

## ***A COISA JULGADA: O FIM DE UM MITO<sup>i</sup>***

Jordi Nieva-Fenoll

Professor Catedrático de Direito Processual da  
Universidade de Barcelona (UB)

**Sumário:** 1. A origem e o objetivo da coisa julgada – revisão. 2. Revisão da doutrina do século XIX sobre coisa julgada. 3. A revisão das teorias sobre o objeto do litígio. 4. Redefinição do conceito de “fronteiras da coisa julgada”. A Necessidade de estabilidade da sentença. a. Decisões que exigem estabilidade. b. Partes da decisão que exigem estabilidade. c. Situações “típicas” de coisa julgada: coisa julgada apenas *inter partes*? d. Coisa julgada entre órgãos jurisdicionais? e. Os verdadeiros limites temporais da coisa julgada. 5. Conflito entre duas coisas julgadas. 6. Reflexão final.

Toda ciência tem seus mitos. A física tenta encontrar a origem do universo enquanto alguns já afirmam que essa busca é impossível, eis que as noções de “princípio” e “fim” só têm sentido em nossa dimensão, e por isso estamos condicionados e equivocados em nossa observação, como os presos da caverna de Platão; outro mito, por certo, esse da caverna. A medicina busca, no fundo, a imortalidade, fazendo com que o ser humano, no ritmo em que se fazem novas descobertas nesta matéria, tenha mais dificuldade em assumir algo elementar: que se tem que morrer. Em seu tempo, a alquimia, antecessora da atual química, buscava a pedra filosofal e, como todos sabem, nunca a encontrou. Assim, o Direito tenta buscar a paz social por meio da segurança jurídica há milênios. E eu não me atrevo a afirmar que também isso seja um mito, pois tenho as minhas dúvidas.

O Direito Processual, ou a ciência jurisdicional, chame como se quiser, também tem contribuído para a criação de um mito, derivado justamente desta obsessão de todos os ramos do Direito em alcançar a necessária segurança jurídica que traga paz social. No nosso caso, essa busca tem-se situado, com enorme frequência, no conceito de “coisa julgada<sup>1</sup>”, noção que foi estudada, dogmatizada, até alcançar limites incontestáveis, usada de forma utilitarista e, por vezes, até deixada de lado quando, por qualquer razão, não convinha ser utilizada.

---

<sup>1</sup> WURZER, *Die Rechtskraft*, cit. p. 4. NAJARIAN, Krikor, *L'autorité de la chose jugée au criminel sur le criminel*, Paris 1973, p. 2. VELLANI, *Appunti*, cit. p. 132. ALLORIO, *Naturaleza*, cit. p. 156. DE LA OLIVA SANTOS, *Sobre la cosa juzgada*, cit. p. 23. DE PADURA BALLESTEROS, *Fundamentación de la sentencia*, cit. p. 24. DÖLLE, Hans, *Die sachliche Rechtskraft der Gestaltungsurteil*, ZZP 62 (1941), p. 285.

No presente estudo vou revisitar algumas dessas ideias preconcebidas sobre a coisa julgada que existem há décadas e, até mesmo, séculos, mas que na verdade nunca deveriam ter existido, começando pela própria origem da coisa julgada, analisando, depois, o seu conceito, e terminando com os limites desse conceito. Espero que, assim, se possa simplificar, no futuro, algumas das muitas teias que se verificam na jurisprudência cada vez que a questão da coisa julgada permeia algum problema.

### **1. A origem e o objetivo da coisa julgada - revisão.**

Começemos a revisão investigando a esquecida origem da coisa julgada, que curiosamente esclarece com perfeição o objetivo de sua existência. Observe-se atentamente a extraordinária simplicidade da primeira norma que o mundo conhecido criou sobre a coisa julgada. Ela está no preceito VI, § 5º do Código de Hammurabi<sup>2</sup>:

Se um juiz julgou uma causa, proferiu a sentença (e) depositou o documento selado, se, em seguida, muda sua decisão, será provado que o juiz modificou a sentença que havia prolatado e pagará até doze vezes a quantia que motivou a causa. Ademais, publicamente, far-se-á com que ele se levante do seu assento de justiça (e) não volte mais. Nunca mais poderá sentar-se com os juízes em um processo.

Hammurabi, ou seus legisladores, acabavam de reduzir a escrito o rudimento de um conceito que foi objeto de obsessão especialmente para os juristas romanos, que o incluíram no Digesto, com a denominação de *res iudicata*. E foram tão fiéis ao quanto dito na época de Hammurabi que praticamente parece que, de algum modo, precisaram recorrer a esse texto ao redigir as seguintes frases do livro XLII, Tít. I do Digesto:

-“O juiz, uma vez prolatada a sentença, deixa de ser juiz depois; e a razão é que o juiz que uma vez condenou em mais ou em menos, não pode mais corrigir sua sentença; porque já desempenhou uma vez, bem ou mal, o seu ofício”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Encontrado em LARA PEINADO, *Código*, cit. p. 7, (LA OBRA NO ESTÁ CITADA ANTERIORMENTE) e em FINET, André, *Le code de Hammurapi*, Paris 1973.

<sup>3</sup> L. XLII, tít. I, 55, Ulpiano: “*Iudex, posteaquam semel sententiam dixit, postea iudex esse desinit; et hoc iure utimur, ut iudex, qui semel vel pluris, vel minoris condemnavit, amplius corrigere sententiam suam non possit; semel enim male seu bene officio functus est*”. Trad. de García del Corral, op. cit. p. 371.

-“Perguntado se o juiz, que houvesse julgado de forma ruim, poderia julgar outra vez no mesmo dia, foi respondido que não poderia”.<sup>4</sup>

-“Não está proibido de alterar as palavras do processo, enquanto subsistir o teor da sentença”.<sup>5</sup>

-“Após julgada uma coisa, ou de decidida sob juramento, ou feita sob direito de confissão, não se questiona nada além da Oração do Divino Marco, porque aqueles que confessaram em direito são considerados julgados”.<sup>6</sup>

E tal foi o êxito destas disposições que impedem o juiz de retornar ao que já julgou, que foram reproduzidas nas leis modernas. Um exemplo é o atual Código de Processo Civil Espanhol de 2000, que, com fidelidade ao texto de Hammurabi, não demonstra, obviamente, que o legislador espanhol se inspirou nesse Código, mas sugere que a ideia é tão sumamente original que sobreviveu, em parte graças aos juristas romanos, durante pelo menos 3.700 anos.

Art. 207.3 L.E.C.: “As decisões finais adquirem autoridade de coisa julgada e o tribunal do processo no qual foram proferidas deverá estar em todo caso sujeito a elas.”

Se nos fixamos no que têm em comum todas essas normas, descobrimos que o elemento que as une é que todas implicam uma proibição da reiteração de julgamentos<sup>7</sup>. E justamente, uma vez descoberto esse mínimo denominador comum, encontramos-nos às portas de uma completa desmistificação do que foi a coisa julgada e de todas as categorias em que a ciência dividiu o seu estudo, já que todas consistem nessa proibição da reiteração de julgamentos.

---

<sup>4</sup>L. XLII, tit. I, 62: “*Quum quaerebatur, iudex, si perperam iudicasset, an posset eodem die iterum iudicare, respondit, non posse*”. Trad. de García del Corral, op. cit. p. 372.

<sup>5</sup>L. XLII, tit. I, 46: “*Actorum verba emendare tenore sententiae perseverante, non est prohibitum*”. Trad. de García del Corral, op. cit. p. 370.

<sup>6</sup>L. XLII, tit. I, 56: “*Post rem iudicatam, vel iureiurando decisam, vel confessionem in iure factam nihil quaeritur post Orationem Divi Marci, quia in iure confessi pro iudicatis habentur*”. Trad. de García del Corral, op. cit. p. 371.

<sup>7</sup> Assim concluiu em NIEVA FENOLL, *La cosa juzgada*, Barcelona 2006, p. 119.

## 2. Revisão da doutrina do século XIX sobre coisa julgada.

O trabalho de SAVIGNY sobre a coisa julgada<sup>8</sup> constitui leitura essencial para entender o que tem ocorrido com o instituto da coisa julgada nos últimos 150 anos. SAVIGNY teve o grande mérito de superar, em boa medida, a complexa dogmatização de doutrinadores e comentaristas sobre o conceito, que pouco interessa na atualidade, diante da ausência de relevância de boa parte das discussões que travaram. A doutrina posterior a SAVIGNY, provavelmente devido à admiração pelas ideias do Mestre, tratou o conteúdo do estudo de forma excessivamente teórica, enquanto resulta óbvio, lendo o Mestre, que ele nunca teve qualquer intenção de dogmatizar, mas apenas de ajudar os juristas de sua época a entender o conceito para que pudessem trabalhar com ele.

Somente a partir desta perspectiva é possível entender a conhecidíssima expressão *Fiktion der Wahrheit* ou ficção da verdade<sup>9</sup>, que em nenhum momento significou que a realidade se modificava pelo juízo de um magistrado, mas que o juiz posterior teria que conceber o juízo do anterior como certo, pois a coisa julgada lhe impedia de repetir o seu juízo. Ou seja, deveria ter obrigatoriamente em sua mente uma espécie de “realidade virtual” que deveria respeitar, correspondente ao que o juízo anterior apresentou como realidade autêntica<sup>10</sup>. Esta é a natureza da vinculação, destacada pela teoria processual da coisa julgada<sup>11</sup>, mas que a teoria material se encarregou de explicar em sua essência<sup>12</sup>. E essas duas teorias<sup>13</sup> não eram contraditórias. Surgiam de leituras incompletas de SAVIGNY, devido ao fato de que, como se sabe, qualquer leitor tem a sua própria percepção daquilo que lê. E isto não é negativo, pois é o que nos permite, *a posteriori*, contrastar todas as ideias exteriorizadas e, finalmente, determinar, com precisão, qual foi a vontade real do autor das ideias lidas.

---

<sup>8</sup> VON SAVIGNY, Friedrich Karl, *System des heutigen römischen Rechts*, vol. 6, reimpressão da ed. de Berlin 1847. Darmstadt, 1974, pp. 257 y ss.

<sup>9</sup> VON SAVIGNY, *System*, cit. p. 261: “....die Fiction der Wahrheit, wodurch das rechtskräftige Urteil gegen jeden künftigen Versuch der Anfechtung oder Entkräftung gesichert wird.”

<sup>10</sup> Não se deve confundir esta expressão com a distinção entre objeto atual e objeto virtual do processo, realizada por DE LA OLIVA SANTOS, *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*, Cizur Menor 2005, pp. 76 y ss.

<sup>11</sup> STEIN, Friedrich, *Grundriß des Zivilprozeßrechts und des Konkursrechts*, Tübingen 1928, p. 278.

<sup>12</sup> KOHLER, Josef, *Das materielle Recht im Urteil*, Festschrift für Klein, 1914, pp. 1 y ss.

<sup>13</sup> Vide uma acertada e breve exposição de ambas em BLOMEYER, Arwed, *Rechtskrafterstreckung infolge zivilrechtlicher Abhängigkeit*, ZZP 75 (1962), p. 3.

Seja como for, da teoria processual e da teoria material surgiram, talvez inadvertidamente, as noções de coisa julgada formal e coisa julgada material, respectivamente, conceitos que são perfeitamente compatíveis com o conteúdo de cada uma das teorias, se voltarmos diretamente às fontes que de início as expuseram<sup>14</sup>. A teoria material concebeu a função da coisa julgada como a criação ou a eliminação de uma ação, enquanto para a teoria processual a coisa julgada somente implica o vínculo do segundo juiz à primeira sentença, sendo a coisa julgada um fenômeno exclusivamente de direito processual. De modo similar, a coisa julgada material protege o conteúdo da sentença. Dito de outro modo, a integridade do objeto litigioso<sup>15</sup>, ou seja, essa realidade **material** e jurídica declarada pelo juiz, antigamente conceituada como “ação”. Contudo, a coisa julgada formal simplesmente significaria a irrevogabilidade da sentença no mesmo processo, o que obviamente é uma questão de caráter notadamente processual ou **formal**. A prova definitiva da inadvertida origem destas duas categorias nas teorias material e processual, e sua compatibilidade, se demonstra quando a doutrina atual<sup>16</sup>, em unanimidade, expressa que a coisa julgada formal é pressuposto da material.

A noção de coisa julgada material guardou dentro de si duas categorias de algumas décadas atrás, quais sejam, o efeito positivo e o efeito negativo da coisa julgada. Como se não bastasse, a doutrina foi acumulando os conceitos de firmeza, irrevogabilidade, invariabilidade, imutabilidade, etc., criando uma série de categorias sobrepostas que apenas tornou obscura a noção inicial, que me desculpo por repetir uma vez mais: que a coisa julgada não é mais do que uma proibição de reiteração de juízos.

Tendo-se em conta o anteriormente referido, perceber-se-á, com facilidade, que este postulado se repete em todas e em cada uma das categorias anteriormente mencionadas. A coisa julgada formal não é mais do que a proibição da repetição do juízo pelo mesmo juiz que criou este juízo. O mesmo que invariabilidade. A irrevogabilidade impede que esta repetição do juízo possa ser acometida pelo juiz *ad quem*, que poderia conhecer de um suposto recurso. E a coisa julgada material não é nada mais do que a proibição de que juízes posteriores desvirtuem em processos distintos o que foi dito por um juiz anterior,

---

<sup>14</sup> Hierzu Krüickmann, *Die materielle Urteilswirkung*, ZZP, 46 (1917), S. 371, ZZP 47 (1918), S. 1. S. auch Goldschmidt, James, *Der Prozeß als Rechtslage. Eine Kritik des prozessualen Denkens*, Berlin 1925, S. 185. Kohler, Josef, *Das materielle Recht im Urteil*, Festschrift für Klein, 1914, S. 1. Neuner, Robert, *Die dogmatische Bedeutung der materiellrechtlichen und der prozessualen Rechtskrafttheorie*, ZZP 54 (1929), S. 217. Stein, Friedrich, *Grundriß des Zivilprozeßrechts und des Konkursrechts*, Tübingen 1928, S. 278.

<sup>15</sup> Jauernig, Othmar / Hess, Burkhard, *Zivilprozessrecht*, München 2011, S. 245.

<sup>16</sup> Jauernig, Othmar / Hess, Burkhard, *Zivilprozessrecht*, München 2011, S. 244.

incorrendo novamente em uma violação da proibição de reiteração de juízos. E pode ser que esta reiteração seja intentada de forma parcial, como ocorre no efeito positivo, ou de forma total, como se verifica no efeito negativo.

Inclusive, se olhar atentamente, não há sentido em se distinguir entre o efeito positivo e o negativo, pois a essência do que se proíbe é a mesma, a reiteração – total ou parcial – de um juízo. Pode-se dizer, inclusive, que esta nomenclatura positivo-negativo criada por KELLER em 1827<sup>17</sup> é confusa, pois, à primeira vista, a denominação de “positivo” ou “negativo” não tem muito a ver com o que se pretende expressar, a não ser que se volte diretamente para a obra de KELLER, onde está a explicação. Mas, apesar disso, pode-se dizer que com o efeito positivo o magistrado deve ter em conta o julgamento de um juiz anterior, e com o negativo está impedido de julgar. Assim sendo, a imagem que se deduz do anteriormente exposto é uma falácia, uma vez que se percebe que em ambos os casos existe uma e mesma proibição de julgar. No primeiro caso com respeito a uma parte do objeto do juízo posterior e, no segundo, com respeito a todo ele. Mas essa distinção, se se trata somente disso, é óbvio que não tem a suficiente transcendência para justificar a existência das duas categorias dogmáticas comentadas.

Se se está de acordo com o referido anteriormente, o conceito de coisa julgada fica livre de estruturas teóricas e se apresenta como algo pouco mítico. Quando um juiz já decidiu sobre um assunto concreto, ninguém mais deve decidir depois, nem sequer ele mesmo, em nenhuma circunstância, salvo a existência das gravíssimas circunstâncias que as legislações costumam prever como motivos de revisão de uma sentença, ou de oposição de terceiro. Essa é a única hipótese a que as leis deveriam recorrer como ponto básico de partida.

### **3. A revisão das teorias sobre o objeto do litígio.**

Diante do anteriormente dito, o problema da coisa julgada é substancialmente reduzido e se limita às fronteiras demarcadas pelos juristas romanos. Porque a partir daí, o que realmente nos interessa é descrever a coisa que foi julgada, e em que circunstâncias

---

<sup>17</sup> KELLER, Friedrich Ludwig, *Über Litis Contestation und Urtheil nach classischem Recht*, Zürich 1827, p. 222: “Diese erscheint uns also hier in einer neuen, zweyten Funktion, nämlich als Rechtsmittel zur geltendmachung des positiven Resultates eines frühern Rechtsstreites; während wir sie bisher bloß als Organ der rein negativen, zerstörenden Wirkung des durchgeführten Processes, d. h. der Consumption der Actio kennen lernten.”

devemos respeitar o *iudicatum*<sup>18</sup>. Isto é, estudamos o assunto do objeto do julgamento e os limites da tradicionalmente chamada fronteira da coisa julgada.

Pois bem. No que diz respeito ao primeiro ponto, também houve uma grande dogmatização, devida novamente a SAVIGNY, embora, neste caso, a observação não possa ser tão elogiosa como a anteriormente tecida. O Mestre resgatou do passado o conceito de *actio*<sup>19</sup>, identificando o que se iria compreender com esse conceito, quando talvez a única relevância do mesmo no período dos romanos tenha sido conseguir passar para a fase *apud forma iudicem* do processo formulário, papel que restou desvirtuado com o processo da *cognitio extra ordinem*, o mais semelhante ao da atualidade. Ao mesmo tempo, descreveu a ação como o direito à proteção judicial que surgia da violação de um direito.

Como não poderia ser de outra forma, a doutrina se fixou neste conceito. WINDSCHEID, à margem da sua polêmica mais conhecida e, às vezes, amarga, com MUTHER, separou o conceito de ação de "pretensão", criando, desse modo, a noção que na Alemanha deu fundamento ao início das doutrinas de *Streitgegenstand* - o objeto do processo, como tendemos a designar em espanhol -, e que naquele tempo deu início às discussões sobre as conhecidas, e em boa medida, infrutíferas, doutrinas da ação.

Pois bem. Nós, os processualistas, temos analisado esses conceitos e estas teorias em busca de soluções para os problemas mais controvertidos de nossa disciplina, entre eles o da coisa julgada. E ficamos desanimados, de mãos vazias, porque embora tenhamos sido capazes de entender estas teorias, as da ação e as do objeto do processo, e de alguns terem logrado, meritoriamente, a concepção de algumas novas teorias, o certo é que não nos ajudaram, em absoluto, a resolver o problema da coisa julgada. Incidindo na *teoria bimembre*<sup>20</sup>, que é a de maior circulação no mundo de língua espanhola, esta não nos serviu de nada para classificar o objeto entre *petitum* e *causa petendi*, simplesmente porque estamos com uma dificuldade insuperável de saber o que é realmente a *causa petendi*, por mais que se tenha tentado defini-la. E, sobretudo, porque é, realmente, muito difícil distingui-la do *petitum*.

Enfim, nesta matéria chegamos a um resultado muito realista: que para conhecer o objeto do julgamento, devemos olhar para o objeto de cada julgamento. Isto obriga ao

---

<sup>18</sup> Julgado, julgamento.

<sup>19</sup> Ação.

<sup>20</sup> Teoria bifronte

abandono de qualquer teorização, não deixando outro remédio senão fazer um balanço daquilo que foi julgado. Desse modo, sabemos precisamente qual é o objeto de cada julgamento e, assim, resolvemos a polêmica teórica, mas não na prática. Em que medida julgou o juiz? Qual é o alcance desse julgamento? Como disse antes, o problema são as fronteiras da coisa julgada.

#### **4. Redefinição do conceito de “fronteiras da coisa julgada”. A Necessidade de estabilidade da sentença.**

Neste desiderato de averiguar o que é que foi julgado, pode ser útil analisar, não exatamente o que foi julgado, posto que isto nos diz – com maior ou menor acerto – a sentença, senão aquilo que será necessário respeitar para que não perca vigência aquilo que foi julgado. Isto é, deve-se averiguar que pontos dão estabilidade à sentença. Por outras palavras, deve ser determinado que julgamentos requerem estabilidade a fim de que não se desvirtue o julgamento já realizado.

E esse trabalho não é tão complexo como pode parecer *a priori*, se é contrastada a coisa julgada com o possível objeto do juízo da sentença a ser proferida. Esse segundo juízo terá que respeitar os julgamentos que requeiram esta estabilidade do julgado a que me referi anteriormente. A partir dessa afirmação, pode-se estabelecer um roteiro de casos concretos nos quais uma resolução judicial terá efeitos de coisa julgada. E de fato, esse pequeno guia é o que poderá explicar todos os inconvenientes com os quais até agora se tem deparado a doutrina, o que pode servir para lhes dar uma solução.

##### **a. Decisões que exigem estabilidade.**

Em primeiro lugar, indo de menos a mais, é possível revisar todas as possíveis decisões judiciais que podem ser proferidas. Se comprovará que todas elas têm efeitos de coisa julgada na medida em que se exige estabilidade daquilo que dispõem. Ocupando-me unicamente das decisões mais conflitantes, pode-se comprovar como as decisões de conteúdo processual, como aquelas que não admitem uma demanda porque existe um vício processual, possuem efeitos de coisa julgada em um futuro juízo, se o vício processual

persiste<sup>21</sup>, já que não tem sentido que o demandante contorne o juízo legítimo de um juiz com o fácil expediente de dirigir-se imediatamente a outro para provar sua sorte. Resulta antieconômico e, certamente, contrário a proibição da reiteração de juízos da própria coisa julgada.

O mesmo ocorre com as decisões que concedem medidas cautelares<sup>22</sup>. Essas têm efeitos de coisa julgada, e esses efeitos têm importância enquanto não se modifique a realidade que disciplinam, e vincularão futuros juízes que tentarem modificar esse juízo através da indevida adoção de medidas cautelares que forem contrárias às primeiras. Isso é exatamente igual a qualquer outra sentença judicial, que deixa de ter vigência quando corresponde a uma realidade que já não mais existe. Não é que a sentença deixe de ter efeitos de coisa julgada, senão que simplesmente já não serve para nada. Mas se essa realidade ainda existe, logicamente não pode o primeiro juízo ser desvirtuado por uma sentença posterior.

Também tem efeitos de coisa julgada as decisões que reconhecem transações<sup>23</sup>, ou o reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, mas apenas quanto à licitude deste e da transação, e com respeito ao fato que se realizou o reconhecimento da procedência do pedido ou da transação. Dessa forma, esses pontos são os únicos em que o juiz exerceu cognição e, por isso, são os únicos aptos a ter eficácia de coisa julgada. Embora a transação inclua um reconhecimento de fatos das partes, esse reconhecimento não tem outra eficácia que a de uma declaração realizada perante um servidor público, a que lhe atribuirá o valor probatório que corresponda em cada ordenamento jurídico. Mas, de nenhum modo, terá

---

<sup>21</sup> MAYER, Karl, *Anspruch und Rechtskraft nach deutschem Zivilprozeßrecht*, Freiburg i. B. 1896, pp. 52-53. HENCKEL, Wolfram, *Prozeßrecht und materielles Recht*, Göttingen 1970, pp. 227 y ss. PUGLIESE, Giovanni, *Giudicato civile*, en: “Enciclopedia di diritto, XVIII, Milano 1969, p. 845. FERRI, Corrado, *Sentenze a contenuto processuale e cosa giudicata*, Riv. Dir. Proc. Civ., 1966, pp. 434. MONTERO AROCA, Juan, *La cosa juzgada: conceptos generales*, “Efectos jurídicos del proceso”, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 1995, p. 92. LOURIDO RICO, Ana M<sup>a</sup>, *La cosa juzgada y su tratamiento procesal en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, A Coruña 2001, p. 141. DE PADURA BALLESTEROS, M<sup>a</sup> Teresa, *Cosa juzgada formal y cosa juzgada material de las resoluciones sobre cuestiones procesales*, TJ 1999 (1), pp. 65-66.

<sup>22</sup> SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel (con Ramos Méndez), *Las medidas cautelares en el proceso civil*, Barcelona 1974, p. 33.

<sup>23</sup> Sobre esta questão, vid. PELÁEZ SANZ, Francisco, *La transacción. Su eficacia procesal*, Barcelona 1987, p. 169 y SERRA DOMÍNGUEZ, *Comentario al art. 1252 del Código Civil*, en: “Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales”, Madrid 1981, p. 656. Entre la manualística, GÓMEZ ORBANEJA, *Derecho Procesal Civil*, Madrid 1979, p. 410, ALBALADEJO GARCÍA, Manuel, *Derecho civil*, t. II, vol. II, p. 443, BARONA VILAR, Silvia (con Montero Aroca e.a.), *Derecho Jurisdiccional*, Valencia 2003, p. 377, CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín (con Moreno Catena), *Derecho Procesal Civil*, Valencia 2004, p. 351).

eficácia de coisa julgada essa declaração de fatos, pois o juiz não terá praticado atividade probatória e, portanto, cognitiva sobre a mesma.

Outras decisões que podem ser discutidas são as sentenças de mérito penais, das quais se afirmou que possuíam apenas o “efeito negativo da coisa julgada material”, mas não o efeito positivo. Essa afirmação, tradicional na doutrina<sup>24</sup>, poderia ser rebatida facilmente através da negação de uma autêntica distinção entre o efeito positivo e o efeito negativo da coisa julgada no sentido que comentei anteriormente. Mas não é correto amparar-se na própria teoria para rebater uma conclusão tão assentada na doutrina. Sem poder, por razões óbvias, aprofundar este tema<sup>25</sup>, nesse momento, existem alguns pontos que poderiam questionar seriamente a conclusão tradicional.

Deve ser dito, inicialmente, que esse antigo pensamento pode decorrer, facilmente, do fato de que no *Digesto* apenas se falara da coisa julgada penal. Em segundo lugar, deve-se colocar claramente em cima da mesa que esse pensamento tradicional teve uma de suas primeiras contestações em BINDING<sup>26</sup>, no início do século XX, e uma das mais recentes em GRUNSKY<sup>27</sup>. Em suma, quando se trata de saber porque as sentenças penais deveriam carecer de efeitos completos de coisa julgada, realmente cai, como o único argumento, que não é conveniente condicionar a jurisdição do segundo juiz, pois minaria a defesa de um acusado em um processo futuro. Mas esse argumento leva à comprometida conclusão de que as sentenças penais seriam firmes, dependendo de como se observe, o que poderia conduzir, levando o argumento ao extremo, a colocar em questão, inclusive, a inocência declarada de uma pessoa em um processo futuro, com o consequente e injusto descrédito da pessoa absolvida, colocando-se em dúvida a regularidade da atuação jurisdicional. Todos eles são inconvenientes que não posso mais do que apontar nesse momento, mas acredito que deveriam suscitar uma autêntica reformulação de toda essa matéria.

---

<sup>24</sup> BELING, Ernst, *Derecho Procesal Penal*, Barcelona 1943, pp. 206-207. BRUNS, Hans-Jürgen, *Erlaubt die Rechtskraft des Strafbefehls die zusätzliche Verfolgung nachträglich eingetretener strafscharfender Tatfolgen?*, JZ 1960, p. 619. DE LUCA, Giuseppe, *Appunti sugli effetti della cosa giudicata penale rispetto ai terzi*, Riv. It. di Dir. e Proc. Pen., 1960, p. 316 y ss. DE LA OLIVA SANTOS, *Sobre la cosa juzgada*, cit. p. 171. CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín, *La cosa juzgada Penal*, Bolonia, 1976, pp. 116 y 142-154. PETERS, *Strafprozeß*, Heidelberg, 1985, p. 505

<sup>25</sup> Vid. NIEVA FENOLL, *La cosa juzgada*, cit. pp. 144 y ss.

<sup>26</sup> BINDING, Karl, *Das rechtskräftige Strafurteil in seinen strafprozessualen, strafrechtlichen und staatsrechtlichen Wirkungen*, en: “Strafrechtliche und Strafprozessuale Abhandlungen, tomo II, München y Leipzig 1915, pp. 310 y ss.

<sup>27</sup> GRUNSKY, Wolfgang, *Zur Bindungswirkung der materiellen Rechtskraft im Strafprozess*, en: “Festschrift für E. Kern” 1968, pp. 223 y ss, p. 225.

Por último, uma das decisões cujo efeito de coisa julgada tem sido mais debatido<sup>28</sup> é aquela proferida nos procedimentos sumários. O argumento básico consiste em que se for atribuída força de coisa julgada a esses pronunciamentos, que provêm de juízos que são realizados de maneira rápida, correríamos o risco de dar firmeza, de maneira precipitada, a uma decisão judicial, com o perigo que isto poderia levar.

No entanto, deve-se dizer que o pensamento anterior parte de uma noção muito estrita da sumariedade, que acaba por não se conciliar com a realidade da prática judicial destes procedimentos em muitos Estados, entre eles a Espanha. Quando um processo sumário, uma daquelas antigas “*causae summariae*”, era um processo em que se sentenciava *simpliciter et de plano*, sem estrépido nem forma judicial, como dizia a Decretal de Clemente V de 1306 – a conhecida *Saepe contingit*<sup>29</sup> – e como disseram, depois dela, muitas leis, podia ser lógico pensar que a resolução destes processos, somente provisória, era uma resolução que caberia discutir em um processo com todas as garantias, isto é, com “*figura iudicii*”. Sem dúvida, um processo no qual se sentencia de plano, apenas por obrigação, não é um processo desenvolvido com as garantias necessárias para que se possa destacar o caráter definitivo de suas decisões.

No entanto, na atualidade, os processos sumários, pelo menos em Espanha, já não são assim. Atualmente são processos mais breves, certamente porque se desenvolvem segundo um procedimento mais conciso do que o habitual. Mas nos mesmos costuma existir uma ampla possibilidade de defesa, havendo tempo de examinar os autos, contratar um advogado, preparar devidamente a prova e, finalmente, exercer uma defesa

---

<sup>28</sup> A favor: MONTERO AROCA, *La cosa juzgada*, cit. p. 94. DE LA OLIVA SANTOS (con Díez-Picazo), *Derecho Procesal Civil*, Madrid 2000, p. 494-496. En el mismo manual, DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, op. cit. p. 606. GUTIÉRREZ BERLINCHES, Álvaro, *Algunas reflexiones sobre el concepto de sumariedad*, RDProc, 2003, n. 1-3, p. 320. Parcialmente en contra: PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, Leonardo, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, I, Pamplona 1982, pp. 37-38. SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel, *Comentario al art. 1252 del Código Civil*, en: “Comentarios al Código Civil y compilaciones forales” (dirigidos por Albaladejo), Madrid 1981, tomo XVI, vol. 2, p. 722. RAMOS MÉNDEZ, *Enjuiciamiento civil*, cit. p. 805. GIMENO SENDRA, Vicente, (con Moreno y Cortés), *Derecho Procesal Civil. Parte especial*, Madrid 2003, p. 25. LOURIDO RICO, Ana M<sup>a</sup>, *La cosa juzgada y su tratamiento procesal en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, A Coruña 2001, p. 150. GRANDE SEARA, Pablo, *Notas sobre la regulación de la cosa juzgada en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Rev.VascaDPA, 2000, 13 (2), p. 293. GARNICA MARTÍN, Juan Francisco, *Comentario al art. 222*, en: “Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil”. Tomo I, Barcelona 2000, p. 869. VALLINES GARCÍA, Enrique, *La preclusión en el proceso civil*, Madrid 2004, pp. 287. DE PADURA BALLESTEROS, M<sup>a</sup> Teresa, *Fundamentación de la sentencia, preclusión y cosa juzgada*, Valencia 2002, pp. 180-182.

<sup>29</sup> Vide GUTIÉRREZ BERLINCHES, Álvaro, *Algunas reflexiones sobre el concepto de sumariedad*, RDProc, 2003, n. 1-3, pp. 296 e ss., que reproduz e traduz por completo essa Decretal.

absolutamente aceitável. Como exemplo direi simplesmente que existem, atualmente, audiências em processos sumários que duram mais de três horas...

Se o processo fosse como o “processo de reintegração de posse” do antigo direito castelhano (1476)<sup>30</sup>, no qual se sentenciava praticamente de plano sobre a posse, era lógico que *a posteriori* se permitisse discutir, embora muito restritivamente, sobre a regularidade do desapossamento. Mas isso já não é assim. Demandante e demandado costumam se defender com todos os argumentos de que dispõem em um processo sumário, e sem que, muitas vezes, existam nas leis restrições acerca dos argumentos defensivos que poderiam utilizar. E quando se lhes permite entabular um processo posterior, o que ocorre, simplesmente, é que o processo muitas vezes se repete, às vezes até pelo mesmo procedimento segundo o qual se desenvolveu o primeiro, o que resulta, obviamente, contrário à segurança jurídica e, certamente, à proibição de reiteração de processos que a coisa julgada comporta, e que, entre outras coisas, trata de garantir que a mesma questão não seja deduzida em juízo uma e outra vez perante diferentes juízes, fazendo com que os processos não terminem nunca.

Por isso, as decisões finais dos atuais processos sumários – sempre que não sejam sentenciados *prima facie* – devem revestir-se dos efeitos de coisa julgada, na medida em que se tenha realizado o julgamento ou, dito de outro modo, na medida em que o exija a estabilidade do conteúdo da sentença proferida, sempre e quando, insisto neste ponto, tenha existido a devida possibilidade de defesa no processo, já que do contrário existiriam pontos sentenciados, certamente, *prima facie*, em relação aos quais seria injusto atribuir os efeitos da coisa julgada.

#### **b. Partes da decisão que exigem estabilidade.**

Definido, pois, que qualquer decisão pode revestir-se dos efeitos de coisa julgada, outro ponto, dentre os quais têm causado controvérsia, tem sido o de saber que partes da decisão se revestem dos efeitos de coisa julgada. Em vão tratou a doutrina de limitar a eficácia da coisa julgada ao dispositivo da sentença. Há de se atribuir a CHIOVENDA<sup>31</sup>, que insistiu neste ponto, boa parte da responsabilidade por isso ter sido assim. No entanto,

---

<sup>30</sup> Nov. Recop. Livro XI, tit. III Lei VIII.

<sup>31</sup> Vide CHIOVENDA, Giuseppe, *Sulla cosa giudicata*, in “Saggi di diritto processuale civile”. Reimpressão da ed. de Roma 1931, vol. II, Milão, 1993, pp. 401-402.

é óbvio que o pensamento só responde, em realidade, à vontade de alguns operadores do direito de evitar complexidades. Se a coisa julgada se restringe ao dispositivo da sentença, há muito menos que interpretar, certamente. Mas se nos damos conta de que esse dispositivo somente pode ser interpretado recorrendo-se aos fundamentos da sentença, certamente a conclusão tradicional deve ser posta em dúvida. Se também considerarmos que o critério seguido por um juiz para determinar o que escreve em seu dispositivo é muito variável, até mesmo aleatório<sup>32</sup>, e que também existe o costume, em diversos Estados, de proferir decisões extraordinariamente extensas e fundamentadas, constatamos o quão questionável resulta restringir os efeitos de coisa julgada ao dispositivo da sentença.

Novamente, a determinação dos julgamentos que requeiram estabilidade, para não desvirtuar a sentença, será a chave para definir que partes da sentença se revestirão dos efeitos de coisa julgada. E simplesmente serão todas as partes que precisem manter sua estabilidade, para que a sentença não careça de fundamento<sup>33</sup>. Desse modo, uma citação de jurisprudência realizada para maior reforço pode ser considerada perfeitamente prescindível. No entanto, a fixação de um fato provado ou a declaração de propriedade sobre um bem, por exemplo, formam parte do conjunto incindível de fato e de direito que constituirá a base e sustentação de uma sentença, e que deve, portanto, integrar a matéria que se revestirá dos efeitos de coisa julgada.

No entanto, também tem preocupado a doutrina aquilo que o juiz não disse na sentença, e que, não obstante, a sustenta, isto é, os pronunciamentos implícitos<sup>34</sup>. Sobre os mesmos não é mais necessário ressaltar sua absoluta necessidade em qualquer decisão, na medida em que nenhum juiz pode ser tão exaustivo a ponto de refletir por escrito todos os possíveis pontos que vão sustentar sua sentença. Há aspetos, portanto, que deverão ser tidos como pressupostos.

Pois bem, na medida em que seja necessário afirmar esses aspetos omitidos, para manter a estabilidade da sentença, será preciso também tê-los por julgados, em que pesem os riscos que se podem intuir caso isso seja assim, mas que agora não posso desenvolver<sup>35</sup>.

O fato de existir ou não coisa julgada em um determinado processo, embora seja uma incógnita que resolvem os processualistas, não pode ser confundido com uma questão de mero procedimento, senão que se trata de um tema que afeta intrinsecamente o

---

<sup>32</sup> Vide DE LA OLIVA SANTOS, *Sobre la cosa juzgada*, cit., p. 74.

<sup>33</sup> NIEVA FENOLL, *La cosa juzgada*, cit., pp. 176 e ss.

<sup>34</sup> Vide acerca destes pronunciamentos, SERRA DOMÍNGUEZ, *Comentario al art. 1252*, cit., pp. 729 e ss.

<sup>35</sup> Vide NIEVA FENOLL, *La cosa juzgada*, cit., pp. 195 e ss.

juízo e, portanto, versa sobre um tema de fundo. O que às vezes pode ocorrer, certamente, é que o demandante não pretenda discutir esses pronunciamentos implícitos em um novo processo, senão que tente debater exatamente o mesmo que discutiu no anterior. Nesse caso, a existência de coisa julgada pode ser determinada prematuramente, nas fases iniciais do processo.

Mas do contrário – e costuma ocorrer o contrário – o tema se revestirá de uma complexidade tal, que será necessário determinar essa questão na sentença. Por isso, é muito perigoso impedir o demandante de ao menos formular alegações sobre pontos que puderam ser resolvidos implicitamente em um processo anterior, uma vez que, interpretada extensivamente essa proibição – o que costuma ser comum entre alguns juízes –, de pretender ser uma garantia da coisa julgada – e que esta não requer, de nenhum modo –, transforma-se em uma disposição que vulnera a tutela jurisdicional efetiva, o que é justamente o contrário do efeito que, com a melhor das intenções, se pretendia conseguir.

### **c. Situações “típicas” de coisa julgada: coisa julgada apenas *inter partes*?**

Uma vez definidos todos os pontos anteriores, resta apenas expor algumas situações nas quais se possa descobrir facilmente a existência de coisa julgada. Neste ponto, tem desempenhado um papel importante a velha teoria – não formulada, com certeza, nestes termos no Digesto<sup>36</sup> – das três identidades necessárias para que possa a coisa julgada ter operabilidade, teoria proveniente da doutrina e, posteriormente, do Direito francês, e que tantas e tantas legislações e jurisprudências tem influenciado.

Esta teoria não é mais do que outro daqueles mitos dogmáticos que perseguem a coisa julgada, e creio que se encontra suficientemente mitigada diante de tudo o que foi exposto. Nesse feliz – contudo, muito raro – caso em que dois julgamentos sejam exatamente iguais, não é que já devamos proclamar a existência de coisa julgada, mas, outrossim, até podemos declará-la antecipadamente no processo. Entretanto, o normal é que dois julgamentos somente se pareçam entre si e, por isso, não surja outro remédio que

---

<sup>36</sup> “*Inter easdem personas eadem quaestio*”. Livro 44, Tít. II, 7, § 4. “*Idem corpus*” (Livro 44, Tít. II, 12). Que conserve sua utilidade, apesar das deteriorações ou modificações sofridas (Livro 44, Tít. II, 14). Que verse sobre a mesma quantidade e o mesmo direito (“*Quantitas eadem, idem ius*”. Livro 44, Tít. II, 13.), e por último, a mesma causa de pedir e a mesma condição das pessoas (“*et an eadem causa petendi, et eadem conditio personarum*”. Livro 44, Tít. II, 14).

realizar uma delicada busca por aqueles aspetos dos dois julgamentos que coincidam e que, portanto, não podem ser repetidos.

Pois bem. Desta teoria se deriva o princípio de que a coisa julgada somente tem efeitos *inter partes*. Esse princípio não deve ser, por óbvio, descartado, mas simplesmente mitigado. É claro que existe coisa julgada quando estão presentes as três identidades. E especialmente o caso se torna muito mais evidente quando coincidem as partes em sua pessoa e qualidade, como diz o art. 1351 do Código Civil francês.<sup>37</sup> No entanto, como bem já foi recordado, de modo especial por ALLORIO<sup>38</sup> e SCHWAB,<sup>39</sup> ou anteriormente pelo próprio IHERING,<sup>40</sup> dentre alguns outros, a coisa julgada também apresenta operabilidade quando as partes dos diversos processos são distintas. Neste sentido, pode-se argumentar, como se costumou fazer na doutrina, que não é possível impor a coisa julgada de um processo a terceiros que não foram parte desse processo e que, portanto, não puderam defender-se, precisamente por esta carência de defesa.

Contudo, entendo que se deve determinar com muito cuidado se realmente não puderam se defender. Se tinham interesse direto ou simplesmente colateral se o seu ordenamento jurídico lhes dava oportunidade de intervirem no processo e, o mais importante, se tiveram conhecimento do processo, pois, neste caso, a falta de sua presença somente a eles é imputável e, portanto, não podendo confiar que só lhes alcancem os efeitos favoráveis do que está em julgamento, como há tempos tem dito a doutrina. É muito cômodo ser devedor solidário e esperar que o demandante se dirija, reclamando o seu crédito, contra o outro devedor, sem lhe atingir. Porém, o que não se pode aceitar é que, se o Direito Civil dá neste caso uma vantagem ao credor – e não ao devedor! – para que cobre com mais facilidade, essa vantagem se torne um gravame quando ele tiver que dirigir-se, individualmente, contra todos os devedores, podendo sua dívida ser posta em xeque exatamente através dos mesmos argumentos, existindo o risco inequívoco de sentenças contraditórias. Isto é contrário à proibição de reiteração de julgamento, produz insegurança jurídica e é inteiramente absurdo porque desvirtua a vantagem que o Direito

---

<sup>37</sup> “L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.”

<sup>38</sup> ALLORIO, Enrico, *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milão 1935, p. 65

<sup>39</sup> SCHWAB, Karl Heinz, *Rechtskrafterstreckung auf Dritte und Drittwirkung der Rechtskraft*, ZZP 77 (1964), 124 *et seq.*

<sup>40</sup> VON IHERING, Rudolf, *Die Reflexwirkungen oder die Rückwirkung rechtlicher Tatsachen auf dritte Personen*, in “Gesammelte Aufsätze aus den Jahrbüchern für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts”, reed. de 1981 da ed. de Jena 1882, p. 80.

Civil concede ao credor. Assim, um devedor solidário deverá estar atento se algum outro devedor for demandado. Decerto, não participará do processo se não quiser, porém deverá atentar-se aos efeitos da sentença na qual se diga se ele tomou conhecimento da existência do processo e, voluntariamente, decidiu não participar.

Diferente é o caso do terceiro que não conhece a existência do processo, que é a hipótese mais frequente na prática. E não porque não o conheça realmente, mas sim porque resulta quase impossível a demonstração de que ele estava inteirado dele. Nesses casos, nos quais, inclusive, o processo pode ter sido celebrado com a vontade de prejudicá-lo, deve-se recorrer, nos ordenamentos nos quais exista, à *oposición de tercero a la sentencia firme*<sup>41</sup>, como único caminho para demonstrar seu desconhecimento e, portanto, a legitimidade da defesa que intentará exercer.

Por último, o postulado de que a coisa julgada tem efeito somente *inter partes* acaba por se colocar completamente em dúvida, caso se tenha em conta a situação daqueles cidadãos a quem a sentença lhes é indiferente.<sup>42</sup> Reconheçamos com clareza que estes cidadãos são a imensa maioria em qualquer processo. Pois bem, se aplicarmos o princípio *inter partes*, resultaria que todos estes cidadãos – que se contam aos milhões – poderiam discutir o conteúdo da sentença *a posteriori* se lhes interessasse, o que creio que, até o momento, não tem sido defendido por ninguém. Uma nova prova que a coisa julgada também se impõe àqueles que não foram parte no processo, simplesmente porque assim requer a estabilidade das decisões judiciais.

#### **d. Coisa julgada entre órgãos jurisdicionais?**

Outro dos pontos discutidos em matéria de coisa julgada é o se as decisões de um órgão jurisdicional afetam a de outro órgão jurisdicional<sup>43</sup>. Sobre este ponto, que não posso desenvolver neste momento, se observa algo bem curioso: a incomunicabilidade quase

---

<sup>41</sup> Sobre este, vide PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, *Tratado*, cit. t. II, pp. 596 *et seq.* Na Doutrina espanhola, monograficamente, só cabe citar a obra de FONT SERRA, Eduardo, *La oposición de terceros a la cosa juzgada*, RJCat. 1980, pp. 687 *et seq.*

<sup>42</sup> Sobre a identificação destes terceiros, vide BETTI, Emilio, *Tratatto dei limiti soggettivi della cosa giudicata in Diritto romano*, Macerata, 1922, pp. 150 *et seq.*, e LUISO, Francesco Paolo, *Principio del contraddittorio ed efficacia della sentenza verso terzi*, Milão, 1981, pp. 32 *et seq.*

<sup>43</sup> Sobre esta matéria, PÉREZ GORDO, Alfonso, *Prejudicialidad penal y constitucional en el proceso civil*, Barcelona 1982. SENÉS MOTILLA, Carmen, *Las cuestiones prejudiciales en el sistema procesal español*, Madrid 1996. GONZÁLEZ SÁNCHEZ, Juan José, *Las cuestiones prejudiciales penales en el proceso civil*, Madrid 2002. VALBUENA GONZÁLEZ, Félix, *Las cuestiones prejudiciales en el proceso penal*, Valladolid 2004. REYNAL QUEROL, Núria, *La prejudicialidad en el proceso civil*, Barcelona 2006.

total entre órgãos jurisdicionais. Isto resulta, de acordo com as disposições legais, que os tribunais de diferentes órgãos jurisdicionais podem decidir direta ou indiretamente, sobre a mesma coisa. Fato é que nem os ramos do ordenamento jurídico e nem os órgãos jurisdicionais podem ter contornos precisos, havendo matérias de difícil ou controversa aplicação, que venham a ser enfrentadas. Neste sentido, o ordenamento geralmente permite que cada órgão resolva matérias de órgão diverso quando sua análise seja necessária, ainda que indiretamente, com uma única exceção: as matérias de natureza jurídico-penal.

Isto pode resultar surpreendente ao se observar que a divisão do Poder Judiciário em órgãos jurisdicionais não é mais que convencional e responde somente a um critério de especialização focado em uma melhor prestação da função jurisdicional. Mas tal critério não pode ser afastado de modo a se pregar a existência de jurisdições ordinárias autônomas – pervertendo a noção de independência judicial - e negar a vigência a um dos fundamentos mais antigos e imprescindíveis da jurisdição: a coisa julgada.

Por isso é necessário que os juízes não pertencentes a órgão criminal não se pronunciem sobre matérias penais, precisamente porque se requer a estabilidade dos pronunciamentos penais, não sendo concebível que um juiz do trabalho, por exemplo, examine questão já decidida por um juiz cível. Certo é que em se tratando de um tema puramente secundário, poderá examiná-lo sem problemas, faltando à sua decisão eficácia a outros órgãos jurisdicionais. No entanto, quando se tratar de uma questão principal, entendendo que o processo deveria ser suspenso, remetendo a questão prejudicial, como única maneira de obter o cumprimento da proibição de reiteração de decisões até as últimas consequências. Todavia, os legisladores, em geral, tendem a conferir maior atenção à celeridade dos órgãos judiciais do que à sua compatibilidade, neste caso, e, por isto, poucos ordenamentos enfrentam esta solução. No entanto, creio que se trata de um tema que, com todos os antecedentes indicados, deveria ser submetido a profunda revisão.

***e. Os verdadeiros limites temporais da coisa julgada.***

Mudando de tema, quase nada se tem dito acerca da questão da coisa julgada ter ou não uma vigência temporal<sup>44</sup>. Ao contrário, em geral se afirma a existência de uma eficácia eterna das sentenças e, ademais, quando se trata a questão dos limites temporais, resulta, em regra, que se confundam com os objetivos, e se acaba recordando algo óbvio: que uma sentença mantém sua vigência enquanto ainda subsista a realidade que regula.

Desde logo, é um tema que acredito que deveria ser objeto de detido estudo, pois não creio que devamos considerar normal que alguém, como por vezes tem ocorrido, reivindique propriedades ou outros direitos remontando-se a sentenças de quatrocentos anos atrás, pronunciadas em circunstâncias completamente distintas das atuais.

De todo modo, provisoriamente, creio que a fixação desses limites temporais em uma lei pode defrontar-se com a dificuldade de determinar qual seria o prazo razoável de vigência de uma sentença, podendo resultar que se acabe determinando um prazo demasiado curto ou demasiado longo. Por isso, sem a devida e completa reflexão sobre este complexo ponto, não creio que seja a ocasião de propor a fixação legal desses limites temporais, pelo que me limito a expor a problemática.

**5. Conflito entre duas coisas julgadas.**

Finalmente, tampouco se tem enfrentado devidamente a questão do conflito entre duas coisas julgadas. A mesma tem sido abordada desde há muito<sup>45</sup>, inclusive por glosadores e comentaristas, redundando em uma bizantina discussão sobre se deveria prevalecer o primeiro julgado ou o segundo julgado emitido, quando o que impõe a proibição de reiteração de juízos, de um ponto de vista lógico, é que o primeiro pronunciamento deve prevalecer em todas as hipóteses.

---

<sup>44</sup> Vid. MANRESA NAVARRO, José María, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tomo II, Madrid 1883, p. 113. Vid. por exemplo MONTERO AROCA, e.a., *Derecho Jurisdiccional*, cit. p. 483. CARNELUTTI, Francesco, *Lezioni di Diritto Processuale Civile*, vol. II, Reed. de la ed. de Padova 1926. Padova 1986, p. 443. DE LA OLIVA SANTOS, *Sobre la cosa juzgada*, cit. p. 82.

<sup>45</sup> Vid. NIEVA FENOLL, *La cosa juzgada*, cit., pp. 269 y ss.

Sem dúvida, nesta matéria não se deve realizar conjecturas exclusivamente dogmáticas, mas é preciso como sempre descer à prática e observar que quando isto ocorre, sequer existiu má fé por parte alguma. Portanto, parece que o mais acertado em princípio é propor um ulterior processo cognitivo para se desfazer o conflito, pronunciando a sentença que pareça mais justa, considerando as matérias fático-jurídicas presentes em ambos os processos. Esta solução pode aparentar um retrocesso, certamente, e se poderia censurá-la sob o argumento de ser contrária à proibição de reiteração de julgamentos. E desde logo, assim o é, pois caso contrário, estaria em jogo o valor que trata de assegurar tanto a coisa julgada como todas as instituições do processo: a Justiça.

## **6. Reflexão final.**

Com tudo o acima dito não se pretendeu outra coisa que desfazer alguns nós que atam a coisa julgada atualmente, e que, em boa medida, são fruto de discussões doutrinárias que, sem ter em conta o que ocorre realmente na realidade judiciária, acabam afetando-a, por vezes negativamente. Isso nos leva, não obstante, à conclusão de que a coisa julgada é algo muito mais tangível que um conceito dogmático, que é em que havia se transformado, convertendo-se em um mito insuperável para advogados, juízes e promotores e, porque não, para estudantes de Direito, que se sentem aterrorizados quando ouvem a simples menção a “coisa julgada” em um exame. Oxalá que as reflexões anteriores tenham servido de alguma maneira para conspirar contra este terror e, definitivamente, para o desaparecimento deste mito.

---

<sup>i</sup> Tradução elaborada por Bruno Bodart (Mestre em Direito Processual pela UERJ e Membro do IBDP), Denise Rodriguez (Mestranda em Direito Processual na UERJ), Diego Martinez Fervenza Cantoario (Mestre em Direito Processual pela UERJ), Franklyn Roger (Mestre em Direito Processual pela UERJ e Defensor Público no Rio de Janeiro), Guilherme Quaresma (Mestre em Direito Processual pela UERJ e Advogado do BNDES), Humberto Dalla Bernrdina de Pinho (Professor Associado na UERJ e Promotor de Justiça no Estado do Rio de Janeiro), Irapuã Santana (Advogado Especializado em Direito Processual no Rio de Janeiro), José Aurélio de Araujo (Doutorando em Direito Processual na UERJ e Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro), Maurício Vasconcelos Galvão Filho (Mestre em Direito Processual pela UERJ e Advogado do BNDES) e Odilon Romano Neto (Doutorando em Direito Processual na UERJ e Juiz Federal substituto), a partir do original enviado pelo Prof. Jordi Nieva Fenoll em junho de 2012 e revisado pelo próprio professor em novembro de 2012.