

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
ESPECIALIZAÇÃO EM PROCESSO CIVIL

ALICE GIRARDI CANESSO

**A AMPLIAÇÃO DOS LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA NO  
BRASIL: análise a partir da circulação do modelo norte-americano**

**Porto Alegre**

**2015**

**ALICE GIRARDI CANESSO**

**A AMPLIAÇÃO DOS LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA NO  
BRASIL: análise a partir da circulação do modelo norte-americano**

**Monografia apresentada ao Programa  
de Pós Graduação em Direito  
Processual Civil da Faculdade de  
Direito da Universidade Federal do Rio  
Grande do Sul.**

**Orientador: Prof. Dr. Klaus Cohen  
Koplin**

**Porto Alegre  
2015**

## RESUMO

Este trabalho analisa o tratamento dos limites objetivos da coisa julgada no direito brasileiro e estadunidense. No direito brasileiro, com o Código de Processo Civil de 1973, sob a égide da segurança jurídica, os limites objetivos da coisa julgada eram restritos por questões não somente jurídicas, mas por opção política de manutenção da essência doutrinária que influenciava o direito processual brasileiro. O sistema estadunidense, por sua vez, primando pela eficiência processual, trabalha com visão ampliativa da coisa julgada. Com a Lei nº 13.105/2015, que institui o novo Código de Processo Civil, o Brasil passa a dar um novo tratamento aos limites objetivos da coisa julgada, aproximando-se do ampliativo estadunidense. A fim de analisar as consequências dessa mudança de paradigma, faz-se um estudo comparado entre as soluções brasileiras e o instituto da *issue preclusion* dos Estados Unidos, esmiuçando-se suas vantagens e desvantagens. Concluí-se, por fim, que o novo tratamento dado pelo Novo Código de Processo Civil necessita ser analisado com maior atenção, pois poderá tornar os processos judiciais mais demorados e complexos de acordo com a realidade jurídica do Brasil.

**Palavras-chave:** coisa julgada, limites objetivos, *issue preclusion*, novo Código de Processo Civil Brasileiro, extensão.

## ABSTRACT

This paper analyses the objective limits of res judicata according to Brazilian and American civil procedural law. The Brazilian solution, under the Civil Procedure Code of 1973, with the aim to ensure legal certainty, was restricting the limits of res judicata, not only by juridical ways, but also by political option and maintenance of the doctrinaire essence which influenced the procedural law at that time. The American system, with the aim to ensure procedural efficiency, works with broaden limits of res judicata. With the advent of the 13.105/2015, which institutes the New Civil Procedural Code, Brazil gives a new treatment to the objective limits of res judicata, coming forward to the American solution. In order to analyzing such paradigm shift, the Brazilian solutions and the American doctrine of issue preclusion are compared and their advantages and disadvantages are discussed. As a possible conclusion, the new treatment to res judicata given by the New Brazilian Civil Procedure Code must to be carefully analyzed, because it could affect procedural economy or effectiveness, considering the Brazilian juridical reality.

**Keywords: res judicata, objective limits, new Brazilian Civil Procedural Code, expansion**

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	5
1 OS LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA .....	7
1.1 Limites objetivos na issue preclusion .....	7
1.1.1 Desvantagens da Issue preclusion.....	9
1.2.1 Extensão dos limites objetivos da Issue preclusion a terceiros. ....	11
1.2 Limites objetivos na claim preclusion .....	13
1.2.1.A evolução de “cause of action” – restringir ou ampliar?. 15	
1.2.2 A opção do Restatement (second) of Judgments e das Federal Rules – a ampliação pelo transactional approach.....	17
2 LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA NO DIREITO BRASILEIRO....	20
2.1 Os limites objetivos sobre a coisa julgada material.....	20
2.1.1 Corrente restritiva.....	20
2.1.2. Corrente ampliativa .....	23
2.2 A atualidade e o futuro da ampliação da coisa julgada material no direito brasileiro .....	26
2.2.2 Opção do Novo Código de Processo Civil (PL).....	26
CONCLUSÕES .....	29
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	31

## INTRODUÇÃO

Considera-se coisa julgada como *“qualidade que envolve a regra concreta constante do dispositivo da sentença de mérito transitada em julgado”*.<sup>1</sup>No mesmo sentido é *“uma qualidade de que se reveste a sentença de cognição exauriente de mérito transitada em julgado, qualidade essa consistente na imutabilidade do conteúdo do comando sentencial”*.<sup>2</sup>

Limites objetivos são as matérias que se submetem aos efeitos da coisa julgada, delimitando a situação jurídica que se tornará imutável. O certo é que, em qualquer sistema jurídico delimitar a abrangência da coisa julgada é uma questão de política legislativa, quanto mais amplos seus limites, mais óbices a novos processos. Entretanto, diminuir o número de “chances” de vitória em juízo requer capacidade de interpretar os princípios gerais do processo civil e sopesar vantagens e desvantagens de cada uma das alternativas possíveis em cada um dos sistemas.

No direito brasileiro, duas são as disposições do Código de Processo Civil de 1973 que limitam objetivamente o alcance da coisa julgada. O artigo 468 do Código de Processo Civil de 1973 dispõe que *“A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”*. O art. 474 do Código de Processo civil de 1973 estabelece que *“Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido.”* Parte da doutrina entende a interpretação dos artigos aponta para uma eficácia preclusiva ampla, como impedimento de nova demanda de idêntico pedido ainda que apresentada causa de pedir diversa. Outra parte da doutrina, a tese restritiva, limita a eficácia preclusiva à causa de pedir efetivamente proposta.

---

<sup>1</sup> OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de; MITIDIERO, Daniel Francisco. Curso de processo civil.. In: Curso de processo civil. Teoria geral do processo civil e parte geral do direito processual civil. São Paulo : Atlas, 2012. v. 2 (327 p.), p. 271.

<sup>2</sup> TALAMINI, Eduardo. Coisa Julgada e sua Revisão. São Paulo: Editora Revista dos tribunais. 2005. p. 30. Sobre o historic conceito de coisa julgada ver: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Ainda e sempre a Coisa Julgada. Revista dos Tribunais, nº 416. Pp 09-17, junho, 1970, pp. 09, para o qual, ao longo da história, a coisa julgada muda a tônica de res (substantivo coisa) para julgada (adjetivação).

Nos Estados Unidos, a controvérsia sobre a estabilização da decisão sobre uma determinada situação jurídica também existe, não refletindo, é claro, a mesma construção dedutivo-conceitual que marca a cultura jurídica da *civil law*. Em linhas gerais, nesse sistema, devido a seu pragmatismo e utilitarismo, o processo tem sido marcado por uma ampla liberdade de alteração de pedido e de argumentos de fato e de direito, a fim de conceder às partes uma *fully litigation* da situação controversa, seja sob a perspectiva da *claim preclusion*, seja da *issue preclusion*. Assim, é dado às partes uma única oportunidade – *one day in court* - para apresentarem todas as suas pretensões e causas de pedir que decorram da situação da vida posta em discussão, com a consequência de que a coisa julgada abarcará a matéria não discutida.

Em meio ao barril de pólvora no qual a coisa julgada, tema clássico, sempre esteve submersa, o Novo Código de Processo Civil Brasileiro prevê uma miscigenação entre corrente restritiva como regra às questões de julgamento de mérito da questão principal, mas também prevê a formação da coisa julgada às questões prejudiciais, desde que satisfeitos os mesmos requisitos da *common law* estadunidense. Certamente, o sistema da *res judicata* anglo-saxã foi inspiração para o novo legislador brasileiro; porém, é necessário avaliar em perspectiva crítica em que medida a importação da questão prejudicial será adaptada pela cultura jurídica brasileira.

Portanto, o objeto deste trabalho é compreender se é possível no direito brasileiro a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada aos moldes do estadunidense.

O estudo dividir-se-á em duas partes, a primeira retratando os limites objetivos da coisa julgada no sistema estadunidense, abordando-o a *issue preclusion* e *claim preclusion*, com ênfase nas vantagens e desvantagens; a segunda tratará do sistema brasileiro, com o intuito de vislumbrar um futuro para os limites objetivos da coisa julgada.

## 1 OS LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA NOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

É famoso o sistema dual estadunidense, o qual amplia os limites objetivos da coisa julgada às questões incidentais – *issue preclusion* – e materiais – *claim preclusion*. Ambas são as formas pelas quais um segundo julgamento fica precluso por um primeiro julgamento.<sup>3</sup> A *claim preclusion*, derivada do direito romano, envolve o mesmo pedido, mesmas partes e mesma questão de direito.<sup>4</sup> Enquanto que a *issue preclusion*, derivada do direito germânico, o primeiro julgamento é conclusivo mesmo quando baseado em uma *cause of action* totalmente diferente da do segundo, pois as mesmas partes não podem alegar os mesmos fatos em uma segunda demanda.<sup>5</sup>

O que soa estranho ao sistema brasileiro, e tem sido fonte de celeuma doutrinária,<sup>6</sup> culminando em Novo Código de Processo Civil inovador, é a possibilidade de extensão dos efeitos da coisa julgada às questões incidentais, como ocorre nos Estados Unidos da América. Por esse tema iniciar-se-á a análise entre as vantagens e desvantagens de adotar esse modelo.

Definidos brevemente os conceitos de *claim* e *issue preclusion* analisa-se o que vem a ser limites objetivos sobre esses dois efeitos da decisão.<sup>7</sup>

### 1.1 Limites objetivos na *issue preclusion*

Em breve tentativa conceitual, *issue preclusion*, também chamada de *estoppel*, é a forma de impedir novo litígio sobre qualquer questão incidental, não importando se a segunda ação tem a mesma causa de pedir e

---

<sup>3</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 627.

<sup>4</sup> STEAKLEY, Zolie; HOWELL Jr., Weldon. Ruminations on Res Judicata. Southwestern Law Journal, vol. 28. Pp.355/372, 1974, p. 355.

<sup>5</sup> STEAKLEY, Zolie; HOWELL Jr., Weldon. Ruminations on Res Judicata. Southwestern Law Journal, vol. 28. p.355/372, 1974, p. 355.

<sup>6</sup> Para noção geral em perspectiva comparada do tema coisa julgada nos sistemas continental e de common law vide MILLAR, Robert Wyness. The Premises of the Judgment as res judicata in Continental and anglo-american Law. Michigan Law Review, n. 39, p. 01-36, 1940.

<sup>7</sup> Alerta PRATES que o próprio significado de efeito de decisão, no sistema estadunidense, é atécnico. PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado: Brasil e Estados Unidos* Salvador: Jus Podvium, 2013. p. 75.

pedido que a primeira.<sup>8</sup> É dividido em duas categorias: *collateral estoppel*, quando a segunda ação é frustrada, mas os pedidos são diversos da primeira; e *direct estoppel*, quando ambas as ações possuíram a mesma *cause of action*, geralmente quando o julgamento for sem resolução de mérito.<sup>9</sup> O importante é compreender que é espécie do fenômeno da *res judicata* que torna imutáveis e indiscutíveis as questões prejudiciais decididas em um processo.<sup>10</sup>

*Issue preclusion* é instituto proveniente do direito germânico, que se baseia na premissa de que todas as cortes tem a mesma capacidade para decidir determinada questão.<sup>11</sup> A doutrina norte-americana considera que *issue preclusion* se afeiçoa aos ideais de economia processual e segurança jurídica à medida que possibilita o julgamento, em uma só ação, de todo o conjunto de questões e pontos referentes a uma mesma relação jurídica, evitando-se decisões contraditórias.<sup>12</sup> A importância dada a esses benefícios é enorme no sistema Americano, pois lá coisa julgada é uma questão de ordem pública em primeiro lugar, depois de benefício particular.<sup>13</sup> É uma questão cultural que faz toda a diferença, principalmente a estender seus efeitos a terceiros.

São requisitos para que ocorra a *issue preclusion* (a) que a questão não se enquadre em *claim preclusion*, isto é, que não faça parte das questões que deveriam ter sido postas e não o foram, (b) que a questão no segundo processo seja idêntica a do primeiro, (c) que a questão incidental seja essencial para julgamento da questão principal, (d) e que sua importância para processos

<sup>8</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 627

<sup>9</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 627/628.

<sup>10</sup> PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado: Brasil e Estados Unidos* Salvador: Jus Podvium, 2013. p. 155.

<sup>11</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:<[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>12</sup> CASAD, Robert C. e CLERMONT Kevin M. *Res Judicata - A handbook on its theory, doctrine and practice*. Durham: Carolina Academic Express, 2001, p. 113 *apud* GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:<[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>13</sup> "Primarily, the rule is one of public policy, and, secondarily, of private benefit to individual litigants." MOSCHZISKER, Robert Von. *Res Judicata*. Yale Law Journal, n 38, 1928-1929, p. 299-324.

futuros tenha sido prevista pelas partes. Logo, compreende-se que, embora seja uma questão incidente, não se trata de surpresa para as partes eventual controvérsia posterior.<sup>14</sup> Todos esses pressupostos devem ser comprovados pela parte que levanta a *issue* em seu favor.<sup>15</sup>

Teoricamente, é uma construção irretorquível, porém de pouca aplicação na prática, tendo em vista as dificuldades de comprovação desses requisitos.

### 1.1.1 Desvantagens da *Issue preclusion*

A dificuldade em se determinar a presença de cada um desses elementos em casos concretos afasta a aplicação do instituto na prática forense americana.<sup>16</sup>

GIDI, TESHEINER e PRATES apontam que determinar quais questões foram objeto de processos anteriores demanda complexidade, pois pode-se tratar de demanda extinta há muitos anos.

Para se comprovar a identidade das questões, os tribunais costumam usar os testes de "*same remedial right*", "*same substantive or primary right*", "*same forms of action*", "*same evidence*,"<sup>17</sup> "*same factual identity*" e "*legal standards*".<sup>18</sup> O pedido, a prova, a semelhança entre ações no tempo e no espaço são critérios utilizáveis para se determinar identidade.

A controvérsia efetiva entre as partes também é necessária para ocorrência de *issue preclusion*. Somente as questões efetivamente debatidas e

<sup>14</sup> PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado: Brasil e Estados Unidos* Salvador: Jus Podvium, 2013. p. 157.

<sup>15</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:< [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>16</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:< [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>17</sup> VESTAL, Alan D. Developments in the Law – Res Judicata. In. Harvard Law Review. Volume 65, 818-884, 1952, p. 824; KWON, Soonhyung. *Comparison of Res Judicata in Korea and the US*. In Korean J. Int'l & Comp. L.vol. 31. 67-93, 2003. p, 75-76

<sup>18</sup> . FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 680.

controvertidas em juízo podem tornar-se definitivas, não se aplicando a *issue preclusion* em caso de revelia. Nos Estados Unidos, os julgamentos que resultam de acordo (sem trial) não formam coisa julgada em questões incidentais, pois não discutido com devida instrução.<sup>19</sup> Outro ponto importante são as demandas com pedidos cumulados, complexas por natureza, nas quais a parte ainda não teve a oportunidade de produzir prova, não havendo detalhamento necessário da causa para submetê-la a julgamento.<sup>20</sup> Reconhecer efetiva controvérsia é de ímpar dificuldade no sistema americano, devido à oralidade e grande parte dos atos.<sup>21</sup>

A questão ainda deve ser efetivamente decidida – o que não ocorre somente na decisão final. Porém, a decisão, muitas vezes, não está somente na sentença final. No sistema norte americano, a fundamentação e motivação das decisões são dadas ao longo do procedimento e não somente na decisão final.<sup>22</sup> Por isso, lá o problema tende a ser mais complexo, perquirindo-se em qual ato decisório a demanda foi efetivamente decidida.

A essencialidade da questão incidental para solução da questão principal requer que a aquela não seja por si só apta a decidir a causa. A prejudicial deve ser um *necessary step* para a solução e não a solução propriamente.<sup>23</sup>

O último requisito que se reveste de dificuldade é a previsibilidade: já no primeiro processo, as partes devem prever que aquela questão incidental é importante à outra demanda. A questão só fará coisa julgada incidental se prevista a sua importância. A importância é medida, por exemplo, pelo fato de

---

<sup>19</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 690.

<sup>20</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 691.

<sup>21</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:<[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>22</sup> MILLAR, Robert Wyness. The Premises of the Judgment as res judicata in Continental and anglo-american Law. Michigan Law Review, n. 39, p. 01-36, 1940, p. 8.

<sup>23</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:<[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

haver recursos sobre questões prejudiciais a demonstrar que as partes entenderam a relevância da questão.<sup>24</sup>

Diante das desvantagens, há crítica de peso contrária à adoção na prática da *issue preclusion* com base nos argumentos de que todo o trabalho de análise dos requisitos consome tempo e estrutura do judiciário, comprometendo a eficiência e gerando maior litigiosidade.

Portanto, à medida que a doutrina mapeou as inconveniências práticas da tradicional aplicação da *issue preclusion*, embora teoricamente seja construção louvável, é inevitável concluir que a transposição do sistema estadunidense as trasporia também ao nosso sistema jurídico. Entretanto, merece destaque uma vantagem valiosa desse instituto - a extensão a terceiros.

### 1.2.1 Extensão dos limites objetivos da *Issue preclusion* a terceiros.

Para MOSCHZISKER coisa julgada deve ser entendida, primeiro, como regra fundamental de ordem pública e, secundariamente, como fonte de benefício para litigantes individuais.<sup>25</sup> Esse entendimento é reflexo da sociedade americana que viu na coisa julgada uma ferramenta para diminuir o número de processos a serem julgados, ou julgá-los mais rapidamente, em nome da eficiência.

O problema norte-americano, tal qual o brasileiro, era solucionar as demandas de massa, flagrantemente idênticas, de maneira célere.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível em: <[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>25</sup> "Primarily, the rule is one of public policy, and, secondarily, of private benefit to individual litigants." MOSCHZISKER, Robert Von. Res Judicata. Yale Law Journal, n 38, 1928-1929, p. 299-324.

<sup>26</sup> Inicialmente, com base na regra da mutuality, um terceiro não podia ser beneficiado nem vinculado a um processo do qual não tinha sido parte; por isso, não poderia invocar a *issue preclusion* em seu favor. Tal regra foi afastada, e passou-se a entender que apenas HAZARD JR, Geoffrey C. Preclusion as to Issues of Law: The Legal System's Interest. Iowa Law Review. Vol. 70, p. 81, 1984. Disponível em: <[http://repository.uchastings.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1958&context=faculty\\_scholarship&sei-redir=1&referer=http%3A%2F%2Fscholar.google.com.br%2Fscholar%3Fq%3Dhazard%2Bres](http://repository.uchastings.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1958&context=faculty_scholarship&sei-redir=1&referer=http%3A%2F%2Fscholar.google.com.br%2Fscholar%3Fq%3Dhazard%2Bres)>

Com isso, a partir do caso *Blonder-Tongue Laboratories, Inc. v. University of Ill. Foundation*,<sup>27</sup> desenvolveu-se a regra da *non-mutual defensive issue preclusion*, na qual o réu de duas ações poderia invocar a *issue preclusion* como forma de defesa (*defensive issue preclusion*). O uso defensivo impede que o autor perdedor relitigue questão idêntica com mera mudança de adversários e, conseqüentemente, a ele confere forte incentivo à reunião de todos os possíveis réus em uma primeira ação.<sup>28</sup>

Já, no caso *Parklane Hosiery Co. v. Shore*,<sup>29</sup> cuja questão principal era determinar se o litigante, que não fora parte de processo anterior, poderia usar esse julgamento ofensivamente, a Suprema Corte fundou as regras *non-mutual offensive issue preclusion*. Com isso, terceiros autores poderiam valer-se de decisão contrária ao réu, dada em ação anterior. Contrariamente à essa construção jurisprudencial, a doutrina americana ressalta diversas limitações e críticas, como por exemplo, necessidade conceder ao réu maiores meios de defesa e o indevido incentivo à “*wait and see attitude*” do autor, o qual só se vinculará se a demanda lhe for favorável, prática desonesta aos olhos do direito americano.<sup>30</sup>

Entretanto, seja por meio da *defensive issue preclusion*, seja por meio da *offensive issue preclusion*, o fato é que o aproveitamento da coisa julgada sobre questões decididas em processos de terceiros é conveniente para diminuir a morosidade e custo em processos de massa no Brasil. GIDI, TESHEINER e PRATES, brilhantemente, apontam esse problema e essa solução para as questões forem flagrantemente idênticas (excluídas as *mass*

---

[%2Bpreclusion%26btnG%3D%26hl%3Den%26as\\_sdt%3D0%252C5#search=%22hazard%20res%20preclusion%22](#)> Acesso em 17/12/2014.

<sup>27</sup> *Blonder-Tongue Laboratories, Inc. v. University of Ill. Foundation*, 402 US 313 - Supreme Court 1971.

<sup>28</sup> CURRIE, David. P. Res Judicata: The Neglected Defense. The University of Chicago Law Review, vol 45, pp. 316-350, 1978. O autor conclui que a coisa julgada seja levantada como defesa quando a parte deseja obter um segundo julgamento em corte federal.

<sup>29</sup> *Parklane Hosiery Co. v. Shore*, 439 US 322 - Supreme Court 1979.

<sup>30</sup> *Nevarov v. Caldwell*, 161 Cal. App. 2d 762 - Cal: Court of Appeal 1958. Neste caso, dois automóveis envolvem-se em uma colisão. Em um deles continha uma família, pai, mãe e filho, e no outro apenas o motorista. Em um primeiro processo, apenas o filho processa o motorista, e vence com base na negligência deste. Em um segundo processo, pai e mãe vs. Motorista, com as mesmas provas do anterior, pai e mãe perdem, sob argumento de que houve negligência também do pai, também motorista. A Suprema Corte entendeu que a atitude dos pais em esperar o resultado da demanda do filho era inconsistente com o o que se poder esperar da conduta das partes, porém aplicaram o *offensive issue preclusion*.

*toxic actions*,<sup>31</sup> que demandam provas exclusivas a cada caso), já que o réu ou autor – litigante recorrente – resume-se a oferecer mesmas provas e mesmos argumentos nas famosas petições-modelo. Afinal, o ideal seria impossibilitar o réu de continuar apresentando a mesma defesa depois que várias decisões judiciais já tiverem demonstrado sua improcedência.<sup>32</sup>

Assim sendo, a grande vantagem da *issue preclusion* é estender seus limites objetivos (as matérias efetivamente controvertidas) a terceiros a fim de se evitar o acúmulo de ações flagrantemente idênticas, seja impedindo o autor perdedor de acionar repetidamente, seja com relação ao réu perdedor em trazer os mesmos argumentos e provas.

Porém, em que pese grande vantagem, não se pode olvidar que o aproveitamento restringe-se a questões flagrantemente idênticas. A grande desvantagem persiste - para em questões que não sejam de massa, o sistema americano encontra grande dificuldade prática para aplicar a *issue preclusion*.

## 1.2 Limites objetivos na *claim preclusion*

Certamente, a dificuldade prática em se aplicar a *issue preclusion* existe; porém, o sistema americano encontrou sua solução: passou a abarcar questões prejudiciais como *claim preclusion*, sob o princípio de que ocorre a preclusão naquilo que a parte alegou e poderia ter alegado.

Pelo conceito funcional, *claim preclusion* impede o autor de processar novamente o réu em um pedido já decidido. Impede também o réu de levantar nova defesa a fim de frustrar o julgamento anterior.<sup>33</sup> É o efeito dado a qualquer julgamento válido que tenha posto fim ao mérito<sup>34</sup>, ou,

<sup>31</sup> *Mass toxic actions* são ações que envolvem inúmeros autores, pessoas físicas, lesadas por produtos tóxicos de empresas ou grupos empresariais. Cada caso demanda prova individual da doença desenvolvida, de modo que não é adequado tratá-los como idênticos.

<sup>32</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion* in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:<[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>33</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 627.

<sup>34</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 630. Sobre o conceito de mérito da causa no direito estadunidense, PRATES defende que mérito se identifica com demanda ou todas as questões postas em apreciação, aproximando-se do conceito de Cândido Ragel Dinamarco. PRATES, Marília

atualmente, a qualquer decisão dentre as listadas pelos *Restatement (second) of Judgments*. Isso porque, hoje, sob os auspícios do *Restatement (second) of Judgments*), há uma série de decisões convenientemente preestabelecidas como se fossem de mérito, já que não foi possível conceituar o que seria *on the merits*.<sup>35</sup>

Então, o que vem a ser mérito não importa. Para se compreender os limites objetivos da *claim preclusion*, é necessário analisar o que está predispostos no *Restatement* e secundariamente entender o que é *claim* (sinônimo de *cause of action*).<sup>36</sup> MILLAR entende que *cause of action* comporta causa de pedir, partes e pedido,<sup>37</sup> o que possibilita a PRATES concluir, em sua comparação, que se trata de “demanda” ou “ação” e que inclui todas as demandas provenientes do conjunto de fatos.<sup>38</sup>

A importância de se proceder aos testes e de delimitar a *cause of action* é definir se haverá *claim* ou *issue preclusion*. Conforme a definição inicial, quando idêntica *cause of action* e o autor vence, toda a *cause of action* dá-se como definitivamente julgada (*the cause of action is merged into a final judgment*), e se o réu vencer, o autor não poderá ajuizar nova ação (*he is barred from bringing another claim*).<sup>39</sup> Em suma, o autor não poderá ajuizar nova ação, porque teve o contraditório formado sobre toda a questão, que foi julgada. No campo da *issue preclusion*, embora o processo subsequente envolva diferente *cause of action*, o autor não poderá rediscutir aquilo que foi efetivamente discutido no primeiro processo. Assim, não poderá rediscutir em

---

Zanella. *A coisa julgada no direito comparado*: Brasil e Estados Unidos Salvador: Jus Podvium, 2013. p. 75/76.

<sup>35</sup> PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado*: Brasil e Estados Unidos Salvador: Jus Podvium, 2013. p. 76.

<sup>36</sup> VESTAL, Alan D. Res Judicata /Claim Preclusion: Judgment for the CLaimant. *Northwestern University Law Review*, vol 62, nº 3, 1967, p. 359. Por vezes, *claim* é usado como sinônimo de *cause of action*, pois o instituto da *claim preclusion* adveio do direito romano e teve por base obstaculizar um segundo julgamento que tivesse a mesma *cause of action* do primeiro. Diferentemente, da *issue preclusion*, que não previa a identidade de *cause of action*, somente de partes. A *cause of action* é o que as distingue.

<sup>37</sup> MILLAR, Robert Wyness. The premises of the judgment as res judicata in continental system and anglo american law. *Michigan Law Review*, vol. 39, novembro, 1940, p. 4.

<sup>38</sup> PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado*: Brasil e Estados Unidos Salvador: Jus Podvium, 2013. p. 85/86.

<sup>39</sup> STEAKLEY, Zolie; HOWELL Jr., Weldon. Ruminations on Res Judicata. *Southwestern Law Journal*, vol. 28. p.355/372, 1974.p, 356.

segunda demanda questões incidentes a essa segunda demanda (que já foram julgadas em outro processo anterior).<sup>40</sup>

Mas para chegar a essa conclusão atual acerca da *claim (cause of action)*, ratificada pelo 24 (1), do *Restatement (second) of Judgments*, o tratamento pelos *case law* foi bastante eclético,<sup>41</sup> o que fez com que o debate entre a corrente restritiva e ampliativa, encabeçado por McCASKILL e CLARK, respectivamente, fosse decisivo para seu aprimoramento e ampliação dos limites objetivos da coisa julgada no direito anglo-americano.

### 1.2.1.A evolução de “cause of action” – restringir ou ampliar?

Se *cause of action* é demanda, dois são os fatores que devem ser sopesados para sua definição: o primeiro, sob perspectiva de regras procedimentais, visa a determinar qual a razoável extensão de pedidos e defesas que devem ser levantadas pelos litigantes em apenas um processo, o segundo, sob a perspectiva da economia judicial, visa a evitar vários processos ao requerer que as partes disponham de todos os pedidos em um único processo.<sup>42</sup> É, em verdade, o famoso embate entre eficiência do sistema vs. justiça do caso.

<sup>40</sup> STEAKLEY, Zolie; HOWELL Jr., Weldon. Ruminations on Res Judicata. *Southwestern Law Journal*, vol. 28. p.355/372, 1974.p, 3567.

<sup>41</sup> No século XIX, a definição de mesmo pedido levava em consideração visão bastante restrita de *cause of action*, a qual variava entre a noção de mesma solução jurídica, mesma forma de ação, mesmo direito subjetivo, até casos nos quais envolvessem a mesma prova - "same remedial right", "same substantive or primary right", "same forms of action", causes of action having involved the "same evidence" (VESTAL, Alan D. *Developments in the Law – Res Judicata*. In. *Harvard Law Review*. Volume 65, 818-884, 1952, p. 824; KWON, Soonhyung. *Comparison of Res Judicata in Korea and the US*. In *Korean J. Int'l & Comp. L.* vol. 31. 67-93, 2003. p, 75-76). Sob os auspícios do teste do mesmo direito subjetivo, por exemplo, o Estado da Califórnia, a inobservância de cada direito dá azo a uma *cause of action* para cada, assim um autor que tenha duas ou mais causes of action contra o réu pode processá-lo em separados processos, sem que um tenha efeito preclusivo sobre o outro. (KWON, Soonhyung. *Comparison of Res Judicata in Korea and the US*. In *Korean J. Int'l & Comp. L.* vol. 31. 67-93, 2003. p, 77.) Serão tantos processos quanto à criatividade de diferentes causas de pedir. Como exemplo dessa separação, no caso *Vasu v. Kohler (Vasu v. Kohler's, Inc., 145 Ohio St. 321, 61 N.E.2d 707, 709, 166 A.L.R. 855)*, a Suprema Corte de Ohio reverteu julgamento da Corte de Apelação do Condado de Mahoning, Ohio, determinando que, quando alguém é afetado com danos à pessoa e à propriedade decorrentes de uma colisão automotiva, a necessidade de diferentes meios de prova permite duas ações distintas.

<sup>42</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; *Civil Procedure*. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 640.

McCASKILL, partidário da corrente restritiva,<sup>43</sup> define *cause of action* como grupo de fatos que por si só compõe um único direito ao autor.<sup>44</sup> Já CLARK, em perspectiva ampliativa,<sup>45</sup> afirma que é um agregado de fatos que ensejará no mínimo um direito de ação (sendo possível isolá-los um dos outros) e o critério para sua ampliação em um processo é a *trial convenience*.<sup>46</sup> Ao comentar o trabalho desses dois autores, CLEARY afirma que a corrente restritiva preferia aumentar o número de partes ou de pedidos para alargar a *res judicata*, enquanto que a ampliativa aumentava o conteúdo e a finalidade do processo para o mesmo objetivo.<sup>47</sup>

O mesmo embate foi travado no Brasil entre Liebman, Barbosa Moreira e Ovídio Baptista da Silva. A solução Americana foi bastante criativa, principalmente com o advento do *Restatement (second) of Judgments e das Federal Rules*.

---

<sup>43</sup> CLARY, Edward W. Res Judicata Reexamined. The Yale Law Journal, volume 57, número 03, Janeiro, 1948, pp. 339/350, p. 339, denomina como *small-sized cause of action*.

<sup>44</sup> “[t]hat group of operative facts, which standing alone, would show a single right in the plaintiff and a single delict to that right giving cause for the state, through its courts, to afford relief to the party or parties whose right was invaded”. McCASKILL, O. L. Actions and causes of action. The Yale Law Journal, Vol. 34, No. 6 (Apr., 1925), pp. 614-651, p. 638. Tradução livre: “Aquele grupo de fatos que por si só demonstrariam um direito único ao autor ou um único delito para aquele direito possibilitando ao Estado, por meio de seus órgãos jurisdicionais, promover solução às partes cujos direitos foram violados”.

<sup>45</sup> CLARY, Edward W. Res Judicata Reexamined. The Yale Law Journal, volume 57, número 03, Janeiro, 1948, pp. 339/350, p. 339, denomina como *big cause of action*.

<sup>46</sup> *The cause of action under the code should be viewed as an aggregate of operative facts which give rise to one or more relations of right-duty between two or more persons. The size of such aggregate should be worked out in each case pragmatically with an idea of securing convenient and efficient dispatch of trial business.* CLARK, Charles E. *The code cause of action.* Yale Law Journal, volume 33, (1924), pp. 817-837, p. 837. Tradução Livre: A causa de pedir de acordo com o nosso código deve ser vista como um conjunto de fatos importantes que ensejarão uma ou mais relações de direito-dever entre duas ou mais pessoas. O tamanho desse conjunto de fatos deve ser analisado em cada caso pragmaticamente e de acordo com a ideia de segurança e conveniência e eficiente julgamento. No mesmo sentido, “[s]uch an aggregate of operative facts as will give rise to at least one right of action, but it is not limited to a single right (if it is possible to isolate one such right from the others). CLARK, The pleading Code, 1947, apud CLARY, Edward W. Res Judicata Reexamined. The Yale Law Journal, volume 57, número 03, Janeiro, 1948, pp. 339/350, p. 339. Tradução livre: “é agregado de fatos que ensejarão no mínimo um direito de ação, porém não fica limitado a um único direito (é possível isolar um direito do outro).

<sup>47</sup> CLARY, Edward W. Res Judicata Reexamined. The Yale Law Journal, volume 57, número 03, Janeiro, pp. 339/350, 1948. P. 340.

### 1.2.2 A opção do *Restatement (second) of Judgments* e das *Federal Rules* – a ampliação pelo *transactional approach*

Com o advento do parágrafo 24 (1), do *Restatement (second) of Judgments*, adotou-se o exame da transação “*transaction test*”, o qual atenta para a relação jurídica subjacente aos pedidos<sup>48</sup>, acolhendo a inadequação dos elementos da tradicional concepção de *cause of action*. Conforme o *Restatement*, os pedidos extintos por uma primeira demanda devem incluir “*all rights to the plaintiff to remedies against the defendant with respect to all or any part of the transaction, or series of the connected transactions, out of which the action arose.*”<sup>49</sup> Para os propósitos dessa concepção, o termo *transaction* é “*a natural grouping or common nucleus of operative facts*”. O grupo de fatos é aquele conectado em tempo, espaço e origem, se há conveniência na litigância única e, por fim, se as expectativas e os negócios das partes serão satisfeitos com litigância única.<sup>50</sup>

Antes mesmo do advento do *Restatement (second) of Judgments*, VESTAL apontava tendências dos tribunais na consideração do que seria a *cause of action* sob a perspectiva da *transaction*. Primeiramente, na determinação das questões que a comporiam, dever-se-ia levar em consideração a conveniência de julgamento (*trial convenience*). Segundo ela, a consolidação em uma mesma ação poderia expandir-se para outra primando pela eficiência na prestação jurisdicional. Assim, observam-se os fatos e não as diferentes e possíveis teses jurídicas para determinação de uma *causa of action*.<sup>51</sup> Além da conveniência de julgamento, a estabilidade (*stability*) é outro fator determinante para união dos pedidos, na medida em que diversas ações causam indesejável incerteza jurídica e também econômica principalmente quando a demanda envolver propriedades, afinal o verdadeiro dono, que poderá vender, tirar proveito econômico do bem, deverá esperar até o

<sup>48</sup> KWON, Soonhyung. *Comparison of Res Judicata in Korea and the US*. In *Korean J. Int'l & Comp. L.* vol. 31. 67-93, 2003. p. 77.

<sup>49</sup> §24 (1), *Restatement (second) of Judgments*.

<sup>50</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; *Civil Procedure*. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 647.

<sup>51</sup> VESTAL, Alan D. *Developments in the Law – Res Judicata*. In. *Harvard Law Review*. Volume 65, 818-884, 1952, p. 826.

juízo da última questão.<sup>52</sup> A união também importa em otimização da compensação (*countervailing policies*), posto que a liquidação dos danos sofridos por ambas as partes poderia ser resolvido na mesma questão sob os mesmos índices de desvalorização ou supervalorização da moeda a ponto de não privilegiar ou prejudicar as partes indevidamente.<sup>53</sup> Há também a preocupação em evitar possíveis manipulações processuais pelas partes, com base na prevenção da renúncia, desistência, fraude e erro (*waiver, fraud, mistake, merger*). Pode acontecer de uma segunda demanda, a parte ocultar fatos ou obstaculizar a união das questões a fim de produzir novo julgamento com resultado diferente do anterior. Essa artimanha está dentro da doutrina da *estoppel* ou da *waiver norte-americana*. É claro que nem sempre a segunda demanda é obstada pela preclusão. Muitos tribunais entendem ser possível a rediscussão com base em escusável ignorância de fatos e de leis, ou, até mesmo, por questões de justiça – quando o tribunal entenda que o primeiro julgamento foi errôneo.<sup>54</sup>

No mesmo sentido do *Restatement* e da doutrina de VESTAL, o parágrafo 13(a), *Federal Rules of Civil Procedure*<sup>55</sup>, determina que o requerido deva exercer o direito a *counterclaim* (pedido reconvenicional) contra o autor com base na mesma relação jurídica por este intentada. Como o pedido reconvenicional é compulsório de acordo com a regra supra, se o requerido não o interpuser, fica ele impedido de levantar nova discussão. O julgamento da ação inicial possui efeito preclusivo em relação aos pedidos posteriores que deveriam estar relacionados com aquele inicial.<sup>56</sup>

---

<sup>52</sup> VESTAL, Alan D. Developments in the Law – Res Judicata. In. Harvard Law Review. Volume 65, 818-884, 1952, p. 827.

<sup>53</sup> VESTAL, Alan D. Developments in the Law – Res Judicata. In. Harvard Law Review. Volume 65, 818-884, 1952, p. 828.

<sup>54</sup> VESTAL, Alan D. Developments in the Law – Res Judicata. In. Harvard Law Review. Volume 65, 818-884, 1952, p. 830.

<sup>55</sup> Rule 13. Counterclaim and Crossclaim

(a) Compulsory Counterclaim.

(1) *In General*. A pleading must state as a counterclaim any claim that—at the time of its service—the pleader has against an opposing party if the claim:

(A) arises out of the transaction or occurrence that is the subject matter of the opposing party's claim; and

(B) does not require adding another party over whom the court cannot acquire jurisdiction.

<sup>56</sup> KWON, Soonhyung. *Comparison of Res Judicata in Korea and the US*. In *Korean J. Int'l & Comp. L.* vol. 31. 67-93, 2003. p. 77.

A regra estabelecida na *Rule 18 – joinder of claims* - segue também no mesmo sentido à medida que a parte que impõe um direito em juízo em sede de pedido original, reconvenicional, entre outros, pode uni-lo, seja independentemente, seja alternativamente, aos pedidos feitos.<sup>57</sup> Ainda, na mesma linha, pela regra estabelecida na *Rule 15 – amended and supplemental pleadings* –<sup>58</sup> há possibilidade de a parte emendar seu pedido livremente antes da sua recepção pela outra parte e nos vinte dias após o fato.

Porém, advertência deve ser feita no sentido de que é dada carta branca para os tribunais afastarem o *transaction test* quando, no caso concreto, houver impossibilidade de satisfação do direito pleiteado.<sup>59</sup> Quando outros direitos primários forem impossibilitados pela utilização desse método, há de se afastá-lo.

Conclui-se que, pelo *transactional test*, adotado pelo 24 (1) do *Restatement (second) of Judgments* e pelas *federal rules* 13, 18, 15) há a liberdade de condensar pedidos decorrentes de uma mesma situação fática ou conjunto de fatos anexos, ampliando os limites da coisa julgada àquilo que for conveniente para as partes.

No Brasil, com o Código de Processo de 1973, não há a noção de conveniência para as partes, e assim, a maleabilidade do sistema norte-americano. Também não há compulsoriedade à utilização de pedido reconvenicional, podendo o requerido optar por iniciar ação em processo diferente. Portanto, no Brasil, o julgamento em uma ação inicial não obsta que o requerido postule em nova ação o que poderia ter feito a título reconvenicional, isto é, não há preclusão daquilo que poderia ter sido feito em reconvenção e não o foi.

---

<sup>57</sup> Rule 18 (a): JOINDER OF CLAIMS AND REMEDIES (a) Joinder of claims. A party asserting a claim to relief as an original claim, counterclaim, cross-claim, or third-party claim, may join, either as independent or as alternate claims, as any claims, legal equitable or maritime, as the party has against an opposing party.

<sup>58</sup> RULE 15. AMENDED AND SUPPLEMENTAL PLEADINGS (a) Amendments. A party may amend the party's pleading once as a matter of course at any time before a responsive pleading is served or, if the pleading is one to which no responsive pleading is permitted and the action has not been placed upon the trial calendar, the party may so amend it at any time within 20 days after it is served. Otherwise a party may amend the party's pleading only by leave of court or by written consent of the adverse party; and leave shall be freely given when justice so requires. A party shall plead in response to an amended pleading within the time remaining for response to the original pleading or within 10 days after service of the amended pleading, whichever period may be the longer, unless the court otherwise orders.

<sup>59</sup> FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R.; Civil Procedure. Third edition. ST. Paul Minn, 1999, p. 648.

## 2 LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA NO DIREITO BRASILEIRO

Diferentemente do tratamento anterior, no código processual civil brasileiro de 1973 não há formação de coisa julgada sobre questões incidentes. Porém, isso sempre foi tema polêmico na doutrina brasileira. A opção do legislador brasileiro foi mais restritiva, limitando a coisa julgada ao dispositivo da sentença. É o que se depreende dos artigos 474 e 469 combinados com o 128 do Código de Processo Civil de 1973.<sup>60</sup> Entretanto, a depender da orientação interpretativa pode-se ampliar ou restringir os limites objetivos da coisa julgada, atentos às vantagens e às desvantagens.

### 2.1 Os limites objetivos sobre a coisa julgada material

No sistema brasileiro, para análise da coisa julgada que envolva o mérito da questão, é necessário avaliar o pedido, a causa de pedir, bem como a eficácia preclusiva da coisa julgada, pois são os aspectos objetivos que definem a ação.

Nesse estudo, destacam-se a corrente restritiva, que limita objetivamente à coisa julgada aos exatos termos da causa de pedir, e a corrente ampliativa, que estende à coisa julgada aos motivos ou às questões incidentes.

#### 2.1.1 Corrente restritiva

Parte da doutrina crê que não se pode afastar a teoria do *tria eadem*, assim, deve haver total correspondência entre pedido e causa de pedir.<sup>61</sup>

No sistema brasileiro atual, a causa de pedir é integrada pela (a) descrição dos fatos fundantes do pedido e (b) pela correlação entre fatos e

---

<sup>60</sup> O art. 474 do Código de Processo civil estabelece que “*Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido.*” O 469 estabelece que “*Não fazem coisa julgada: I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença; III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.*”

<sup>61</sup> Ver BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Eficácia Preclusiva da Coisa julgada Material no Sistema de Processo Civil Brasileiro. In: Direito Processual Civil – Ensaio e Pareceres. Rio de Janeiro, 1971, p. 97-109. TALAMINI, Eduardo. Coisa Julgada e sua Revisão. São Paulo: Editora Revista dos tribunais. 2005. P. 87. MITIDIERO, Daniel Francisco. Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva. In: Revista Forense, v. 388, novembro/dezembro 2006, p. 73-77.

consequências jurídicas. Para CRUZ E TUCCI, há que se distinguir entre fatos principais, que dão configuração mínima à causa de pedir, e fatos simples, que não apresentam o suporte fático da norma jurídica e nem pertencem à causa de pedir.<sup>62</sup> TALAMINI explica, por exemplo, que em demanda envolvendo indenização em virtude de acidente automobilístico, a causa de pedir diz respeito à responsabilidade civil emanada da situação de ilícito, não importando os fatos secundários de embriaguez ao volante, desatenção dos condutores, etc. O autor não poderia propor nova ação argumentando que o motorista do outro carro estava embriagado ao invés de estar falando ao telefone – a primeira decisão estará coberta pelo manto da coisa julgada.<sup>63</sup>

A opção do legislador por restringir os limites objetivos da coisa julgada é política. Já no Código de Processo Civil de 1939,<sup>64</sup> havia a polêmica interpretação da coisa julgada no artigo 267 daquele Código, pois uma das explicações dada pela doutrina atribuía efeito vinculante do julgamento não só ao dispositivo da sentença, mas também às “premissas necessárias”, questões prejudiciais, porque, nesse artigo fora suprimida a locução “nos limites da lide”.<sup>65</sup>

Essa interpretação foi afastada em nome do princípio do dispositivo, que faz com que “as partes sejam donas do processo”, podendo limitá-lo.<sup>66</sup> Com efeito, o CPC de 1973 foi marcado pela disposição das partes, advinda de uma concepção liberal típica de um processo individualista. Assim sendo, nada mais natural que limitá-lo à vontade daqueles que litigam. Como vantagem dessa concepção, pode-se dizer que é evitado o fator surpresa, à medida que as

---

<sup>62</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério. A causa petendi no processo civil. 3ª e. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2009, p. 162.

<sup>63</sup> TALAMINI, Eduardo. Coisa Julgada e sua Revisão. São Paulo: Editora Revista dos tribunais. 2005. p. 78.

<sup>64</sup> Para maiores considerações acerca da evolução do conceito de coisa julgada, imprescindível ver BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Ainda e sempre a Coisa Julgada. Revista dos Tribunais, nº 416. Pp 09-17, junho, 1970.

<sup>65</sup> BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: Sentença e Coisa Julgada, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 103-137, p. 106.

<sup>66</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience*). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:<[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

partes litigarão conforme suas possibilidades de produzir prova, de dedicar-se à determinada questão.

Para essa corrente, aceita sob a égide do atual Código de Processo Civil, a ação declaratória incidental é o mecanismo apto a atribuir o caráter de coisa julgada às questões prejudiciais, não sendo passível estendê-la à fundamentação, já que depende da iniciativa das partes (art. 470 do CPC) e resulta em sentença que conterà a solução da questão prejudicial no dispositivo, necessário a conferir toda a segurança que o sistema brasileiro necessita. Segundo GIDI “[t]rata-se de remédio legal que visa à ampliação dos limites objetivos da coisa julgada, em atenção ao duplo interesse da economia processual e da prevenção de decisões conflitantes.”<sup>67</sup>

Entender a ação declaratória incidental como remédio politicamente adequado ao princípio do dispositivo e à necessidade de expansão dos limites objetivos da coisa julgada é também a posição de BARBOSA MOREIRA, para o qual se - e quando - houver interesse das partes em expandir a coisa julgada às questões prejudiciais, então elas podem se valer da ação incidental.<sup>68</sup> Seria injusto obrigá-las a litigar exaustivamente acerca de questões sobre as quais não se possa produzir prova naquele momento. Essa é a opção majoritária da doutrina, em que pese entendimento dissonante.<sup>69</sup>

O que poderia ser encarado como uma desvantagem da concepção restritiva de coisa julgada fundada no princípio do dispositivo do processo é que o individualismo que outrora permeou todos os sistemas (civil, constitucional, processual), hoje, abra espaço para uma concepção publicista e ativista de processo civil, em que se pensa em soluções para problemas estruturais, culturais e técnicos da realidade judiciária brasileira.

---

<sup>67</sup> GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience*). In: Revista de Processo. 2011. p. 101-138. Disponível e:<[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

<sup>68</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Questões Prejudiciais e Coisa Julgada. Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara, vol. 16, p. 14, Rio de Janeiro: Procuradoria-Geral do Estado, 1967, p. 228.

<sup>69</sup> ALVIM, Thereza de Arruda. Questões Prévias e Limites Objetivos da Coisa Julgada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 78 e 98, para a qual com a extensão da coisa julgada às questões prejudiciais privilegia-se a economia processual.

### 2.1.2. Corrente ampliativa

Para que tratarmos das soluções para os problemas estruturais da realidade judiciária brasileira, é necessário investigar a contribuição da corrente ampliativa da coisa julgada, a qual extrapola os limites da causa de pedir.

OVÍDIO BATISTA entende que determinar o limite objetivo da coisa julgada depende da compreensão de *“limites da lide e das questões decididas”*, conforme dicção do artigo 468 do Código de Processo Civil de 1973.<sup>70</sup> O processualista gaúcho faz indispensável digressão ao conceito de lide *carneluttiano*, para o qual o processo compreende todas as questões cuja resolução constitui um pressuposto da situação demandada,<sup>71</sup> não se tratando apenas de questões enunciadas pelas partes, bastando apenas que seja revelada uma conexão lógica entre as questões e a demanda.<sup>72</sup> Assim, *“a coisa julgada envolve todas as questões cuja solução seja pressuposto da decisão final da causa, estejam elas expressas ou não na petição inicial, mas as questões que não forem invocadas pelo autor ficarão fora da demanda, embora pertençam à lide”*.<sup>73</sup> Por fim, conclui que, à luz do Código de 1973, é indubitável que apenas o dispositivo faz coisa julgada; entretanto, tão correta quanto esta premissa é aceitar que o dispositivo se dimensiona pelos motivos da sentença, tanto que o legislador os considera determinantes para o alcance da parte dispositiva da sentença.<sup>74</sup>

ARAKEN DE ASSIS entende que, em função da eficácia preclusiva da coisa julgada, o autor tem de trazer de uma só vez todas as causas de pedir

---

<sup>70</sup> BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: *Sentença e Coisa Julgada*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 103-137, p. 106.

<sup>71</sup> BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: *Sentença e Coisa Julgada*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 103-137, p. 106.

<sup>72</sup> CARNELUTTI, Sistema di diritto processuale civile, vol I, p. 919, 920 apud BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: *Sentença e Coisa Julgada*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 103-137, p. 124.

<sup>73</sup> BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: *Sentença e Coisa Julgada*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 103-137, p. 124.

<sup>74</sup> BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: *Sentença e Coisa Julgada*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 103-137, p. 106/107.

que possam gerar o acolhimento do pedido, - isto é, utiliza-se um só processo para extinguir totalmente a lide.<sup>75</sup>

TESHEINER, por sua vez, coloca-se como meio termo entre as correntes restritiva e ampliativa, afirmando que outra demanda fica obstada pelo efeito preclusivo da coisa julgada somente quando proposta sobre um fato de mesma natureza conducente do mesmo efeito jurídico. Assim, ao ter julgamento em ação de despejo com fundamento em danos nas portas do imóvel, segunda demanda com fundamento em danos nas janelas ficaria obstaculizada pela eficácia preclusiva da coisa julgada.<sup>76</sup>

Os benefícios da corrente ampliativa são parecidos com as vantagens do sistema americano: evitam-se decisões contraditórias, pois todos os problemas são resolvidos em uma mesma ação, havendo segurança jurídica, e, com isso, também há a economia processual. O Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) adota expressamente a corrente ampliativa dos limites objetivos da coisa julgada no artigo 503, para o qual “Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida. § 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se: I - dessa resolução depender o julgamento do mérito; II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia; III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.”

Com esse dispositivo, haveria a ampliação da coisa julgada a questões prejudiciais tendente à clássica *issue preclusion*.<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> ASSIS, Araken de. Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada. Doutrina e prática do processo civil contemporâneo. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 231-234.

<sup>76</sup> TESHEINER, José Maria Rosa. A autoridade e eficácia da sentença – Crítica à teoria de Liebmann. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, vol 3, p. 16-47, set/out, 1999.

<sup>77</sup> Para análise mais detalhada vide GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience*). In: *Revista de Processo*. 2011. p. 101-138. Disponível e:< [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014. Para os autores, esse artigo deveria ser modificado, excluindo-se as questões prejudiciais, tendo em vista justamente o atual sistema estadunidense que, embora mantenha a *issue preclusion* na teoria, muito dificilmente a aplica na prática.

Porém, tal qual no sistema estadunidense, ao admitir a pura *issue preclusion*, é provável a ocorrência das mesmas dificuldades ao invés dos benefícios prometidos - mais morosidade e complexidade, afinal o juiz deve conhecer de maior número de questões, além de um despreparo das partes para trabalhar com todas as questões naquela altura da demanda.<sup>78</sup> CARLOS ALBERTO ALVARO DE OLIVEIRA, em estudo sobre a tensão entre os princípios constitucionais de efetividade e segurança jurídica, afirma que o processo deve estar inserido na realidade política e social, somente assim uma regra procedimental poderá assegurar a realização de valores, especialmente os constitucionais, como é a segurança jurídica e a segurança dos direitos.<sup>79</sup> Isso quer dizer, que não convém adotar regras processuais desvinculadas da realidade, principalmente da realidade de cartórios e gabinetes do judiciário brasileiro e da realidade do povo que pede auxílio ao poder estatal. Sabidamente, o judiciário estadunidense não conhece o fenômeno do abarrotamento de processos de que sofre os gabinetes brasileiros. Assim, transplantar uma regra processual baseado em experiência de país que vivencia outra realidade e cultura é ao mínimo criticável.

Conclui-se, portanto, que a corrente ampliativa dos limites objetivos da coisa julgada visa a abarcar em um mesmo processo diversas questões, discutidas ou não pelas partes, mas que sejam precedentes lógicos para a sentença final, mesmo que não constantes do dispositivo da sentença. Com isso, uma segunda demanda ficaria mais facilmente obstaculizada, pois sobre um maior número de questões haveria o efeito preclusivo da coisa julgada. Embora os objetivos sejam nobres, na prática, tal qual nos Estados Unidos, a averiguação dos requisitos, identidade de questões, contraditório forte, necessariedade, previsibilidade, é de tão difícil aplicação, que se torna custoso, complexo e demorado, reduzindo a aplicação do instituto a poucos casos práticos.

---

<sup>78</sup> Para a mesma conclusão vide GIDI, Antonio, *et. all, nota supra*.

<sup>79</sup> O texto traz como plano de fundo, não a discussão sobre coisa julgada, mas sobre a maneira de se conceber o processo como meio para a realização dos valores constitucionais, sob a égide do formalismo valorativo. DE OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito-PPGDir./UFRGS**, v. 2, n. 4, 2004, p. 128.

## 2.2 A atualidade e o futuro da ampliação da coisa julgada material no direito brasileiro

Se, no que tange à coisa julgada, o Código de 1973 primava pelo princípio do dispositivo e pelo seu caráter individualista, certamente mitigado pelas reformas, o novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), publicista, tende a se aproximar do sistema americano, propondo mudança considerável.

### 2.2.2 Opção do Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015)

Como foi visto até este ponto, os limites objetivos da coisa julgada no direito brasileiro atual são bastante restritivos, em razão da interpretação dos artigos 468 e 469 do Código de Processo Civil de 1973 combinados com o 128 do CPC, no qual a lide não pode ser decidida senão “nos limites em que foi proposta” – no pedido.

Tal qual as *federal rules*, o sistema processual brasileiro fez sua opção. O Novo Código de Processo Civil altera a solução atual da relação entre coisa julgada e questões prejudiciais. Este é o tratamento dos limites objetivos da coisa julgada no Novo Código de Processo Civil:

Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.

Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:

I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;

II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;

III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.

§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.

Percebe-se que o cuidado com o princípio do dispositivo foi mantido como regra no sistema jurídico pelo artigo 503, à medida que a decisão “*tem*

*força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida*". Porém, logo em seguida, veem-se mitigações à regra, estendendo a coisa julgada às questões prejudiciais, decididas expressa e incidentalmente no processo, desde que haja os mesmos requisitos da *issue preclusion* dos Estados Unidos: necessidade da questão incidental para solução da questão principal (inciso I), contraditório forte, não se aplicando no caso de revelia (inciso II), juiz competente em razão da matéria e da pessoa (inciso III).

Assim, ao que tudo indica adotar-se-á um sistema, em certa medida, dual – haverá a formação da coisa julgada sobre a questão principal, mas também sobre a incidental, mesmo que as partes não tenham feito pedido. Com isso, a experiência americana pode trazer diversas contribuições à tentativa brasileira de modernização, em que pese, como demonstrado, não sejam tão otimistas na aplicação prática.

Se o próprio sistema que vislumbrou a coisa julgada para questões incidentais a afasta na prática por reconhecer suas deficiências (em vez de gerar celeridade e eficiência, torna o processo moroso e custoso), quem poderá imaginar os percalços por que passará o sistema processual brasileiro ao simplesmente importar o instituto. Certamente, no Brasil levará tempo a adaptação à coisa julgada em questões incidentais sem uso da ação declaratória incidental e levará ainda mais tempo para se estudar se a alteração foi benéfica ou não. A partir da experiência americana, que arrolou no *Restatement* as possíveis decisões como se de mérito fossem para fins de operar-se a *claim preclusion*, pelo efeito do *transaction test*, afastando a *issue preclusion*, pode-se fazer um prognóstico - modesto e talvez precoce - do destino e futuro da ampliação da coisa julgada no sistema brasileiro: a aplicação do artigo 503, §1º do Novo Código de Processo Civil trará confusão aos operadores do direito, e, principalmente demora e custo processuais, tal como aconteceu no similar sistema americano.

Porém, o reconhecimento da coisa julgada incidental, é um primeiro passo para agilizar o processo de ações de massa flagrantemente idênticas, à medida que possibilita aproveitamento de mesma instrução e decisão, desde que, é claro, haja uma ampla oportunidade de contraditório por parte dos

litigantes iniciais e sejam demandas facilmente identificáveis como iguais e que não comportem produção de provas diversas.

Assim sendo, o novo tratamento da coisa julgada no novo código de processo civil é mudança relevante que merece maiores considerações, principalmente por estender a coisa julgada às questões incidentais, mas serve também como um início para discussão de problemas estruturais bem maiores, como a diminuição de ações de massa, desafio para as instituições<sup>80</sup>, e que ocupam grande parcela das estantes em todas as instâncias judiciárias no Brasil.

---

<sup>80</sup> DIFINI, Luiz Felipe Silveira. O desafio das ações de massa. *Coluna do Tribunal de Justiça do RS, do jornal O Sul*. Publicado em 14/12/2014. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/2014/12/14/o-desafio-das-acoes-de-massa/>> Acesso em 18/12/2014.

## CONCLUSÕES

Os sistemas processuais em análise, no que tange à coisa julgada e seus limites objetivos, têm profundas diferenças. O brasileiro adota solução restritiva, limitando-a ao dispositivo da sentença, excluindo os motivos da decisão e as questões prejudiciais que não tenham sido expressamente formuladas pelas partes, com fundamento no princípio do dispositivo. A discussão sobre a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada às questões incidentais sempre foi gerador de celeuma doutrinária, embora, na prática, o sistema brasileiro, utilize com efetividade a ação declaratória incidental, a qual cumpre com o papel de manter a ingerência das partes sobre as questões incidentais a serem decididas (dispositivo) e formar coisa julgada sobre questões incidentes. O único problema que persiste é a possibilidade de decisões contrárias. Mas essa é uma questão de coerência judiciária.

No sistema estadunidense, produto de sua cultura e sociedade voltadas para o utilitarismo, a coisa julgada abarca questões principais e incidentais com vistas à economia processual e eficiência. A regra da *issue preclusion* exige vários requisitos para sua implementação: identidade das questões efetivamente decidida e controvertida em processo anterior, em função das provas, semelhanças, lapso de tempo e espaço entre os processos que as discutem, e, por fim, necessidade. A comprovação de todos esses requisitos, com o passar dos anos e o amadurecimento doutrinário, levou ao afastamento da *issue preclusion*, por tornar o processo mais moroso e complexo, rompendo com as ideias de eficiência e celeridade. A maioria das questões teve como solução a regra da *claim preclusion*, para a qual ficam revestidas pelo mando da coisa julgada todas as questões que foram e poderiam ter sido levantadas. Como uma solução utilitária, o *Restatement* elencou série de decisões que teriam o status de decisão de mérito para fins de coisa julgada material. Porém, não se pode olvidar que a *issue preclusion* possui seus méritos, principalmente aquele que possibilita a extensão da coisa julgada a terceiros, pela operacionalidade da *non-mutual defensive issue preclusion* e *non-mutual offensive issue preclusion*, as quais mesmo repletas de regras para aplicação, possibilitam economia de tempo e custo processuais.

O Novo Código de Processo Civil aproxima-se da regra norteamericana, prevendo um sistema dual, tanto para questões principais efetivamente discutidas, como para prejudiciais, inclusive com os mesmos requisitos de formação do modelo estadunidense. Teoricamente, isso conduzirá a uma economia processual e segurança jurídica por meio de decisões não contraditórias. Entretanto, na prática, tal como o sistema americano, dificuldades, principalmente na percepção de identidade das questões, custará maior esforço e complexidade para o sistema. Soma-se a isso as dificuldades de adaptação, já que a estrutura e a cultura brasileira não primam pelo rigor lógico que norteia as decisões caso a caso do sistema americano. Entretanto, com a adoção da *issue preclusion*, haverá mais possibilidade de se discutir, em um primeiro momento a extensão das decisões a terceiros, na tentativa de aplacar o mal causado pelas demandas de massa. Esse parece ser o eterno embate entre os princípios da eficiência e segurança jurídica.

Diante da futura e difícil adaptação às novas linhas da coisa julgada no direito processual brasileiro, que em muito destoam da atualidade na teoria, e da própria experiência americana, pode-se dizer que a solução restritiva adotada atualmente no Brasil é mais simples, econômica e efetiva, como, aliás, defende grande parte de nossa doutrina. Importar um modelo mais complexo na prática, embora fundamentado teoricamente, e de efetividade duvidosa é suplantar o que estava dando certo de acordo com a realidade brasileira. Essa é uma das conclusões possíveis quando se analisa o futuro da coisa julgada pela importação do modelo americano.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Thereza de Arruda. *Questões Prévias e Limites Objetivos da Coisa Julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

ASSIS, Araken de. Reflexões sobre a eficácia preclusiva da coisa julgada. *Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Eficácia Preclusiva da Coisa julgada Material no Sistema de Processo Civil Brasileiro. In: *Direito Processual Civil – Ensaios e Pareceres*. Rio de Janeiro, 1971, p. 97-109.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Questões Prejudiciais e Coisa Julgada. *Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado da Guanabara*, vol. 16, p. 14, Rio de Janeiro: Procuradoria-Geral do Estado, 1967.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Ainda e sempre a Coisa Julgada. *Revista dos Tribunais*, nº 416. Pp 09-17, junho, 1970.

BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. Limites objetivos da coisa julgada no atual direito brasileiro. In: *Sentença e Coisa Julgada*, 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, pp; 103-137, 2003.

CLARK , Charles E. The code *cause of action*. *Yale Law Journal*, volume 33, pp. 817-837, 1924.

CLEARY, Edward W. Res Judicata Reexamined. *The Yale Law Journal*, volume 57, número 03, Janeiro, pp. 339/350, 1948.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *A causa petendi no processo civil*. 3ª e. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2009.

CURRIE, David. P. Res Judicata: The Neglected Defense. *The University of Chicago Law Review*, vol 45, pp. 316-350, 1978.

DIFINI, Luiz Felipe Silveira. O desafio das ações de massa. Coluna do Tribunal de Justiça do RS, do jornal *O Sul* . Publicado em 14/12/2014. Disponível em: <<http://www.ajuris.org.br/2014/12/14/o-desafio-das-acoes-de-massa/>> Acesso em 18/12/2014.

FRIEDENTHAL, Jack H; KANE, Mary Kay; MILLER, Arthur R. *Civil Procedure*. Third edition. ST. Paul Minn, 1999.

GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília. Limites Objetivos da Coisa Julgada no Projeto de Código de Processo Civil: Reflexões Inspiradas na Experiência Norte-Americana (*Issue preclusion in the Proposed Code of Civil Procedure: Reflexions Inspired in the US Experience*). In: *Revista de Processo*. 2011. p. 101-138. Disponível e:<

[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1849208](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1849208)> Acesso em 15/12/2014.

HAZARD JR, Geoffrey C. Preclusion as to Issues of Law: The Legal System's Interest. *Iowa Law Review*. Vol. 70, p. 81, 1984.

KWON, Soonhyung. Comparison of Res Judicata in Korea and the US. In *Korean J. Int'l & Comp. L.* vol. 31. 67-93, 2003.

McCASKILL, O. L. Actions and causes of action. *The Yale Law Journal*, Vol. 34, No. 6 (Apr., 1925), pp. 614-651

MITIDIERO, Daniel Francisco. Coisa julgada, limites objetivos e eficácia preclusiva. In: *Revista Forense*, v. 388, p. 73-77, novembro/dezembro 2006.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. O processo civil na perspectiva dos direitos fundamentais. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito–PPGDir./UFRGS, v. 2, n. 4, 2004.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de; MITIDIERO, Daniel Francisco. Curso de processo civil.. In: Curso de processo civil. Teoria geral do processo civil e parte geral do direito processual civil São Paulo : Atlas, 2012. v. 2 (327 p.)

PRATES, Marília Zanella. *A coisa julgada no direito comparado: Brasil e Estados Unidos* Salvador: Jus Podvium, 2013.

STEAKLEY, Zolie; HOWELL Jr., Weldon. Ruminations on Res Judicata. *Southwestern Law Journal*, vol. 28. p.355/372, 1974.

TALAMINI, Eduardo. *Coisa Julgada e sua Revisão*. São Paulo: Editora Revista dos tribunais. 2005.

TESHEINER, José Maria Rosa. A autoridade e eficácia da sentença – Crítica à teoria de Liebmann. *Revista Síntese de Direito Civil e Processual Civil*, Porto Alegre, vol 3, p. 16-47, set/out, 1999.

VESTAL, Alan D. Developments in the Law – Res Judicata. In. *Harvard Law Review*. Volume 65, 818-884, 1952.

VESTAL, Alan D. Res Judicata /Claim Preclusion: Judgment for the CLaimant. *Northwestern University Law Review*, vol 62, nº 3, 1967.

VON MOSCHZISKER, R. Res Judicata. **Yal Law Journal**, v. 38, n. 10, p. 299–334, 1929.