que, em se tratando de tutela de direitos difusos, a coisa julgada, após sua formação, terá efeitos *erga omnes*, ou seja, é oponível a toda coletividade titular do direito, justamente pela característica indivisível do interesse posto em causa e a indeterminabilidade dos sujeitos. Todavia, em vista da natureza *secundum eventum litis e in utilibus* da coisa julgada neste tipo de demanda, os efeitos *erga omnes* estão condicionados à procedência da ação, de modo que, caso esta venha a ser julgada improcedente por qualquer motivo, a coisa julgada só se impõe com relação à propositura de nova demanda coletiva, mas não afasta o ingresso com as respectivas demandas individuais.

Há, ainda a possibilidade de extensão da coisa julgada *secundum eventum litis e in utilibus* para os casos em que os indivíduos, titulares de ações individuais, requererem no prazo de 30 dias, a partir da ciência do ajuizamento da ação coletiva, a suspensão do processo. Nessa hipótese, em caso de procedência da ação, os indivíduos poderão valer-se do provimento favorável.

Tal fato implica na proteção aos direitos fundamentais da ampla defesa, do acesso à justiça, daí derivada a efetividade do processo, e do devido processo legal, pois, caso contrário, se verificaria uma afronta desproporcional ao princípio da justiça e à própria finalidade do exercício jurisdicional.

Ocorre que, em que pese até o presente momento se verifique que o legislador se preocupou, de maneira acertada, com a observância aos princípios fundamentais inerentes ao próprio processo, cumpre ressaltar a restrição à coisa julgada incluída por Medida Provisória, posteriormente convertida em lei, no artigo 16, da LACP. Tal restrição se impõe com relação à competência territorial da autoridade julgadora, o que importa

dizer que, na prática, se buscou a limitação dos efeitos da sentença apenas àqueles que estão adstritos ao território jurisdicionado pelo órgão prolator da sentença.

Como exposto, essa limitação não seria eficaz no plano prático/jurídico. Deixando de lado a questão levantada por alguns doutrinadores, de que a medida seria inconstitucional pelo fato de não terem sido preenchidos os pressupostos para edição de Medida Provisória, com posterior conversão em lei, já se percebe a ineficácia da limitação.

Levemos em conta as teorias com relação à natureza da coisa julgada. A melhor concebida, atualmente, transmite a ideia de que a coisa julgada é, em verdade, uma qualidade a ser potencialmente agregada ao *decisum*, não se confundindo com a sua eficácia. Nesse sentido, os efeitos da decisão não se confundem com os efeitos da coisa julgada, sendo que a coisa julgada tem o condão de, tão somente, tornar imutável o comando judicial.

Por esse prisma, já se demonstra contrária à própria natureza da coisa julgada, tal restrição, ao passo que não há como fracionar os seus efeitos, ainda mais com relação aos titulares efetivos do direito indivisível posto em causa. Aliás, se tratando a demanda que busca a tutela de direito difuso, não há como se cogitar a hipótese de que apenas parte de seus titulares fique vinculado à decisão, posto que os seus efeitos, naturalmente, estender-se-ão *erga omnes*. Com efeito, o que se buscou foi um desvio da função da coisa julgada, para assim limitar a eficácia da decisão, o que se denota impróprio e carece de melhor técnica processual.

Ademais, a jurisdição é una e indivisível, sendo que a sua adstrição ao território e, conseqüentemente, a competência, só se prestam a dividir o trabalho entre os diversos órgãos públicos. Tal assertiva nos faz concluir que a formação da coisa julgada independe da competência e se dá em âmbito nacional, sendo oponível a todos, sim. Até mesmo porque, valendo-se do exemplo do Ministro Salomão, citado no tópico antecedente, não há como se cogitar a hipótese de um contrato ser nulo apenas em um Estado do país, mas não nos outros.

Inclusive, tal entendimento ora se demonstra dominante na doutrina, estando o STJ caminhando para a formação de uma jurisprudência uníssona nesse sentido. Portanto que se conclui, por todo o exposto que a restrição imposta pelo artigo 16, da LACP, não se coaduna com os princípios jurisdicionais, sendo contrária às próprias natureza e finalidade da coisa julgada.

O Direito, enquanto ciência, deve sempre se pautar em uma hermenêutica axiológica que possibilite a devida observância aos preceitos fundamentais norteadores de todos os seus ramos. De fato, o processo não pode perceber, em si mesmo, obstáculos tamanhos, capazes de causar óbice à devida tutela jurisdicional. À bem da verdade, deve se demonstrar um instrumento hábil a propiciar o regular desenvolvimento da ação e a obtenção do resultado prático visado pelo Estado Democrático de Direito, por meio do exercício da jurisdição, qual seja a justiça e a pacificação social.

Destarte, os próprios princípios da efetividade do processo e da economia processual restariam afetados por esta disposição. Como antes já exposto, a limitação territorial dos efeitos da coisa julgada (e leia-se da sentença, também) ensejaria a propositura de diversas demandas individuais, ou coletivas em parte (ao passo que somente valem para parte do território), versando sobre o mesmo direito, o que, além de movimentar desnecessariamente à máquina pública, propicia a prolação de decisões conflitantes que causam óbice à segurança jurídica e à justiça, esvaziando, pois, toda a ideia que abarca a concepção das ações coletivas no ordenamento jurídico.

Com efeito, além de se traduzir em verdadeiro retrocesso, pois, de certa forma, restabelece o *status quo ante*, em que não havia uma efetiva tutela jurisdicional dos novos direitos supraindividuais (em momento anterior à incorporação das ações coletivas no ordenamento jurídico pátrio), tal restrição, em nossa concepção, é inconstitucional, pois fere preceitos fundamentais previsto na CF/88.

Referências

- ALMEIDA, Gregório Assagra. **Direito material coletivo**: superação da summa divisio direito público e direito privado por uma nova summa divisio constitucionalizada. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.
- ALVIM, Teresa Arruda (coord.); DIDIER JÚNIOR, Fredie (coord.). **Sentença e coisa julgada**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. (Coleção doutrinas essenciais: novo processo civil).
- ASSIS, Araken de. **Cumulação de ações**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- BRAGA, Renato Rocha. **A coisa julgada nas demandas coletivas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- BRASIL. Constituição (1934). **Constituição da república dos Estados Unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)**. Rio de Janeiro: Planalto, 1934. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.
- BRASIL. Constituição (1946). **Constituição dos Estados Unidos do Brasil (de 18 de setembro de 1946)**. Rio de Janeiro: Planalto, 1946. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Planalto, 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 20 abr. 2019.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943**. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Rio de Janeiro: Planalto, 1943. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília: Planalto, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL. **Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965**. Regula a ação popular. Brasília: Planalto, 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4717.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1985. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989**. Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência - Corde, institui a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos dessas pessoas, disciplina a atuação do Ministério Público, define crimes, e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7853.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL. **Lei nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília: Planalto, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm. Acesso em: 20 abr. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Corte Especial). **Recurso Especial 1.243.887/PR**. DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1. A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a lindes geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo

(arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC). 1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97. 2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. Relator Min. Luiz Felipe Salomão, 19 de outubro de 2011. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1091364&num_registro=201100534155&data=20111212&formato=PDF. Acesso em: 26 mai. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma). **Recurso Especial 1.243.383/RS**. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA AJUZADA POR SINDICATO. SOJA TRANSGÊNICA. COBRANÇA DE ROYALTIES. LIMINAR REVOGADA NO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DA AÇÃO COLETIVA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. EFICÁCIA DA DECISÃO. LIMITAÇÃO À CIRCUNSCRIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR. 1. O alegado direito à utilização, por agricultores, de sementes geneticamente modificadas de soja, nos termos da Lei de Cultivares, e a discussão acerca da inaplicabilidade da Lei de Patentes à espécie, consubstancia causa transindividual, [...] de modo que nada se pode opor à discussão da matéria pela via da ação coletiva. 2. Há relevância social na discussão dos royalties cobrados pela venda de soja geneticamente modificada [...] temática para que se admita a legitimidade de sindicatos na propositura de ações coletivas é mitigada pelo conteúdo do art. 8º, II, da CF, consoante a jurisprudência do STF. Para a Corte Suprema, o objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante [...] A Corte Especial do STJ já decidiu ser válida a limitação territorial disciplinada pelo art. 16 da LACP [...] contudo, a matéria permaneceu em debate. 5. A distinção, defendida inicialmente por Liebman, entre os conceitos de eficácia e de autoridade da sentença, torna inóqua a limitação territorial dos efeitos da coisa julgada [...] Mesmo limitada aquela, os efeitos da sentença produzem-se erga omnes [...] A presente ação [...] foi ajuizada objetivando tutelar, de maneira ampla, os direitos de todos os produtores rurais que laboram com sementes transgênicas [...] A limitação do art. 2-A, da Lei nº 9.494/97, portanto, não se aplica. 7. Recursos especiais conhecidos. Recurso da Monsanto improvido. Recurso dos Sindicatos provido. Relatora Min. Nancy Andrighi, 12 de junho de 2012. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/>

processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=19467861
&num_registro=201100371991&data=20120626&tipo=5&formato=PDF. Acesso
em: 26 mai. 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2007. v. 1.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de direito processual civil**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2012. v. 1.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Coisa julgada e execução no processo coletivo. **Revista dos Tribunais**, v. 784, p. 68 – 82, fev. 2001. Disponível em: revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=ioad82d9a000016b433ce7ab1c758ba2&docguid=Id5f409d0f25011dfab6f01000000000&hitguid=Id5f409d0f25011dfab6f01000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=84&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1. Acesso: 10 jun. 2019.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2007. v. 1.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2007.

DINAMARCO, Cândido. **Nova era do processo civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

FREIRE, Paulo. **Educação e mudança**. 12^a ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.

GIDI, Antônio. **Coisa julgada e litispendência em ações coletivas**. São Paulo: Saraiva, 1995.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios; LENZA, Pedro (coord.). **Direito processual civil esquematizado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código brasileiro de defesa do consumidor**: comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007.

LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. v. 1.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**. 9. ed. Campinas: Millenium, 2003.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MILARÉ, Édís (coord.). **Ação civil pública: Lei 7.347/85 – 15 anos**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

MOREIRA, Alberto Camiña (coord.); BRUSCHI, Gilberto Gomes (coord.); ALVAREZ, Anselmo Prieto (coord.). **Panorama atual das tutelas individual e coletiva: estudos em homenagem ao professor Sergio Shimura**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Coisa julgada**. Belo horizonte: Fórum, 2008.

- NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria. **Código de processo civil comentado: e legislação extravagante**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.
- NUNES, Bruno José Silva. **Coisa julgada nas ações coletivas**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2015.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Teoria geral do processo civil contemporâneo**. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.
- PORTO, Sérgio Gilberto. **Coisa julgada civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- REICHELDT, Luis Alberto; DALL'ALBA (coord.), Felipe Camilo (coord.). **Primeiras linhas de direito processual civil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016. v. 1.
- ROCHA, Cármen Lúcia Antunes (coord.). **Constituição e segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada**. Estudos em homenagem a José Paulo Sepúlveda Pertence. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2009.
- SALLES, Carlos Alberto (coord.) et al.. **Processos coletivos e tutela ambiental**. São Paulo: Leopoldianum, 2006.
- SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- SANTOS, Ronaldo Lima dos. Amplitude da coisa julgada nas ações coletivas. **Cient. ESMPU**, Brasília, v. 4 - n.17, p. 61-86, out./dez. 2005. Disponível em: http://bibliotecadigital.mpf.mp.br/bdmpf/bitstream/handle/11549/7779/BC_017_Arto3.pdf?sequence=2&isAllowed=y. Acesso em: 10 jun. 2019.
- SEVERO, Álvaro Vinícius Paranhos. A coisa julgada no processo coletivo. **Direito & justiça: revista da Faculdade de Direito da PUCRS**, Porto Alegre, v.39, n.2, p. 253-263, 2013.
- SHIMURA, Sérgio. **Tutela coletiva e sua efetividade**. São Paulo: Método, 2006.
- SILVA, Ovídio Batista da; GOMES, Fábio Luiz. **Teoria geral do processo civil**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SILVA, Sandra Lengruher da. **Elementos das ações coletivas**. São Paulo: Editora Método, 2004.

SILVEIRA, Humberto Fontenele da. **Da coisa julgada**. Fortaleza: Imprensa oficial, 1940.

TESHEINER, José Maria Rosa; JOBIM, Marcos Félix (coord.); GAUER, Lessandra Bertolazi (coord.); ROCHA, Marcelo Hugo da (coord.). **Jurisdição**: estudos de direitos individuais e coletivos (de acordo com o novo CPC). Porto Alegre: Magister, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 55. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. v. 1.

TORRES, Artur. **Sentença, coisa julgada e recursos cíveis codificados**: de acordo com as leis 13.105/2015 e 13.256/2016. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo**: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

A Editora Fi é especializada na editoração, publicação e divulgação de pesquisa acadêmica/científica das humanidades, sob acesso aberto, produzida em parceria das mais diversas instituições de ensino superior no Brasil. Conheça nosso catálogo e siga as páginas oficiais nas principais redes sociais para acompanhar novos lançamentos e eventos.



www.editorafi.org
contato@editorafi.org