

SOBERANIA E JURISDIÇÃO: A COISA JULGADA MATERIAL NO NOVO CPC

SOVEREIGNTY AND JURISDICTION: THE JUDGED MATERIAL IN THE NEW CIVIL PROCEDURE CODE

Jônatas Luiz Moreira de Paula¹

Bruno Smolarek Dias²

RESUMO

O presente artigo analisa a correlação entre sanção jurídica, tutela jurisdicional e a autoridade da coisa julgada material, com o objetivo de verificar nesta a manifestação da soberania do estado em decorrência da atividade jurisdicional. O método utilizado na investigação foi o indutivo; no tratamento dos dados o método Cartesiano foi aplicado. Como técnica de pesquisa foi utilizada a pesquisa bibliográfica. As principais categorias neste artigo foram grafadas com letras iniciais em maiúscula, para demonstrar sua posição e conteúdo na estrutura deste artigo.

PALAVRAS-CHAVES: Sanção jurídica; Tutela Jurisdicional; Coisa julgada material.

ABSTRACT

This article analyzes the correlation between legal sanction, judicial protection and the authority of res judicata material, with the purpose of verifying in this the manifestation of the sovereignty of the state as a result of the jurisdictional activity. The method used in the research was the inductive, in the data treatment the Cartesian was applied. As research technique the bibliographical research was used. The main categories in this articles were signaled with the initial letters in Caps, to demonstrate their position and content in the structure of the article.

KEY WORDS: Legal sanction; Jurisdictional protection; Judged material.

¹ Advogado. Mestre (UEL), Doutor (UFPR) e Pós-Doutor em Direito (Universidade de Coimbra - Portugal). Professor Titular da UNIPAR nos Cursos de Graduação e Mestrado em Direito, jlmp@prof.unipar.br. Umuarama, Paraná. Brasil.

² Advogado. Mestre (PUC-PR), Doutor (UNIVALI) e Doutor (Università degli Studi di Perugia - Itália). Professor Titular da UNIPAR nos Cursos de Graduação e Mestrado em Direito, professorbruno@prof.unipar.br. Francisco Beltrão, Paraná, Brasil.

INTRODUÇÃO

Desde a democratização do Brasil a partir da Constituição Federal de 1988, o conteúdo axiológico das normas jurídicas e das decisões judiciais passaram a ter relevância na ciência jurídica. É o incremento do Direito a partir da efetivação dos direitos fundamentais.

Todavia a análise intra-dogmática da construção da decisão judicial, o pronunciamento da tutela jurisdicional, a imposição da sanção jurídica e a sua imutabilidade e indiscutibilidade por força da coisa julgada, permanecem os mesmos. O Novo CPC, por sua vez, adiciona a esse receituário a concepção da coisa julgada como a autoridade da decisão judicial.

Esse breve ensaio procura fazer a correlação da sanção jurídica com a tutela jurisdicional e destas com a autoridade da coisa julgada material como meio de manifestação da soberania estatal por exercício da atividade jurisdicional dentro de um enfoque meramente técnico.

Com efeito.

1 ESTADO E DIREITO: MONISMO COM REALIDADES DISTINTAS.

Muito se discute se há uma concepção dualista ou monista sobre Estado e Direito. Para os partidários da visão dual, Estado e Direito são entes distintos que se manifestam igualmente de modo distintos. As origens históricas do Estado e o Direito Natural são claras manifestações desse dualismo. Na história brasileira, poder-se-ia dizer que, com a proclamação da independência em 1822, havia o Estado mas não havia um ordenamento jurídico nacional, sendo aplicado (provisoriamente) as leis vigentes portuguesas que não atentassem contra a soberania nacional. Ou seja havia um estado nacional, com uma estrutura de poder público, mas o direito vigente era o estrangeiro enquanto não se elaborasse uma ordem jurídica interna.

Todavia a construção do Estado de Direito a partir das revoluções Americana e Francesa no quarto final do século XVIII conduzem a uma moderna concepção

unitarista de Estado e Direito. Isso porque pode-se ter que os elementos do estado são povo, território, poder e ordenamento jurídico³. O poder decorre da soberania nacional e ele se manifesta na divisão de competências dos chamados Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário e nas diversas formas de atuação do poder público para a regência do Estado e do governo; e o ordenamento jurídico advém de um modo de organização da sociedade e do Estado através da multiplicidade de leis e decisões judiciais.

A concepção unitarista do Estado e Direito igualmente decorre do positivismo jurídico que emergiu no século XIX e parte do pressuposto kelsiano de que Estado e Direito são realidades distintas, embora originados da mesma fonte – a sociedade politicamente organizada.

Com efeito.

Com o positivismo jurídico houve expurgo de fatores a-racionalistas na produção do conhecimento jurídico e político. A metodologia do positivismo científico comteano encerra em uma grande moldura histórica, eis que em seu pensamento a civilização em geral atravessou três grandes fases: a teológica, em que a humanidade recorreu a seres transcendentais e divinos para explicar os fenômenos da experiência; a metafísica, segunda fase, em que se recorria a entidades racionais abstratas; e a positiva, terceira fase, na qual se pretende entender os fatos unicamente em sua realidade empírica e em suas relações científicas. Nesta última fase substitui-se o culto da divindade pelo culto da humanidade, porque esta seria a mais complexa e mais rica forma de realidade que a ciência positiva possa atingir; seria uma entidade superior e mais real do que os próprios indivíduos⁴. No estado positivo, onde há renúncia à necessidade de conhecimento da causa primeira dos fatos, estuda-se com método rigoroso as leis que regem esses fatos, cujo conhecimento aproveita à humanidade⁵.

³ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Tradução de Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes; Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1990, p. 207-261.

⁴ PADOVANI, Umberto; CASTAGNOLA, Luís. **História da Filosofia**. 8ª edição. São Paulo: Melhoramentos, 1970, p. 466.

⁵ MOSCA, Gaetano; BOUTHOU, Gaston. **Histórias das Doutrinas Políticas**. 6ª edição. Tradução de Marco Aurélio de Moura Matos. Rio de Janeiro: Zahar Editores, Editora Universidade de Brasília, 1983, p. 256.

Os efeitos do positivismo científico impôs a doutrina pela qual não há outro direito senão aquele estabelecido diretamente ou reconhecido pelo poder político, contemplando, assim, a máxima hobbesiana: não é a sabedoria, mas a autoridade que cria a lei, e quando se fala em autoridade se refere ao poder que dela emana⁶. Acresce Norberto Bobbio que o direito é um produto do poder, de tal sorte que o nexó entre poder político e o direito já passa ser estabelecida a partir da definição da ordem jurídica, pois a existência desta depende de um poder político, e a política é delimitada e disciplinada pelo direito, para que se possa exercer a coação⁷.

Além disso pelo positivismo jurídico pode-se averiguar se o poder é legítimo ou ilegítimo. Isto é, examinar se a aquisição e o exercício do poder estão em conformidade com a ordem jurídica. Diante deste exame, observa Bobbio a relação entre direito e política se inverte: não é mais o poder político que produz o direito, mas o direito que justifica o poder político. A legitimidade do poder decorre do exercício pelo justo título; e justo título significa a autorização estabelecida por uma norma ou por um conjunto de normas gerais que pronuncia quem tem o direito de comandar e de ter seus comandos obedecidos⁸.

O direito que decorre do poder é um direito posto, mas o poder decorre do direito, eis que decorre do Estado de Direito. Essa dialética se mostra assim sintetizada: *autorictas facit legem* ou *lex facit regem*? Mas, na verdade, nem o poder nem o direito podem dispensar um do outro; ambos necessitam fisiologicamente um do outro.

Diante disso, Kelsen aponta o caráter normativo do Estado ao qual assinala uma autoridade superior aos indivíduos, obrigando os indivíduos, eis que:

Apenas como ordem normativa o Estado pode ser uma autoridade com poder de obrigar (leia-se submeter), especialmente se essa autoridade for soberana, pois a

⁶ BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**. Organizado por Michelangelo Bovero. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000, p. 232.

⁷ BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política...**, p. 232-233.

⁸ BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política...**, p. 234-235.

soberania é concebível apenas dentro do domínio do normativo.⁹

Hans Kelsen propaga a visão orgânica de Estado e Direito, vendo naquela uma entidade metajurídica e pressuposto necessário para a produção do Direito, ao mesmo tempo, sujeito jurídico que pressupõe o Direito porque lhe está submetido, é por ele obrigado e dele recebe direitos. É a teoria da bilateralidade e autovinculação do Estado¹⁰.

Neste aspecto, Kelsen, em sua Teoria Pura do Direito, vê na relação de identidade Estado-Direito, a concepção do (a) Estado como ordem jurídica; (b) do Estado como pessoa jurídica. No Estado como ordem jurídica, a visão tradicional o coloca como uma organização política, mas que para a implementação dessa organização política, se torna necessário organizar uma coação centralizada aos indivíduos ao fito de realizar os pressupostos por ela definidos¹¹. Essa concepção não se aplica ao Estado-primitivo, eis que firmado em normas consuetudinárias, e nem sob a ótica internacional, onde Estados se ligam a organismos multilaterais e a eles se submetem.

Na concepção do Estado como pessoa jurídica, o Estado é simultaneamente sujeito-agente e sujeito de deveres e direitos. Pois na medida em que o Estado é uma comunidade constituída por uma ordem normativa interna (ordenamento jurídico nacional), seus órgãos são providos para exercerem funções imediatas e mediatas, impondo-lhes direitos e deveres¹². A crítica que se faz a essa concepção surge na perspectiva de um "poder potestativo" do Estado, eis que ele legisla pra si, regula para todos e administra conforme os limites por ele estabelecidos. É o Leviatã proclamado por Thomas Hobbes. Também não se pode olvidar que o Estado é regido por um governo que, por sua vez, é composto por indivíduos. Assim a vontade destes se faz vocalizando o Estado, a ponto de não saber distinguir a vontade do Estado com a vontade do governante. Ademais, não

⁹ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**, p. 190-191. Os destaques não constam do original.

¹⁰ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 3ª edição. Tradução de João Baptista Machado. Coimbra: Armênio Amado Editor, 1974, p. 383-384.

¹¹ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito...**, p. 385-390.

¹² KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito...**, p. 390-391.

bastando, a vontade do governo pode ser confundida com a vontade do Estado? Essa questão ficou demasiadamente evidenciada quando das indicações de ministros para compor os tribunais, eis que eivados de elevada carga ideológica¹³ e assim condutores da produção da tomada-de-decisão.

De todo modo não há como descartar a idéia de uma relação bilateral entre Estado e Direito, eis que são realidades distintas. Essa relação é simbiótica, pois um explica o outro; embora cada um, isoladamente, não pode dispensar a existência do outro. Nas palavras de Kelsen, o Estado como ordem social é a ordem jurídica nacional; como pessoa, o Estado é a personificação da ordem¹⁴. Mas o direito oficial só é institucionalizado pelo Estado, pois a opção pelo positivismo jurídico e a objetivação do direito, somente concebeu o Estado como produtor ou reconhecedor do Direito e nenhum outra força política ou social.

Gustav Radbruch leciona que a teoria monista encontra em Kelsen uma visão bem clara. Pois:

Segundo esta teoria, não há que perguntar pela anterioridade do direito ou do Estado, visto serem idênticos. Para o jurista (*Kelsen*), o Estado apenas existe na medida e na maneira em

¹³ A medida em que se a informação foi sendo difundida, graças à internet e redes sociais, cresceu o debate sobre as indicações de pessoas para comporem os cargos de ministros dos tribunais superiores (STF, STJ, etc) e também para o quinto constitucional dos tribunais (TJs e TRFs). Sempre houve críticas ao processo de seleção de tais escolhas e o tema ganhou proporções dramáticas para o ordenamento jurídico brasileiro por ocasião do fatídico domingo de 08/07/2018, quando desembargador Rogério Favreto, plantonista do TRF-4ª Região, concedeu liminar de *habeas corpus* para a soltura do ex-presidente Luis Inácio Lula da Silva, em detrimento de decisões colegiadas de todas as instâncias (inclusive STF e STJ), sob o argumento da existência de fato novo: havia a pré-candidatura de Lula para o pleito de 2018 e uma vez preso (por condenação criminal), estaria em posição de desigualdade com relação aos demais pré-candidatos. Entre ordens e revogações de ordens, foi necessária a intervenção do juiz Sérgio Moro e do desembargador João Pedro Gebran Neto, que eram os juízes naturais na 1ª e 2ª instâncias respectivamente, bem como da intervenção do desembargador Thompson Flores, como Presidente do TRF-4ª Região, para suspender a ordem soltura e restabelecer as decisões anteriores do colegiado que haviam determinada a condenação e prisão de Lula e a denegação da ordem de *habeas corpus* pelo STJ e STF. Também no dia seguinte, a presidente do STJ, a Ministra Laurita Vaz indeferiu centenas de *habeas corpus* que visavam a libertação de Lula, por conta do não cumprimento da ordem dada pelo desembargador plantonista. Verificou-se posteriormente uma série de erros do desembargador Favreto, eis que deliberou excedendo a sua competência como plantonista, e depois ficou associado ao fato de que, antes de ser nomeado desembargador federal pelo quinto constitucional, Favreto exerceu militância petista (partido político de Lula) por 20 anos. Diante disso foram instaurados procedimentos administrativos no CNJ a fim de investigar os procedimentos realizados pelos magistrados envolvidos. Cf: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87176-corregedor-de-justica-intima-magistrados-envolvidos-no-caso-do-hc-de-lula> Acesso em 30/07/2018.

¹⁴ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito...**, p. 393-394.

que se exprime na lei; nem é uma força social, nem um produto histórico; é o somatório, o complexo das suas próprias leis. A própria palavra "legislação" já significa, só por si, como todas as palavras que têm a mesma terminação, simultaneamente uma ação e um fato, um *processus* e o seu produto; alguma coisa como um *querer* e algo que foi *querido*. Se virmos na legislação, o conteúdo dum determinado *processus* volitivo, o produto dum vontade, ela apresentar-se-nos-á sob a forma de *direito*; se nela virmos, preferencialmente, o próprio *processus* volitivo, a própria vontade em marcha, teremos o *Estado* como personificação desses querer. A legislação é, enquanto ordem *ordenadora*, Estado; enquanto ordem *emanada*, direito. O Estado e o direito acham-se um para com o outro na mesma relação em que se acham, por exemplo, os conceitos de organismo, e organização. O Estado é o direito como atividade normativa; o direito é o Estado como situação fixada pelas suas normas, ou *normativada*. Ambos correspondendo a aspectos distintos da mesma realidade, são inseparáveis um do outro¹⁵.

Pois aduz Kelsen que o Estado é aquela ordem da conduta humana que se chama de ordem jurídica, a ordem à qual se ajustam as ações humanas, à idéia à qual os indivíduos adaptam sua conduta. Existe apenas um conceito jurídico de Estado: o Estado como ordem jurídica centralizada¹⁶.

Em suma, conceber Estado e Direito significa identificar realidades distintas originadas da mesma fonte criadora – a sociedade politicamente organizada – porque essas realidades expressam a soberania dessa organização sócio-política vocalizada pelo direito.

2 TUTELA JURISDICIONAL E IMPUTAÇÃO DA SANÇÃO JURÍDICA

2.1 Visão kelsiana do direito como ordem coercitiva

Como consequência da concepção unitarista do Estado e Direito, Hans Kelsen sustenta a tese de que o direito (ordenamento jurídico) é uma ordem coercitiva. Regulações de comportamentos sociais existem sob diversas formas e modos,

¹⁵ RADBRUCH, Gustav. **Filosofia do Direito**. 6ª edição. Tradução de L. Cabral de Moncada. Coimbra: Armênio Amado-Editor, 1997, p. 348-349.

¹⁶ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado...**, p. 190.

como no âmbito familiar (p. ex. o horário limite para que as crianças já estejam dormindo; a ocasião para se ingerir refrigerantes etc), religioso (p. ex. o dever de prestar confissão ou de pagar dízimos etc), escolar (p. ex. o horário das aulas; o dever ou não se usar uniforme) e moral (p. ex. o dever de contribuir com entidades filantrópicas ou de auxiliar o vizinho na limpeza do terreno).

Todavia, tais regulações, em grande medida, não repercutem no âmbito do sistema jurídico, porque invariavelmente o Estado não interfere em tais situações. O exemplo clássico é o do dever de educação dos pais e do castigo moderado que são situações em que o Estado não interfere; porém, caso se verifique negligência na educação dos filhos ou excesso no castigo, o Estado pode interferir para estabelecer limites ou até mesmo para reprimir os pais, inclusive podendo até mesmo destituí-los do poder familiar em casos extremos.

Por outro lado, nas relações interindividuais ou entre indivíduos e o poder público, onde geram de algum modo repercussões sobre o exercício da liberdade física ou política, limitações de direitos ou exonerações de obrigações, ou sobre a posse e propriedade de bens, o Estado compreendeu que deve haver a interferência sobre tais relações a fim de disciplinar e estabelecer comandos que compreende ser a expressão de valores sociais e políticos desejados. A proteção da posse e da propriedade; a recuperação de créditos; a indenização patrimonial; a tutela da liberdade física ou do trabalho, da moralidade administrativa e sobre os contratos públicos, são alguns dos milhares exemplos que podem ser citados.

A concepção do Direito como uma ordem coercitiva decorre da abordagem de que a coercitividade decorre de uma ordem ordenadora. Isso porque na ordenação do Estado e da sociedade, há a organização sócio-política, mas sem a possibilidade de imputação da sanção jurídica, tem-se uma mera proposição de organização, sem que esta pudesse ser levada a cabo em vista de possíveis atos de recalcitrância.

A possibilidade de imputação de sanção jurídica surge como instrumental necessário para que deveres jurídicos possam ser cumpridos, o que, por sua vez, resultaria na eficácia de direitos.

Assim, a ordem jurídica, igualmente oriunda de uma concepção política de organização social, faz uso da sanção jurídica a fim de assegurar o cumprimento (forçado ou espontâneo) de deveres jurídicos e, conseqüentemente, a eficácia (forçada ou espontânea) de direitos.

Nota-se em Kelsen que o conceito de dever jurídico é, em sua origem, um conceito da moral, porém prescrita pela ordem jurídica¹⁷. Ou seja, nessa quadra, o dever jurídico explana a ordenação social, desta feita impondo condutas proibitivas ou condutas impositivas, que se atendidas, não incorrem em condutas definidas como ilícitas pelo ordenamento jurídico.

2.2 Direito subjetivo e direito objetivo na perspectiva do dualismo jurídico

A importância da imputação da sanção jurídica na ordenação social se revela em primazia quando se analisa a correlação entre direito subjetivo e direito objetivo na perspectiva do dualismo jurídico.

Com efeito.

Muito se debate acerca do monismo e dualismo jurídico. Afirmar a preponderância de um sobre outro é apenas uma opinião pois não há base sólida para autorizar tal superioridade. Mas opina-se pela existência de um sistema jurídico dual, seja em termos de conteúdo de norma, seja em termos de criação da norma.

Em termos de conteúdo da norma, compreende-se a existência de normas de direito material e normas de direito processual. Normas de direito material são aquelas que (ordinariamente) contemplam e distribuem bens jurídicos de toda a sorte e seus respectivos direitos e deveres, de forma abstrata, impessoal e idealizando condutas sociais. E essa contemplação e distribuição tanto pode ocorrer em legislação constitucional como infraconstitucional. O melhor exemplo é o direito de propriedade, que tanto possui fundamento constitucional e infraconstitucional para contemplá-lo como direito subjetivo (CF, art. 5º, *caput*, XXII; e CC, arts. 1.225, I, e 1.228, *caput*) como possui fundamento constitucional

¹⁷ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado...**, p. 63.

e infraconstitucional para atribuir deveres subjetivos (CF, art. 5º, XXIII, XXV, 170, III e IV; e CC, arts. 1.228, §§ 2º e 3º, e 1.230, *caput*).

As normas de direito material contemplam o que se procura denominar direito subjetivo e dever subjetivo, eis que, em vista da relação de atributividade, a cada direito contemplado na ordem jurídica, surge o respectivo dever a ser cumprido. Denomina-se subjetivo em vista da concepção abstrata, genérica e ideal da norma, pois pessoas indeterminadas são suscetíveis de enquadramento a essas normas.

Denomina-se direito objetivo, por sua vez, aquele em que se imputa a sanção jurídica num caso concreto, a fim de corrigir um ato/fato envolvendo pessoas específicas (ou suscetíveis de identificação). O direito objetivo é essencialmente pronunciado pelo juiz, por ocasião de um processo. Por isso qualifica-se como objetivo em vista de sua concepção concreta, pessoal, real e embutido de sanção jurídica.

A correlação entre direito subjetivo e direito objetivo também pode ser projetado na perspectiva do dualismo jurídico.

Com efeito.

As normas de direito material se fundam na opção política em estabelecer comportamentos com previsibilidade de sanção jurídica. Se fundam na moral e sendo assim são elaborados no afã de gerar comportamentos que geram cumprimento dos deveres jurídicos, o que resultaria na consequência eficácia espontânea dos direitos subjetivos. Típico exemplo é o respeito à propriedade alheia: enquanto houver esse comportamento espontâneo de dever jurídico, o direito subjetivo do proprietário será espontaneamente eficaz.

Já as normas de direito processual têm por finalidade instrumentalizar os bens jurídicos e os direitos e deveres estabelecidos pelo direito material em razão de um caso concreto, que a torna uma norma pessoal, concreta e real. Ou seja, o uso de normas de direito processual visam conferir eficácia às regras jurídicas materiais. Essa eficácia se faz mediante a imputação da sanção jurídica ao caso concreto, mediante pronunciamento da tutela jurisdicional – ou seja a norma

material valorada ao caso concreto em conformidade com o interesse manifestado pela parte.

Assim pode-se estabelecer uma primordial diferença entre as normas de direito material e as de direito processual: a sanção jurídica. Enquanto que naquelas a sanção está revestida sob a forma de dever jurídico e assim fundada na moral ou outros fatores que inspiraram a sua formação, razão pela qual assume uma caráter ideal (conduta do dever-ser projetada), pelo sistema processual a sanção jurídica se formaliza jurisdicionalmente por meio da tutela jurisdicional a fim de conferir a devida eficácia que se atribui pelo reconhecimento do direito material. Logo a sanção jurídica pronunciada pelo sistema processual tem caráter corretivo, eis que incide sobre uma conduta efetivamente praticada (ser) e não sobre uma conduta idealmente imaginada (dever-ser).

O direito oriundo da atividade judicial (tutela jurisdicional) é um direito objetivo, eis que constituído essencialmente de sanção jurídica e por ele reside a capacidade do uso da violência para a sua efetivação, eis que pode decorrer de um ato de desobediência, podendo gerar uma simples penhora, busca e apreensão, suspensão de atividade nociva, ou em casos mais extremos, até mesmo a prisão por desobediência à decisão proclamada pela autoridade judiciária.

Mas é importante destacar: a possibilidade do uso da violência para efetivar a sanção somente decorre de esta ter sido pronunciada pela autoridade judiciária. Logo isso não se vê no plano do direito material, cuja sanção é uma mera expectativa e inexistente autoridade para cominar sanção, eis que há um plano de igualdade entre as pessoas que integram essa relação; e se ainda há a possibilidade de imposição de sanção por alguém em detrimento de outra, essa questão poderá ser revista pela autoridade judiciária em processo próprio, tendo várias causas para isso, dentre elas o abuso exercido por uma das partes.

Em termos de criação, também as normas de direito material se distinguem das normas de direito processual. As normas materiais são criadas, sobretudo, pela atividade legislativa, mas existem outras fontes substanciais, como a analogia, os costumes, os princípios gerais, contratos etc. O estudo das fontes do direito

brasileiro, em vista de ser um sistema semi-fechado, em termos gerais, permite tal constatação.

Já as normas de direito processual são essencial e previamente estabelecidas por lei – o sistema processual é um sistema fechado, abrindo-se pouca oportunidade para fontes alternativas, como a própria jurisprudência. Mas, além disso, a regra jurídica criada pelo direito processual é norma essencialmente uma regra judicial, especialmente quando há a imputação da sanção jurídica.

E aqui reside a diferença primordial: a regra jurídica oriunda do direito processual (direito objetivo) advém de um processo, cuja identificação de direitos e deveres se dará mediante uma metódica análise de provas e fundamentos jurídicos somado ao juízo de valor realizado na decisão judicial. A regra jurídica de direito material (direito subjetivo) não advém de um processo judicial, portanto não tem como origem a reconstituição empírica dos fatos para definir a incidência ou não de suas normas. Não é uma norma criada e valorada a partir de um caso concreto, mas da constatação de casos genéricos que levam o legislador a projetar condutas igualmente genéricas.

Além disso a regra jurídica que surge do processo é a tutela jurisdicional pronunciada no caso concreto que, num primeiro momento, somente vincula as partes que participaram do processo, salvo para beneficiar terceiros. Haverá um alcance além das partes nos casos de tutela dos direitos coletivos e difusos e nos casos de aplicação de súmula e jurisprudência vinculantes.

Assim não se concebe o ato de criação judicial do direito como a expressão do monismo jurídico, aliás, posição esta que fora corretamente censurada por Fazzalari¹⁸. Igualmente não se concebe como posição monista ou de uma norma concreta (sem que seja processual) oriunda de um contrato celebrado entre partes, pois em tal caso se trata de eficácia espontânea do direito material que poderá ser revista e corrigida, ou até invalidada, por uma decisão judicial.

¹⁸ FAZZALARI, Elio. **Conocimiento y Valores – Ensayos**. Traducción de Juan José Monroy Palacios. Lima: Communitas, 2008, p. 142.

Portanto, ainda prevalecerá a decisão judicial como expressão da regra jurídica oriunda da norma processual.

2.3 A pretensão como expressão da imputação da sanção jurídica

O Novo CPC não implicou num revisionismo da natureza jurídica da ação. Ela continua tendo uma concepção eclética a luz da doutrina de Enrico Tullio Liebman. Ou seja a ação continua tendo um caráter dual, sendo abstrata quando vista como um direito fundamental de acessar à justiça, sendo concreta quando analisada pelo ajuizamento da ação e preenchimento das condições gerais.

Todavia a razão da existência e do exercício da ação não mais se passa na perseguição de um direito (visão tradicional), mas no atendimento de um interesse. Neste aspecto o interesse pode tanto derivar uma situação/relação expressamente prevista pela ordem jurídica ou derivar de uma situação fática apta a ganhar modelo jurisdicional protetivo. Assim o interesse se formaliza na ação através da tutela jurisdicional que se pleiteia.

O mesmo pode ser estendido ao direito de defesa, eis que se trata essencialmente de um direito subjetivo público abstrato, posto que o exercício da defesa decorre da existência de uma demanda e não se origina, a rigor, de eventual existência de direito subjetivo envolvido na lide. Igualmente o réu manifesta o seu interesse na defesa na medida em que a sua contestação formaliza o conflito de interesses estabelecido na relação processual. Portanto a pretensão meramente defensiva do réu também pode ser vista como uma tutela jurisdicional, ainda que meramente defensiva.

A tutela jurisdicional, por sua vez, nada mais é que um comando estabelecido pelo juiz para impor um determinado comportamento à parte adversa ou ao Estado com a finalidade de produzir eficácia concreta ao interesse protegido, em virtude de um espontâneo descumprimento do dever jurídico subjetivo praticado pela parte adversa. Noutras palavras: a tutela jurisdicional é a sanção jurídica pronunciada na decisão judicial, por isso são expressões equivalentes quando de uma decisão pronunciada no processo.

A possibilidade de se impor um determinado comportamento pela tutela jurisdicional se justifica no direito material fundamentador, originado de fatos e fundamentos jurídicos expostos na ação/defesa. Portanto o papel do direito material na ação/defesa é de, essencialmente, fundamentar a pretensão (da ação ou da defesa), ou seja a tutela jurisdicional que vocaliza o exercício do interesse. Daí que se pode tomar o seguinte exemplo: todos têm interesse em ganhar dinheiro, mas somente poderá pleitear cobrança (pretensão da ação) em juízo quem for detentor de um comprovado crédito (fundamento da ação), salvo se houver quitação do crédito (fundamento da defesa), o que resultaria na improcedência da ação (pretensão da defesa).

O interesse se revela em dois momentos distintos no processo: quando é pleiteado pela parte – neste caso pode ser visto como pedido ou pretensão – e quando é efetivamente pronunciado pelo juiz em sua decisão – neste caso pode ser visto como tutela jurisdicional. Mas em ambos os casos, a sanção jurídica é o conteúdo do pedido, pretensão ou da tutela jurisdicional.

Na doutrina carneluttiana, onde se busca a inspiração para associar interesse e sanção jurídica, a expressão preceito é a que mais se aproxima do termo tutela jurisdicional. Pois preceito é a regra de composição do conflito social. Assim associando interesse e preceito, explica Francesco Carnelutti que:

Impor um preceito quer dizer determinar uma situação que garanta a sua observância mesmo sem ou contra a vontade dos interessados, e, em particular, daquele dentre eles ao qual o preceito impõe o sacrifício em vez da prevalência do seu interesse. Por via da relação entre esta nova situação e o conflito de interesses, é garantia a composição deste último¹⁹.

A sanção (jurisdicional), portanto, é um preceito de composição de conflito social e vocaliza o comando judicial que impõe um comportamento. A sanção nada mais é que o dever jurídico subjetivo exigido judicialmente num caso concreto. Assim, por exemplo, em relação ao autor, se não houve o pagamento espontâneo da dívida, ele ocorrerá compulsoriamente numa ação de execução da dívida em vista

¹⁹ CARNELUTTI, Francesco. **Teoria Geral do Direito**. Tradução de A. Rodrigues Queirós e Artur Anselmo de Castro. Rio de Janeiro: Âmbito Cultural, 2006, p. 105.

da possibilidade de se expropriar o bem penhorado (sanção executiva); mas em relação ao réu, reconhecendo-se a quitação do crédito, o autor não mais poderá renovar o seu pleito pelo mesmo fundamento (sanção declaratória defensiva).

Com a imposição da sanção jurídica tem-se o comando judicial, ou seja, na ótica carneluttiana, tem-se o *corpus* jurídico do preceito. Pois:

Com o comando, isto é, quando o preceito se junta à sanção, começa o direito. O comando, por conseguinte, decompõe-se em preceito e sanção.

O preceito é a determinação da conduta de cada interessado no conflito. Conforme esta determinação seja rígida ou elástica, assim o preceito, e portanto o comando, se resolve numa proibição ou numa permissão: proibição de uma conduta contrária à conduta indicada; permissão de uma conduta livre dentro dos limites indicados.

A sanção é a determinação da conduta de pessoas diversas do interessado, no caso de o preceito ser desrespeitado. A sanção resolve-se, por isso, por sua vez, num preceito dirigido a pessoas diversas dos interessados: quando a lei diz que os bens do devedor devem ser penhorados, ou que o ladrão deve ser encarcerado, não faz senão prescrever a certos funcionários que atuem pela forma que conduz à penhora ou à punição²⁰.

E acresce Carnelutti:

Assim, cada comando supõe um outro comando, o qual é a condição de transformação do preceito em comando. Por aqui se começa a ver que o direito se resolve numa cadeia sem fim de comandos. (...)

É suficiente para criar o comando a combinação do preceito com a sanção. A atuação da sanção, isto é, a coação, é um *prius* ou um *posterius* relativamente a cada comando, mas não entra neste. É um pressuposto prático da eficácia do comando, não um elemento lógico de sua existência. A ciência vislumbrou há muito tempo esta verdade, enquanto pôs e resolveu variamente a questão de saber se a coação deve ou não ser compreendida no conceito de direito. Tal questão decide-se precisamente distinguindo-se a existência e a eficácia do comando; uma espingarda é uma espingarda mesmo quando não carregada, mas neste caso não mete medo em ninguém²¹.

²⁰ CARNELUTTI, Francesco. **Teoria Geral do Direito...**, p. 110.

²¹ CARNELUTTI, Francesco. **Teoria Geral do Direito...**, p. 110-111.

Diante disso, sob o ponto de vista do exercício concreto da ação, ter-se-ia apenas uma condição genérica: a possibilidade de imputação da sanção jurídica. Do ponto de vista da defesa a única condição para o seu exercício é a citação do réu, pois a partir desse ato, oportuniza-se ao demandado a possibilidade de apresentar a sua defesa na relação processual, embora (normalmente) o pleito a ser manifestado é o de improceder a ação que lhe foi proposta. O exercício da ação ou inação, o exercício da defesa ou a sua inércia, são faculdades processuais postas à disposição de quem é parte no processo para que nelas exerçam uma pretensão.

Por esse motivo o processo é o instrumento que propicia imputação à sanção jurídica no caso concreto. O conteúdo dessa sanção jurídica pode ser tanto um modelo previsto em lei como um modelo a ser criado pelo juiz por ocasião de uma decisão judicial.

Logo seria correto afirmar que a metodologia do processo não é a discussão de direitos subjetivos, mas a investigação de deveres subjetivos descumpridos e a viabilidade da imputação da sanção jurídica fundamentada pelo direito subjetivo em favor de uma das partes. E isso não remete necessariamente a uma sentença de mérito, posto que a que não examina o mérito igualmente atende de alguma forma o interesse do réu.

Para o autor essa sanção jurídica pode ser formalizada por meio de uma tutela jurisdicional declaratória, condenatória, constitutiva, desconstitutiva, mandamental, executiva *lato sensu*, executiva *estricto sensu* e cautelar. Para o réu essa sanção jurídica se formaliza por meio de uma tutela jurisdicional declaratória meramente defensiva, eis que consistente em improceder a ação que lhe foi proposta, com ou sem análise do mérito da causa.

Assim se constata que as ações e defesas são caracterizadas pelo conflito de interesses e não de direitos. É verdade que esses interesses devem possuir respaldo jurídico, sob pena de não serem acolhidos em decisões judiciais. Mas, a rigor, é o interesse o elemento motivador da ação e da defesa. Isso realça a concepção abstrata da ação e da defesa, e tem como exemplo a ação ajuizada para equiparar a relação homoafetiva com a união estável que fora julgada

procedente pelo STF em maio de 2011²². Essa ação teve como fundamento para o seu pedido justamente a ausência de norma legal protetiva, eis que, mesmo em face de diversos projetos de lei existentes, o Congresso Nacional não dava trâmite a eles enquanto que as relações homoafetivas geravam efeitos concretos e necessitava de uma regulação jurídica. Noutras palavras, a causa de pedir dessa ação era justamente a ausência de direito normatizado...

Assim o processo é a arena em que se imputa a sanção jurídica ao caso concreto, pois a sanção nada mais significa que a manifestação do interesse na relação jurídica processual. Daí que expressões como sanção, pretensão ou pedido, em um dado momento, possuem o mesmo significado, que a aquisição de um bem jurídico que atenda ao interesse vocalizado pelo autor num dado momento processual.

3 SENTENÇA

3.1 Sentença e decisões terminativas segundo o Novo CPC

Desde a promulgação do CPC em 1973 até a reforma de 2005, concebia-se um conceito normativo de sentença como o ato judicial de extinção do processo, com ou sem análise do mérito, como se via da redação do artigo 162, § 1º.

Esse conceito fundava-se metodicamente num dos efeitos da sentença – a possibilidade de extinção do processo a partir do seu proferimento caso não houvesse recurso. Entretanto criticava-se esse conceito por não se basear ontologicamente no que é sentença – ato de julgamento –, mas que efeito se produziria no processo – a sua possível extinção.

Mas a despeito dessa “falha” metodológica, não se podia negar que o conceito de sentença como ato de extinção do processo servia, e muito, para resolver outros institutos processuais, especialmente para definir a natureza do ato judicial e o respectivo recurso a ser interposto.

²² ADI nº 4277 e ADPF nº 132.

Com o advento da Lei nº 11.232/2005, alterou-se a redação do artigo 162, § 1º, do CPC, para definir a sentença como ato do juiz que implica alguma das situações nos artigos 267 e 269 do CPC. Esses referidos dispostos, que tiveram seus respectivos *caputs* igualmente alterados pela Lei nº 11.232/2005, e assim passaram a definir sentença como um ato de julgamento que aprecia ou não o mérito da causa.

Então a sentença passou a ser normativamente conceituada como ato de julgamento. Isso se mostra metodologicamente correto, pois define o objeto (sentença) como ele é e não pelo efeito que produz (possível extinção).

Todavia sem que se identificasse o seu efeito processual, isso causava confusão em algumas situações, especialmente para definir a espécie recursal. O típico exemplo era o da decisão que excluía litisconsorte do processo: para ele (litisconsorte) era extinção do processo, o que significava ser uma sentença, ao passo que para as demais partes era uma decisão interlocutória, pois o processo prosseguiria contra elas. Então qual o recurso cabível a ser interposto contra a decisão que excluía o litisconsorte do processo: agravo de instrumento ou apelação? A jurisprudência levou tempo para compreender que o recurso cabível era o agravo de instrumento, o que mostrava que a espécie recursal se definia pelo efeito da decisão proferida e não pelo seu conteúdo.

Ou seja, em termos técnicos e práticos, o conceito de sentença como ato de julgamento não resolveu necessariamente as dúvidas criadas pela praxe forense porque necessita também de se avaliar o efeito da decisão para averiguar a natureza do recurso a ser interposto, em vista de algumas situações excepcionais.

Assim o Novo CPC assumiu um conceito híbrido de sentença, seja como ato de julgamento que reclama alguma das hipóteses de análise ou do mérito da causa definidas em lei processual, seja também como ato de extinção do processo, para averiguar a incidência de qual espécie recursal cabível.

Por isso o Novo CPC se afastou do conceito de sentença adotado pelo CPC revogado com a reforma dada pela Lei nº 11.232/2005. Consoante se vê do artigo 203, § 1º, do Novo CPC, estipula-se que:

Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos artigos 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

Ou seja, normativamente a sentença volta a ser um ato de extinção, um ato de término, um ato de encerramento, em vista de ter por conteúdo alguma das hipóteses do artigo 485 (sem análise do mérito) ou do artigo 487 (com exame do mérito), ambos do CPC.

Mas o retorno à concepção da sentença como ato de extinção não se deve apenas para definir a espécie recursal a ser utilizada, especialmente quando se refere à decisão interlocutória. Isso porque, ao contrário do regime do CPC revogado, quando o recurso de agravo de instrumento era cabível contra qualquer decisão interlocutória proferida no processo de conhecimento que reclamasse urgência na sua interposição (não havendo seria agravo retido), pelo Novo CPC o recurso de agravo de instrumento será manejado somente nas hipóteses do artigo 1.015²³, deixando fora da previsão legal diversas decisões interlocutórias. Isso porque o Novo CPC definiu decisão interlocutória como todo ato decisório que não se enquadre como sentença²⁴ e assim optou por um rol taxativo para hipóteses de agravo de instrumento e não mais contemplou o agravo retido como espécie recursal. Além disso, compreendeu genericamente que as decisões incidentais proferidas no processo de conhecimento e que não forem suscetíveis de agravo de

²³ Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias; II - mérito do processo; III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica; V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI - exibição ou posse de documento ou coisa; VII - exclusão e litisconsorte; VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; XII - (VETADO); XIII - outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

²⁴ Art. 203. (...) § 2º. Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

instrumento, poderão ser arguidas em sede de apelação, como se vê do artigo 1.009²⁵.

Ou seja, o Novo CPC, ao fito de permitir maior celeridade no desenvolvimento do processo de conhecimento, procurou evitar que várias questões incidentais pudessem conspirar contra essa desejada celeridade. Mas para que não se negasse à parte a oportunidade do duplo grau de jurisdição sobre essas questões incidentais, permitiu que sobre elas não incidisse o fenômeno da preclusão sobre elas, de tal sorte que elas pudessem ser reaguidas em sede de razões ou contrarrazões no recurso de apelação.

Em vista disso, o Novo CPC contemplou espécies de decisões terminativas que normativamente não foram qualificadas como sentença.

Tem-se como exemplo a situação em que ocorre a estabilização da tutela antecipada nos termos do artigo 304 do CPC. Neste caso, diante da ausência de recurso contra a decisão concessiva da antecipação da tutela, ocorrerá a estabilização da tutela com a respectiva extinção do processo (§ 1º). Ocorre que, a rigor, esta extinção não advirá de uma sentença específica, mas sim ante a ausência de interposição do recurso pelo réu contra a decisão interlocutória proferida pelo juiz. O Novo CPC não prevê o proferimento de sentença para essa extinção, até porque abriria oportunidade para novamente o réu recorrer, o que elidiria a possibilidade de estabilização da tutela antecipada. Portanto a decisão que concede a antecipação da tutela, pode ser interlocutória para fins de interposição de recurso de agravo de instrumento (CPC, art. 1.015, I), mas ela pode ser terminativa do processo ante a estabilização da tutela antecipada concedida. E não será considerada como sentença, mesmo estabilizando a tutela jurisdicional pronunciada.

Outra situação de decisão terminativa ocorre em caráter excepcional quando se nega a tutela cautela cautelar requerida em ação antecedente em decisão proferida após a contestação do réu. Apesar do efeito dessa decisão implicar no

²⁵ Art. 1.009. Da sentença cabe apelação. § 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.(...)

arquivamento do processo (que posteriormente poderá ser desarquivado quando de eventual ajuizamento da ação de conhecimento), a natureza dessa decisão não será considerada como sentença, posto que o recurso cabível será o de agravo de instrumento (CC, art. 1.015, I), realçando que a decisão proferida extingue a lide cautelar e não a “potencial” lide cognitiva, razão pela qual não incide o conceito normativo de sentença estabelecido no artigo 203, § 1º, do CPC.

Outro exemplo se dá pela decisão na ação de exigir contas que somente aprecia a legitimidade ativa e passiva. Neste caso, diz o § 5º do artigo 550 do CPC, que “a decisão que julgar procedente o pedido condenará o réu a prestar as contas no prazo de 15 (quinze) dias”. Trata-se de decisão terminativa que substitui a sentença prevista em situação semelhante pelo regime do CPC revogado (art. 915, § 2º).

Logo pode-se inferir que, caso seja reconhecida a ilegitimidade de alguma das partes, essa decisão será terminativa, eis que, inequivocadamente aplicará a hipótese do artigo 485, VI, do CPC. Natureza de sentença, portanto. Em sentido inverso, caso reconhecida a legitimidade ativa e passiva, essa decisão poderá ser considerada de natureza interlocutória para fins de agravo de instrumento caso se refira ao mérito do processo (CPC, art. 1.015, II).

Essas técnicas processuais introduzidas no Novo CPC, que têm em mente a celeridade processual, obrigam a doutrina e a jurisprudência a estabelecer contornos a fim de conferir uma sistematização e eficácia de seus preceitos.

As decisões terminativas devem ser consideradas como uma categoria específica ao lado da sentença pelos efeitos que elas podem gerar. Isso porque o Novo CPC, em seu artigo 203, § 1º, define sentença como ato de extinção do procedimento cognitivo com ou sem análise do mérito da causa. Sendo assim, as decisões terminativas passam a ganhar espaço próprio na medida em que existem decisões judiciais que encerram etapas cognitivas ou até mesmo o procedimento, sem que seja normativamente conceituada como sentença e que, embora sendo interlocutórias, são decisões que podem gerar a extinção do processo em vista de algum comportamento/inatividade da parte.

3.2 Efeitos da sentença/decisão terminativa

Consideram-se efeitos da sentença/decisão terminativa as consequências jurídicas e fáticas por ela produzidas. A averiguação dos efeitos surge como consequência ao proferimento da sentença/decisão terminativa; por isso, os efeitos da sentença/decisão terminativa são inexoráveis ao próprio ato de proferir julgamento.

Por esse motivo, não se acolhe a doutrina da coisa julgada como efeito da sentença, como afirmara o artigo 467 do CPC revogado. A coisa julgada, crê-se, não surge do proferimento da sentença, mas da ausência de recurso pendente, que assim se estabiliza e se extrai a autoridade da decisão judicial que se torna imutável e a lide indiscutível (CPC, art. 502). E por ausência de recurso pendente pode-se compreender por sua não interposição, pelo seu não recebimento ou pelo esgotamento de todas as vias recursais possíveis. Ou seja, não se cria coisa julgada consequentemente ao proferimento da sentença; entre esta e aquela deve haver uma situação processual onde se constata a ausência de recurso pendente.

Os efeitos da sentença/decisão terminativa podem ser imediatos e mediatos; naqueles, os efeitos confinam-se às consequências jurídicas produzidas no processo, eis que decorre de um ato de soberania do estado; já os efeitos mediatos extrapolam ao processo, a fim de alcançar a vida real dos litigantes e, eventualmente, de terceiros, porque surgem em razão da tutela jurisdicional pronunciado na sentença.

São efeitos imediatos aqueles que surgem em razão do ato de sentenciar; como a sentença/decisão terminativa é proferida em razão de um processo, por isso são efeitos imediatos, isto é, surgem em razão do processo e se confinam aos limites do processo.

Esses efeitos independem do fato de a sentença ter apreciado ou não o mérito da causa, isso porque, repete-se, são efeitos do ato de proferir a sentença e não do conteúdo de seu julgado.

Os efeitos imediatos da sentença/decisão terminativa se dividem em:

a) pronunciamento da tutela jurisdicional: em virtude dos princípios da inafastabilidade da jurisdição e do acesso à justiça, a propositura da ação significará, obrigatoriamente, num pronunciamento da jurisdição acerca da lide nela contida (condições da ação, pressupostos processuais e a tutela jurisdicional pleiteada). Esse pronunciamento será ampliado se houver no processo as chamadas ações incidentais, como a reconvenção, a questão prejudicial de mérito e a denunciação à lide.

O pronunciamento da tutela jurisdicional é etapa obrigatória da sentença/decisão terminativa e deve incidir sobre toda a demanda. Isso porque, na ausência de pronunciamento total ou parcial sobre a demanda, estar-se-á diante do fenômeno da sentença *infra petita*, ou seja, da negligência do Estado-juiz em examinar a totalidade da lide posta em juízo.

b) esgotamento do ofício jurisdicional: proferida a sentença o juiz encerra seu dever de prestar a tutela jurisdicional, independentemente da solução dada à lide. Isso porque, proferida a sentença, cria-se contra o juiz a preclusão *pro judicato*, ou seja, cria-se obstáculos jurídicos contra o juiz a fim de que ele reveja a própria decisão e profira outro julgamento no processo. Reafirma este efeito a regra contida no artigo 494 do CPC, pela qual a possibilidade de alterar a sentença somente é excepcional e restritamente cabível para fins de correção de inexatidões materiais ou erros de cálculos, ou em virtude de embargos declaratórios.

Esse efeito pode também ser visto nas decisões terminativas, porém com algumas peculiaridades. No caso de estabilização da tutela antecipatória (CPC, art. 304) e de indeferimento da tutela cautelar requerida em ação antecedente, nota-se que o esgotamento do ofício jurisdicional ocorrerá em vista da ausência de interposição do recurso contra o proferimento da decisão e também na ausência de ajuizamento de ação que visa discutir a integralidade da lide. Da mesma forma, no caso do reconhecimento da ilegitimidade na ação de exigir contas, o esgotamento do ofício jurisdicional surge na perspectiva da ausência de recurso contra essa decisão que, inegavelmente, é considerada como sentença.

c) indicação de extinção do processo: tratando-se de sentença, o seu proferimento indica a possibilidade de extinção do processo se não houver a interposição do

recurso de apelação. Este efeito é característico da sentença e o bem distingue da decisão interlocutória, e surge em vista do esgotamento do ofício jurisdicional, eis que, inexistindo o recurso de apelação, se produzirá a coisa julgada.

Também se estende tal efeito nos casos de decisão terminativa, porém lembrando que são decisões interlocutórias, razão pela qual interpõe-se o agravo de instrumento (CPC, art. 1.015, I e II). Apesar de serem decisões interlocutórias, a ausência de interposição do agravo de instrumento implicará na extinção/arquivamento do processo, como se vê nos casos de estabilização da tutela antecipatória e de indeferimento da tutela cautelar. Tratando-se de reconhecimento de ilegitimidade na ação de exigir contas, pode-se considerar essa decisão como sentença para efeito recursal e assim o autor deverá interpor o recurso de apelação; alternativo a isso, seria considerar como decisão interlocutória, eis que não proferida em sede de tutela definitiva, pois ocorreria somente quando do julgamento do mérito das contas (CPC, art. 552) e assim interpor agravo de instrumento nos termos do artigo 1.015, II, do CPC. A doutrina e a jurisprudência deverão superar essa dúvida.

Os efeitos mediatos são aqueles que surgem do julgado contido na sentença; ou seja são efeitos que se extraem do comando judicial contido na sentença/decisão terminativa. Por serem justamente efeitos do julgado, os efeitos mediatos extrapolam o processo para alcançar a vida real das partes e, eventualmente, de terceiros. Por esse motivo, os efeitos mediatos são aqueles suscetíveis de execução, a fim de se materializarem em prol do titular do bem jurídico contemplado.

Os efeitos mediatos se subdividem:

d) principal: surge com a tutela jurisdicional efetivamente concedida. A solução da lide, mediante pronunciamento da tutela jurisdicional, pode-se dar pela tutela declaratória, condenatória, constitutiva, desconstitutiva, mandamental ou executiva *lato sensu*, cujo comando de eficácia pode estar associado a uma técnica mandamental.

Sem sombra de dúvida trata-se do principal efeito contido numa sentença, pois toda a solução do litígio dependerá do efeito e da técnica pronunciados.

Esse efeito surge igualmente na decisão terminativa, seja ela de mérito ou não. Inclusive insta lembrar que é pressuposto essencial o acolhimento do pedido para fins da existência da estabilização da tutela antecipatória. Nas demais espécies de decisão terminativa, deve-se averiguar o conteúdo da tutela jurisdicional pronunciada.

e) secundários: surgem em razão da solução da lide e da tutela jurisdicional concedida na sentença. Os efeitos secundários não gozam de autonomia jurídica, e por isso na eventual hipótese de reforma da sentença, também haverá a modificação dos efeitos secundários.

São exemplos de efeitos mediatos secundários: a condenação do vencido aos ônus da sucumbência, o que inclui o reembolso das custas e taxas processuais e honorários advocatícios (CPC, arts. 82, § 2º e 85); a possibilidade de inscrição da sentença em hipoteca judiciária (CPC, art. 495) ou ser levada a protesto judicial (CPC, art. 517); a suspensão dos direitos políticos do administrador público na sentença que o condena por improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92, art. 12).

Nota-se que a rigor esses efeitos secundários não incidiriam, a rigor, na estabilização da tutela antecipada. Pois, em princípio, não poderia o juiz, quando do proferimento da decisão, prever que haverá a estabilização da tutela antecipada. Tanto que em alguns casos, os tribunais estão condenando o réu nos ônus da sucumbência em virtude de recurso de apelação interposto pelo autor²⁶.

²⁶ "APELAÇÃO CÍVEL. TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARÁTER ANTECEDENTE. Sentença de extinção do feito pela estabilização da tutela antecipada concedida liminarmente (art. 304, §1º, CPC). RECURSO DO RÉU. Roga pela reforma da sentença, eis que não há interesse de agir na postulação ou, ao menos, que seja afastada ou minorada a condenação em honorários de sucumbência porque não houve resistência do banco no que se refere à apresentação dos documentos e o trabalho desenvolvido pelo advogado da parte contrária é bastante singelo e idêntico a inúmeras outras demandas. Pedido Não Conhecido. As razões recursais não guardam correlação com a sentença, eis que não houve qualquer pretensão de exibição de documentos nem condenação do réu a fazê-lo. A condenação referiu-se à exclusão do nome da autora dos cadastros de inadimplentes. O recurso não pode ser conhecido, por ofensa ao Princípio da Dialeticidade e, logo, ao requisito de admissibilidade da regularidade formal, precedente deste E. Tribunal de Justiça. Exceção feita à pretensão de minoração dos honorários advocatícios, a qual é conhecida, mas rejeitada, eis que utilizados os parâmetros do artigo 85, §2º, do CPC, não tendo havido

3.3 Metodologia da sentença e imputação da sanção jurídica

Em vista da imputação da sanção jurídica pleiteada na ação e do respectivo processo que se desenvolveu, a elaboração da sentença compreende os seguintes atos: a) exame dos fatos; b) elaboração da definição jurídica; c) elaboração do conhecimento jurídico; d) elaboração da sanção jurídica.

Em vista disso, pode-se conceber formalmente a lógica da sentença, consoante a metodologia exposta:

Dado fato comprovado haverá uma definição jurídica;

Dada definição jurídica haverá um conhecimento jurídico;

Dado conhecimento jurídico haverá uma sanção jurídica.

A criação judicial do direito, reitera-se, advém de uma atividade intelectual, sob raciocínio dedutivo e indutivo, pela qual define-se juridicamente um fato comprovado e sobre esta definição advirão o conhecimento jurídico e a respectiva aplicação da sanção jurídica.

Aborda-se esses atos.

3.3.1 Exame dos fatos

Num processo toda pretensão é a manifestação do interesse da parte. Assim a pretensão pode ser exercida não só na ação, com também na contestação, na reconvenção, na assistência, na oposição, na denunciação da lide, no chamamento ao processo e na questão prejudicial. E o conteúdo da pretensão reside na causa de pedir, porque é esta quem lhe dá amparo e sustentação jurídica quando formalizada como tutela jurisdicional.

Recorda-se que a causa de pedir são os fatos e fundamentos jurídicos que sustentam a pretensão do autor, eis que é vista como a exposição do fato ou do

excesso na condenação. Sentença mantida. APELO NÃO CONHECIDO". Cf. TJSP, Apel. Civ. nº 1003500-65.2016.8.26.0400, 12ª CDirPriv., j. 20/10/2017.

conjunto de fatos ao qual se procura atribuir a produção de um efeito jurídico, que é o acolhimento da pretensão requerida.

Cumprido recordar também que o processo civil brasileiro, acompanhando a construção europeia, adotou as duas teorias modernas da causa de pedir: a teoria da substanciação e a teoria da individualização.

Pela teoria da substanciação, o exercício da ação deve se fazer à base de uma *causa petendi* que compreenda o fato ou o complexo de fatos de onde se extraiu a conclusão a que chegou o pedido formulado na petição inicial.

Por esta teoria, interessa à causa de pedir a dedução de todos os fatos narrados pelo autor na ação para que a atividade jurisdicional se pronuncie a respeito da ação, processo e mérito. Esta teoria tem imensa intimidade com dois princípios informativos do processo: *daha mihi factum dabo tibi jus* (narra-me os fatos que darei o direito) e *iura novit curia* (o juiz conhece o direito). Tais princípios simplificam a atividade judicial com base na exposição dos fatos para o seu pronunciamento. Por isso, compreende-se que para a teoria da substanciação, a causa de pedir constitui um verdadeiro fato gerador do direito, inclusive dos chamados direitos absolutos²⁷.

Por fim, a teoria da substanciação tem aplicação nas causas que versem sobre direitos pessoais, como as ações de estado e ações que versem sobre cumprimento de obrigações.

Pela teoria da individualização, ao contrário da anterior, contempla-se a relação jurídica ou o próprio direito em relação à situação fática como fundamento da ação ou da defesa. Determina que interessa à causa de pedir a demonstração do direito ou da relação jurídica invocada para fins de proteção. Tem restrita aplicação no processo civil, incidindo apenas nas ações que versem sobre direitos reais, execução por título extrajudicial e de acidente de trabalho.

²⁷ TUCCI, José Rogério Cruz e. **A causa petendi no processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 103.

O juiz, ao examinar os fatos, deverá ater-se à causa de pedir exposta nas postulações das partes. Além disso – e é imprescindível – deverão os fatos delineados como *causa petendi* estarem devidamente provados.

Não se pode admitir a veracidade de fatos não comprovados no processo, salvo às hipóteses excepcionais que dispensam a produção de provas (CPC, art. 374). Não se trata de uma aplicação cega da regra de que o que não se encontra nos autos não se encontra no mundo jurídico. Trata-se, isto sim, de uma garantia constitucional do litigante de que a sentença, como qualquer ato decisório, deverá ser fundamentada adequadamente, em vista de sua legitimação racional, o que impede a arbitrariedade judicial. E o elemento nuclear da fundamentação é a comprovação dos fatos alegados no processo para nele se atribuir o valor hermético de veracidade. O apoio em fatos não comprovados é insuscetível de se criar a verdade processual e assim abalizar a fundamentação.

3.3.2 Elaboração da definição jurídica

A elaboração do conhecimento jurídico compreende dois atos distintos: elaborar a definição jurídica e elaborar o conhecimento jurídico propriamente dito.

Esses dois atos são examinados distintamente, embora pertençam ao mesmo gênero. Esse exame distinto tem por objetivo a identificação das diversas causas e conseqüências que advirão de tais elaborações.

A partir do fato comprovado, elaborar-se-á a definição jurídica. A expressão “definição jurídica” tem por significado o tema que receberá a proteção jurídica. Neste aspecto prevalece o que realmente as partes realizaram no plano da realidade social, através de suas condutas.

Por isso mostram-se procedentes a incidência de normas que informam a diretiva do juiz ao interpretar fatos sociais. É o caso, por exemplo, do artigo 112 do CC, ao dispor que “nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que ao sentido literal da linguagem”.

Outro exemplo refere-se à prova da quitação, cujo artigo 320, *caput*, do CC, diz que a:

Quitação, que sempre poderá ser dada por instrumento particular, designará o valor e a espécie da dívida quitada, o nome do devedor, ou quem por este pagou, o tempo e o lugar do pagamento, com a assinatura do credor, ou do seu representante.

No entanto adverte o parágrafo único do artigo 320 do CC: “Ainda sem os requisitos estabelecidos neste artigo valerá a quitação, se de seus termos ou das circunstâncias resultar haver sido paga a dívida”.

Tais exemplos servem para demonstrar que o juiz deverá ater-se aos fatos, para depois elaborar a definição jurídica, para depois, num ato posterior (e por isso distinto), formular o conhecimento jurídico aplicável ao caso. Pois, como proclama o artigo 5º da LINDB, ao aplicar a lei, o juiz deve ater-se aos fins sociais e ao bem comum. Isso se encontra reiterado pelo artigo 8º do CPC ao dispor que, ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

Por isso, como ocorre em determinadas demandas, o revestimento jurídico é um rótulo que não se amolda ao seu ingrediente. Deve o juiz, na elaboração da sentença, prestigiar o que realmente ocorreu, para poder extrair o conceito de juridicidade que as partes estavam seguindo. É o caso do contrato nominar a expressão “locação”, mas o fato efetivamente ocorrido tratar-se de “arrendamento”.

A respeito disso, pronunciou o TJPR, acerca da aplicação do artigo 85 do Código Civil revogado, mas que possuía redação semelhante ao artigo 112 do CC vigente, que:

Na interpretação de cláusula contratual de sentido aparentemente obscuro, deve o julgador, atento ao que dispõe o artigo 85 do Código Civil e aos demais elementos de prova existentes no processo, levar em consideração a

verdadeira intenção volitiva das partes, não se limitando a sua literalidade.²⁸

Daí, então, a importância da definição jurídica, eis que irá identificar o tema que a lide versa. Isso realça o princípio da livre convicção motivada, eis que o juiz não está adstrito aos fundamentos expostos pelas partes, uma vez que o mesmo exerce o papel de investigador de fatos.

E neste o juiz deve basear-se na verdade processual, estando ela precedida de todas as medidas para a busca da verdade real. É o que assentou o TJPR:

1. (...) A verdade processual e a verdade fora do processo são sempre uma; o que difere são as técnicas e os métodos para o seu conhecimento, não podendo-se ignorar a priori que o mecanismo processual mesmo limitado contextualmente, possa vir a conhecer a realidade empírica dos fatos. Com efeito, o que pode variar é o grau de aproximação com o mundo empírico, o que implica a ponderação dos problemas que envolvem a adequada construção da técnica processual, tais como: se deve adotar-se o sistema da prova legal ou da prova livre; se deve dar-se maior ênfase ao princípio dispositivo ou ao princípio inquisitorial; qual a intensidade dos poderes instrutórios formais e materiais a serem exercidos pelo juiz; qual a dimensão a ser dada ao direito das partes de valerem-se dos meios probatórios úteis e disponíveis para influir na decisão judicial; qual deve ser a medida de cooperação processual exigível entre as partes e o juiz; se deve-se obrigar as partes a dizer ou não a verdade; qual o grau de efetivação da garantia constitucional do contraditório e das demais garantias constitucionais fundamentais etc'. 2. 'Se o processo deve andar 'para frente', isto é, desenvolver-se em direção a seu final, os atos processuais, que acontecem nos moldes previstos em cada procedimento, devem respeitar determinados prazos, nos quais deverão ser realizados, sob pena de, não o sendo, incidirem na hipótese as consequências da não realização dos atos. A consequência máxima é justamente uma determinada espécie de preclusão, a temporal, que incidirá sobre a parte que, devendo praticar determinado ato, deixou de praticá-lo na forma e tempo previstos na lei.²⁹

E assim, arremata o TJPR:

²⁸ TJPR, Apel. Civ. nº 85117-4, 6ª CCiv., rel. Des. Cordeiro Cleve, j. 23/02/2000.

²⁹ Apel. Civ. nº 379049-0 , 16ª CCiv., rel. Astrid Maranhão Carvalho Ruthes, j. 24/10/2007.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ATROPELAMENTO. CULPA DO CONDUTOR NÃO VERIFICADA. CRIANÇA QUE CORRE PARA ATRAVESSAR A RUA. ACIDENTE INEVITÁVEL E OCORRIDO POR CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. PROVAS TESTEMUNHAIS ROBUSTAS SOBRE OS FATOS QUE APROXIMAM A VERDADE PROCESSUAL DA VERDADE REAL. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA FEITA CORRETAMENTE PELO MAGISTRADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.³⁰

Portanto, com o estabelecimento da definição da verdade dos fatos ocorrerá a definição jurídica, ou seja o revestimento jurídico que será aplicado ao fato mediante o fenômeno da subsunção (ou congruência).

A definição jurídica é um ato judicial de pura sociologia, porque ainda incide sobre fatos que passa a ter conceituação jurídica, e de extrema importância para a formação da *ratio decidendi*, pois havendo outra definição, conseqüentemente haverá outra razão jurídica para a decisão.

Por isso deve o juiz realizar a mais possível exata definição jurídica da lide, porque isso vai repercutir diretamente na incidência de conseqüências jurídicas. São exemplos que podem ilustrar essa advertência: a) definir exatamente se a disputa pela posse do imóvel é questão de reforma agrária ou de disputa de posseiros; b) se a lide versa sobre relação de consumo ou se versa sobre direito civil; c) se a lide versa sobre locação ou arrendamento de imóvel; d) se o dano a ser reparado é ambiental ou patrimonial; e) se a questão versa sobre ilegalidade praticada por autoridade pública ou ingerência na sua discricionariedade administrativa etc.

Tais exemplos mostram que a elaboração do conhecimento jurídico decorre da definição que o juiz deu à lide.

3.3.3 Elaboração do conhecimento jurídico e a vinculação à jurisprudência e súmulas

Ato subsequente à definição jurídica, a elaboração do conhecimento jurídico importa na interpretação das normas jurídicas que serão aplicadas à lide. Trata-se

³⁰ Apel. Civ. nº 602636-0 , 8ª CCiv., rel. Des. Roberto Portugal Bacellar, j. 25/08/2011.

de exímio momento de hermenêutica jurídica, cujo juiz seguirá a tendência da escola que melhor lhe convencer, embora o artigo 8º do CPC reclame a proporcionalidade e a razoabilidade da aplicação da norma jurídica.

O conhecimento jurídico apresenta um conjunto hermético mais completo que os atos anteriores, porque dentro de si decorrem a apuração do fato comprovado, a definição jurídica da lide e a incidência das normas jurídicas aplicáveis ao caso concreto ou o direito jurisprudencial (a jurisprudência e a súmula vinculantes nos termos do artigo 927 do CPC).

Assim o desenvolvimento de técnicas processuais permitiu que fosse inserido como premissa na elaboração do conhecimento jurídico a jurisprudência vinculante e a súmula vinculante. Isso porque, conforme determina o artigo 927 do CPC, no ato de julgar, os juízes e os tribunais deverão observar: I – as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade; II – os enunciados de súmula vinculante; III – os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV – os enunciados das súmulas do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional; V – a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Trata-se de vinculação hierárquica vertical em todas as hipóteses, posto que a jurisprudência e súmula vinculantes advêm de órgãos jurisdicionais com superior hierarquia, fazendo com que os órgãos inferiores irradiem esses precedentes. Entretanto as hipóteses dos incisos I, III e IV também apresentam uma vinculação persuasiva, pois além da hierarquia também o conteúdo do precedente o permite que os órgãos inferiores possam irradiar os precedentes. Assim estar-se-ia o Novo CPC se aproximando da tese de Michele Taruffo sobre a aplicação dos precedentes³¹.

³¹ SILVA, Narda Roberta da. **A eficácia dos precedentes no Novo CPC. Uma reflexão à luz da teoria de Michele Taruffo.** In *Revista de Processo*. Volume 228. Fevereiro de 2014. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 343-354. (versão eletrônica)

Acredita-se que no conhecimento jurídico da lide o juiz elabora a sua *ratio decidendi*, pois nele deverão constar todos os fundamentos jurídicos relevantes que vincularão os demais órgãos jurisdicionais.

A definição jurídica evidentemente contribuiu com a *ratio decidendi* porque, havendo outra definição, conseqüentemente haveria outro julgamento sobre a lide. É posição de Eugene Wambaugh, exposta por Pedro Miranda de Oliveira, de que a *ratio decidendi* é uma regra geral em cuja ausência o caso seria decidido de outra forma. A partir deste conceito, o jurista elaborou um teste para definir a *ratio* em um caso concreto. Primeiramente deve-se formular a suposta proposição do direito que constitui a *ratio decidendi*. Após, insere-se na proposição uma palavra que inverta seu significado. Então questiona-se se, caso o tribunal houvesse admitido a nova proposição, a decisão final teria sido a mesma. Sendo a resposta afirmativa, a proposição não é *ratio decidendi* da decisão testada; sendo a resposta negativa, a proposição tem autoridade para vincular a autoridade posterior³².

Mesmo que sobre a questão existam teses jurídicas que possam levar à mesma conclusão, a opção por uma delas integra o conhecimento jurídico e assim se formula a *ratio decidendi* da lide em exame. Tanto que (1) não havendo a devida congruência entre o fato e o suposto precedente, este não será aplicado (*distinguishing*), a ponto de se estabelecer uma exceção anteriormente não reconhecida ou se utilizar o argumento *a contrario* para fixar uma interpretação restritiva da *ratio decidendi* do precedente invocado na hipótese de se concluir que o fato *subjudice* não pode ser subsumido no precedente; ou (2) apresentando a lide peculiaridades que invoquem valores distintos igualmente o precedente não será aplicado (*overruling*), porque a *ratio decidendi* proclamada não fora a correta, ou que, por mudanças da sociedade, aquele entendimento deixou de ser correto³³.

Daí concluir Pedro Miranda de Oliveira que o juiz não perde a liberdade de *diferenciar* o caso sob sua análise daquele posicionamento firmado no

³² OLIVEIRA, Pedro Miranda de. **O sistema de precedentes no CPC Projetado...**, 307-324 (versão eletrônica)

³³ OLIVEIRA, Pedro Miranda de. **O sistema de precedentes no CPC Projetado...**, 307-324 (versão eletrônica)

precedente. Caso não sejam suficientemente iguais, o juiz julgará aquele caso concreto de maneira livre, desde que demonstre de forma fundamentada a diferenciação. Com a utilização da técnica da distinção o sistema de precedentes torna-se adaptável e capaz de permitir o desenvolvimento do direito. Possibilita-se, assim, que o sistema abarque novas realidades, bem como situações que, embora antigas, não tenham sido anteriormente tematizadas, sem que, com isso, seja necessário o rompimento do sistema ou a revogação do precedente. Deste modo, o *distinguishing* contribui não só para o desenvolvimento do direito, como também para sua estabilidade³⁴.

Não bastando o artigo 489, § 1º, do CPC, a *contrario sensu*, permite que a decisão judicial inaplique enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, mas desde que demonstre a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Enquanto que a definição jurídica rotula a lide identificando a *ratio decidendi* a ser adotada, o conhecimento jurídico confere o conteúdo da solução jurídica adotada, nele incluindo-se a própria *ratio decidendi* e a respectiva consequência jurídica.

Se advir de norma legal, integrará o conhecimento jurídico o reconhecimento de eventual direito subjetivo material lesado ou ameaçado; o reconhecimento de eventual existência de um dever jurídico espontaneamente descumprido; a incidência da sanção jurídica, a fim de conferir a eficácia forçada ao direito subjetivo que era espontaneamente ineficaz.

Mas se advir de jurisprudência ou súmula vinculantes (CPC, art. 927), o juiz terá um trabalho mais atenuado para elaborar o conhecimento jurídico, pois a norma jurídica já estará interpretada, valorada e sancionada pelo sistema jurisdicional. Eventualmente deverá o juiz adicionar uma sanção jurídica ao caso concreto, como a cominação de multa decorrente de litigância de má-fé. Tanto que os tribunais, ao editar enunciados de súmula, devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação (CPC, art. 926, § 2º). Essa providência, diz Eduardo Cambi, é essencial para que não haja, no momento da interpretação

³⁴ OLIVEIRA, Pedro Miranda de. **O sistema de precedentes no CPC Projetado...**, 307-324 (versão eletrônica)

ou da aplicação do texto legal, confusão sobre o significado e o alcance de cada um dos institutos³⁵.

O conhecimento jurídico vem a ser o direito objetivo produzido na sentença, porque é a regulação jurídica de um determinado caso concreto, real e pessoal, embutido de sanção jurídica.

Se advir de norma legal, o ato de elaborar o conhecimento jurídico tem como pressuposto a definição jurídica dada à lide e deve levar em conta: a) os princípios gerais aplicáveis; b) os princípios específicos aplicáveis; c) a norma constitucional; d) a norma infra-constitucional; e) os valores das normas que serão aplicadas; f) os valores sociais extraídos na lide, mediante comparação dos interesses envolvidos; g) a comparação entre bens jurídicos envolvidos, a fim de proteger um e sacrificar razoavelmente outro; h) a elaboração da fórmula da sanção jurídica, a fim de efetivar o interesse protegido com o menor sacrifício do interesse alheio; i) os fins da aplicação da sanção jurídica; e j) os fins políticos da solução adotada. Acredita-se que operando mentalmente o roteiro proposto, o juiz estará atendendo ao prescrito no artigo 8º do CPC.

Mas se advir de jurisprudência ou súmula vinculantes (CPC, art. 927) o precedente já conterà toda a interpretação, valoração e aplicação da norma legal, apresentando desde logo um “conhecimento jurídico pronto e acabado”.

Observe-se que a elaboração do conhecimento jurídico exige do juiz a sua face sociológica, a sua face política e a sua face jurista.

3.3.4. Elaboração da tutela jurisdicional (ou sanção jurídica).

O direito objetivo – tutela jurisdicional ou a sanção jurídica pronunciada – se expressa em razão de fundar-se no caso concreto, real e pessoal. Noutras palavras, o direito objetivo é o direito do ser, por isso, embutido da sanção jurídica; diferentemente do direito subjetivo, que é o direito do dever ser, sobre a qual

³⁵ CAMBI, Eduardo. **Precedentes e dever de motivação das decisões judiciais no Novo Código de Processo Civil**. In *Revista de Processo*. Volume 241. Março de 2015. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 413-438. (versão eletrônica)

repousa a expectativa de uma determinada conduta conforme orientação de norma jurídica abstrata, ideal e impessoal.

A sanção jurídica, em termos de sentença (portanto de tutela jurisdicional), pode ser declaratória, condenatória, constitutiva, desconstitutiva, mandamental e executiva *lato sensu*, conforme a (clássica) classificação quinária de Pontes de Miranda. A sanção jurídica coincide com o efeito mediato principal da sentença, porque reside justamente na parte dispositiva da sentença.

Eis as espécies de tutela jurisdicional ou de sanção jurídica:

a) Declaratório:

Tem por finalidade única e exclusiva em declarar a existência ou inexistência de uma relação jurídica ou a falsidade de um documento (CPC, art. 19). A tutela declaratória pode ser obtida por uma ação principal ou por uma questão incidental, que visa questionar a existência ou não da relação jurídica que definirá a sorte da ação principal (CPC, art. 436, III).

A sanção declaratória pode originar-se em razão de um pedido inserido na ação ou no pedido de improcedência (da ação ou do pedido) formulada na contestação, pois uma sentença que tenha reconhecido que o autor carece das condições da ação ou que improcede a pretensão do autor, acaba por declarar que o autor padece dos pressupostos processuais ou do direito subjetivo material reclamado, ou seja tratar-se-á de uma tutela declaratória defensiva. Ainda é possível admitir a sanção declaratória por efeito de questão prejudicial incidental, como prevê o artigo 503, § 1º, do CPC.

A sanção declaratória decorre da necessidade da jurisdição manifestar-se sobre a lide, declarando o que realmente interessa, dissipando qualquer dúvida entre as partes com possibilidade de produção de coisa julgada a respeito.

b) Condenatório:

Tem por finalidade de criar compulsoriamente uma relação jurídica obrigacional – obrigação de dar, fazer e não fazer – que se mostrou espontaneamente ineficaz em razão do descumprimento de um dever jurídico. O Novo CPC, para também

agasalhar situações em que não comportam questões patrimoniais, também estendeu ao alcance da tutela condenatória a imposição de uma prestação de fazer ou não (art. 497), devendo o juiz criar a tutela específica ou pelo resultado prático equivalente, como sói acontecer nas demandas ambientais que visam a restauração da área degradada.

A sanção condenatória decorre da necessidade de se impor judicialmente o cumprimento do dever jurídico. Essa imposição deve-se à sanção jurídica de caráter obrigacional. No entanto a eficácia da sanção jurídica advirá de um procedimento executivo, caso a parte adversa não cumpra espontaneamente o que lhe foi determinado em sentença.

Segundo o CPC, no caso de condenação ao pagamento em quantia certa ou já fixada em liquidação, e no caso de decisão sobre parcela incontroversa, o cumprimento definitivo da sentença far-se-á a requerimento do exequente, sendo o executado intimado para pagar o débito, no prazo de 15 (quinze) dias, acrescido de custas, se houver. Aduz ainda que não ocorrendo pagamento voluntário nesse prazo de 15 dias, o débito será acrescido de multa de 10% (dez por cento) e, também, de honorários de advogado de 10% (dez por cento). Ainda, não efetuado tempestivamente o pagamento voluntário, será expedido, desde logo, mandado de penhora e avaliação, seguindo-se os atos de expropriação (art. 523).

Por outro lado, no cumprimento de sentença que condena o devedor ao pagamento de prestação alimentícia ou de decisão interlocutória que fixa alimentos, o juiz, a requerimento do exequente, mandará intimar o executado pessoalmente para, em 3 (três) dias, pagar o débito (neste caso, as três últimas parcelas devidas), provar que o fez ou justificar a impossibilidade de efetuá-lo, sob de haver o protesto judicial do débito e de ser decretada a prisão civil do devedor por até 3 (três) meses, a ser cumprida em regime fechado, até que se efetive o pagamento do débito acrescido das parcelas que se vencerem no período, ocasião em que a prisão será suspensa (art. 528). Mas poderá o exequente optar pelo pagamento do débito mediante desconto em folha (art. 529) ou pela execução patrimonial com a penhora de bens (art. 528, § 8º).

Por outro lado, tratando-se de sentença que condena a indenização por atos ilícitos de natureza alimentar, poderá a sentença determinar que o devedor constitua capital cuja renda assegure o pagamento do valor mensal da pensão. O capital de renda poderá ser representado por imóveis ou por direitos reais sobre imóveis suscetíveis de alienação, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial, e será inalienável e impenhorável enquanto durar a obrigação do executado, além de constituir-se em patrimônio de afetação. Por outro lado o juiz poderá substituir a constituição do capital pela inclusão do exequente em folha de pagamento de pessoa jurídica de notória capacidade econômica ou, a requerimento do executado, por fiança bancária ou garantia real, em valor a ser arbitrado de imediato pelo juiz (art. 533).

Mas se a sentença versar sobre obrigação de fazer ou não fazer, ou cumprimento de uma prestação de fazer ou não fazer não patrimonial, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente. Isso significa que o juiz deverá elaborar o conteúdo da prestação do fazer ou não fazer ou do seu resultado prático equivalente. Além disso, para assegurar a efetividade da medida estipulada na sentença, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial (arts. 497 e 536).

Por fim, tratando-se de sentença que condena o devedor à obrigação de entregar coisa, será expedido mandado de busca e apreensão ou de imissão na posse em favor do credor, conforme se tratar de coisa móvel ou imóvel. Também são admissíveis a adoção de medidas de coercitividade, como a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial (art. 538).

c) Constitutivo:

Tem por finalidade em constituir uma relação jurídica a partir da sua concessão, até então inexistente, como na ação de adoção, modificação de guarda e em relação ao curador no caso de interdição.

A sanção jurídica constitutiva mostra-se necessária seja por recalcitrância de uma das partes ou até mesmo por exigência legal, como é o caso da adoção. Nos exemplos dados, a aplicação da sanção implicará na perda do pátrio poder ou da renovação forçada do contrato de locação.

d) Desconstitutivo:

Como o próprio nome está a indicar, tem por finalidade em desconstituir uma relação jurídica existente. As ações de separação judicial, divórcio, rescisão de contrato ou anulação de ato jurídico, são exemplos de desconstituição de relações jurídicas pré-existentes.

A sanção jurídica desconstitutiva apresenta-se como necessária à medida que ela não ocorreu espontaneamente por uma das partes. Por isso, justifica-se a necessidade do Estado intervir na lide e impor a desconstituição da relação jurídica. Para que haja essa imposição é preciso imputar a sanção jurídica.

e) Mandamental:

Tem por finalidade principal a imposição de uma ordem judicial para corrigir ilegalidade praticada por autoridade pública.

A sanção jurídica mandamental se apresenta como um ato judicial preventivo ou corretivo da ilegalidade da autoridade pública. Essa espécie de sanção se mostra mais contundente, porque interfere diretamente na administração pública, em vista da ilegalidade reconhecida.

f) Executivo lato sensu:

Tem por finalidade a prevenção ou a correção de uma ilegalidade praticada pelo particular, cuja sanção em si dispensa o procedimento executivo.

A sentença terá por conteúdo uma ordem judicial para a sua materialização imediata, com ou sem auxílio do uso de força policial para a sua efetivação. A

sanção executiva *lato sensu* decorre da imposição de uma ordem judicial a ser descumprida imediatamente, como ocorre com as ordens de reintegração de posse e de despejo.

g) Executiva *estrito sensu*:

Tem por finalidade a materialização de um direito de crédito reconhecido em título executivo judicial ou extrajudicial mediante o constrangimento patrimonial do devedor. Essa materialização reclama a instauração e o desenvolvimento do procedimento executivo específico, razão pela qual se distingue da tutela executiva *lato sensu*.

Os casos de cumprimento de sentença (título judicial) ou de nota promissória ou cheque (títulos extrajudiciais) que contêm obrigações que reconhecem o pagamento de quantia determinada, fazer, não fazer ou entrega de coisa, bem ilustram essa espécie de sanção. Mas também não se pode olvidar os casos de prestação de fazer ou não fazer reconhecidos em sentença, como a que determina o réu a restaurar degradação ambiental de uma área, também se inclui no rol de hipóteses de sanção executiva *estrito sensu*.

h) Cautelar:

Trata-se de uma sanção que não tem por objetivo a proteção e a realização de direito material, como sói acontecer com as anteriores. A sanção ou a tutela cautelar tem por objetivo a proteção de um direito processual existente num processo pendente ou num futuro processo. O típico exemplo é o arresto, posto que a apreensão de bens do réu não tem por objetivo o pagamento de uma dívida, mas assegurar que tais bens sejam suscetíveis de uma futura penhora.

Na sistemática do Novo CPC, não se terá uma sentença cautelar, mas uma decisão que poderá concedê-la e quando isso ocorrer deverá o autor providenciar a conversão da ação requerida em caráter antecedente em ação de conhecimento (art. 308); caso essa decisão seja concedida incidental, essa conversão não será necessária, posto que já existe o processo de conhecimento ou de execução em curso.

4 COISA JULGADA (MATERIAL) NO NOVO CPC

4.1 Introdução

E assim se chega ao propósito deste ensaio: no pronunciamento da tutela jurisdicional (ou seja, da sanção jurídica no caso concreto), o Estado-juiz afirma a sua autoridade resolutiva do conflito social e impõe a solução jurídica ao caso concreto, que se estabilizará em vista da coisa julgada.

Portanto, ante a redação do artigo 502 do Novo CPC, nota-se um deslocamento doutrinário do fundamento da coisa julgada material, deixando de ser uma simples qualidade/efeito da decisão judicial para se tornar a autoridade que torna essa decisão judicial imutável e indiscutível a lide que deu ensejo a ela.

Com efeito.

4.2 Teorias que fundamentam a coisa julgada

Vários são os postulados teóricos que procuram fundamentar a coisa julgada, que sinteticamente podem ser assim reunidos³⁶:

a) teoria da presunção da verdade, que se apoia nos textos de Ulpiano e direcionados pelos escolásticos, juristas da Idade Média fundamentavam a autoridade da coisa julgada na presunção da verdade contida na sentença ou no acórdão. Se a finalidade do processo é a busca da verdade, isso seria alcançado diante silogismo da sentença, que teria a norma jurídica como premissa maior, o fato como premissa menor, para se chegar à conclusão (decisão). É verdade que o julgamento pode fundar-se em erro sobre fatos ou aplicar equivocadamente a norma jurídica. Em tais casos, tais sentenças ou acórdãos produzirão coisa julgada, mas apresentam-se injustas e equivocadas. A despeito da coisa julgada não refletir a verdade, a mesma gozará de presunção de verdade. Essa teoria foi adotada por Pothier e ecoou no direito brasileiro, por ocasião do artigo 185 do Regulamento

³⁶ PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. **Instituições do Processo Civil e o Novo CPC**. Curitiba: J.M. Editora, 2015, p. 380-383.

737 de 1850, que dispunha que: "São presunções legais absolutas os fatos ou atos que a lei expressamente estabelece como verdade, ainda que haja prova em contrário, como a coisa julgada";

b) teoria da ficção da verdade, que foi elaborado por Savigny e parte da premissa de que a sentença justa ou injusta produz coisa julgada, razão pela qual, aquilo que a sentença ou o acórdão declara não pode mais deixar de ser reconhecido como verdade. Por isso, não poderá as partes ou qualquer juiz deixar de reconhecer a verdade. Por isso a coisa julgada é uma ficção, porque gera a aparência da verdade, mesmo que seja uma verdade artificial;

c) teoria da força legal, substancial, da sentença, de autoria de Pagenstecher, entende que toda sentença, mesmo a meramente declaratória, cria o direito e, portanto, constitutiva do direito. Compreende-se que a sentença é um juízo de certeza do direito, porque sobre essa certeza incide a lei. Em razão disso, decorrem a incontestabilidade, a indiscutibilidade e a imutabilidade da sentença. O fundamento da coisa julgada está no fato da sentença constituir um direito novo, por força de lei criada pela própria sentença. Essa teoria enquadra-se no grupo das chamadas "teoria materialista", que veem na coisa julgada a criação de um novo fundamento substancial à declarada existência ou inexistência da relação jurídica deduzida em juízo, uma causa por si só de constituição ou de extinção dela. Salienta-se que a coisa julgada, no caso de uma sentença injusta, daria vida a um direito inexistente ou extinguiria um direito antes existente;

d) teoria da eficácia da declaração, elaborada por Hellwig, Binder, Stein, entre outros, que fundamenta a autoridade da coisa julgada a eficácia da declaração de certeza contida na sentença. Sustenta tal doutrina que existem sentenças que tanto constituem como declaram direitos. Mesmo nas sentenças que constituem um direito, sempre haverá uma declaração, que estará agregada à uma prestação determinada judicialmente. A declaração constitui o ponto nuclear da sentença, pois é esta que produz a certeza do direito, que é imutável e indiscutível, ao passo que a prestação pode ser rediscutida posteriormente, por ocasião dos embargos à execução, por exemplo. Desse ponto nuclear reside a eficácia da autoridade da coisa julgada, vinculando não somente as partes, como também os juízes;

e) teoria da extinção da obrigação jurisdicional, proposta por Ugo Rocco, compreende que a ação é o direito subjetivo de pedir ao Estado que deriva de um conflito de interesses, a fim de fazer atuar a vontade da lei ao caso concreto, e que o Estado tem a obrigação jurisdicional de declarar o direito, e a sentença é o momento culminante quando declara o direito e cumpre com o seu ofício jurisdicional. Entende Rocco que, prestada a tutela jurisdicional, ficam extintos o direito à ação e a obrigação do Estado em declarar o direito. E extintos, a relação de direito material decidida não pode mais ser novamente discutida e decidida. Não pode ser discutida porque não há dever do ofício jurisdicional. Daí concluir o processualista italiano de que a coisa julgada resulta da extinção da obrigação jurisdicional;

f) teoria de Carnelutti, para o qual a coisa julgada contém imperatividade por consistir um ato estatal. O comando da sentença é amparado pela lei, mas não é um comando paralelo, mas um comando suplementar. A coisa julgada reside na imperatividade do comando da sentença. Por isso, Carnelutti vê no comando da sentença uma *lex specialis*, porque representa um processo de integração entre a norma e o caso concreto;

g) teoria de Chiovenda, segundo o qual a coisa julgada consiste na indiscutibilidade da essência da vontade concreta da lei afirmada na sentença. Segundo Chiovenda, a moderna concepção da coisa julgada representa um retorno à tradição romanística, por convolar uma tutela jurídica;

h) teoria de Enrico Allorio, na qual compreende que há uma correlação entre jurisdição e coisa julgada, que entende ser necessária e indissolúvel: a atividade jurisdicional, dentre as atividades do Estado, deve ser definida como aquela ao qual resulta a formação da coisa julgada. Daí compreender que a função jurisdicional é essencialmente função declarativa, função certificadora. Assim discorrendo, Allorio vê na coisa julgada a verdadeira atividade pacificadora da jurisdição, tendo em vista que, com a sua realização, a coisa julgada impedirá que a lide seja rediscutida.

i) teoria de Enrico Tullio Liebman, na qual, mesmo contrariando a redação do artigo 467 do CPC de 1973, compreende que a coisa julgada como a qualidade da

sentença. Isso porque entender que a sentença vale como comando resultante de uma vontade de conteúdo imperativo. Contudo por si só este comando pode ser contraditado por outro comando, pronunciado por outro órgão estatal, ou até mesmo revogado, tal como ocorre com as leis. Afinal de contas, esses comandos são originários do mesmo poder que os prolatou – Estado. Assim, leciona Liebman que a eficácia de uma sentença não pode por si só impedir o juiz posterior, investido também ele da plenitude dos poderes exercidos pelo juiz que prolatou a sentença, de reexaminar o caso decidido e julgá-lo de modo diferente. Somente uma razão de utilidade política e social – o que já foi lembrado – intervém para evitar esta possibilidade, tornando o comando imutável quando o processo teria chegado à sua conclusão, com a preclusão dos recursos contra a sentença nele pronunciada. Daí Liebman concluir que a coisa julgada é a imutabilidade do comando emergente de uma sentença. Não se identifica ela simplesmente com a definitividade e intangibilidade do ato que pronuncia o comando; é, pelo contrário, uma qualidade, mais intensa e mais profunda, que reveste o ato também sem seu conteúdo e torna assim imutáveis, além do ato em sua existência formal, os efeitos, quaisquer que sejam, do próprio ato.

4.3 A coisa julgada como autoridade da decisão judicial

O Novo CPC, mais que uma simples mudança de redação, também apresentou uma mudança de postura sobre o significado da coisa julgada. Assim, acredita-se que seja uma visão mais profunda que a concepção de Liebman. Isso porque, se a coisa julgada é a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão judicial de mérito de causa, como expressamente diz o Novo CPC em seu artigo 502, significa que seus efeitos valem em vista da soberania do Estado brasileiro e da autoridade que as decisões do Poder Judiciário emanam sobre o caso concreto.

Não se deve rediscutir a justiça da decisão ou o seu conteúdo; deve-se respeitá-la ante seus efeitos, eis que a jurisdição já vocalizou seu entendimento sobre a lide que originou a decisão transitada em julgada. Não se admitirá uma nova demanda para rever a lide, salvo na excepcional hipótese de ação rescisória. A coisa julgada material surge como hipótese de pressuposto processual negativo e

implica na extinção da nova demanda que visa rediscutir a mesma lide, bem como impede o reexame da lide até mesmo para fins de liquidação de sentença. Isso porque da autoridade da coisa julgada surge um efeito derivado, que é a chamada eficácia preclusiva da coisa julgada, ao determinar que passado em julgado a sentença/acórdão de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e questionamentos que as partes poderiam opor para o êxito do pedido ou para a sua rejeição quando houver identidade de partes, causa de pedir e pedido (Novo CPC, art. 508).

Ou seja, a eficácia preclusiva da coisa julgada é uma extensão do efeito da indiscutibilidade sobre argumentos e questionamentos que não foram efetivamente feitos na demanda, mas que deveriam ter sido pelas partes, a tal ponto de projetar-se sobre uma futura e eventual demanda que venha discutir a mesma lide. E sobre isso a coisa julgada material se apresenta como pressuposto processual negativo (CPC, art. 485, V) em vista do efeito da indiscutibilidade da lide tomada em proporção daquilo que concretamente se discutiu como também deveria ter sido discutido no processo que deu origem.

A projeção da soberania estatal sobre a lide do caso concreto, tornando-a indiscutível tanto sobre o que fora efetivamente discutido como sobre o que deveria ter sido totalmente debatido, encontra seu ápice no reconhecimento de que a coisa julgada se torna lei entre as partes nos limites em que essa foi lide discutida, aí incluindo-se a questão prejudicial que incidentalmente fora arguida (CPC, art. 503).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A concepção sobre a coisa julgada estabelecida pelo Novo CPC marca uma posição soberana do Estado sobre a lide: o que for decidido será imutável e indiscutível pelas partes, porque será lei entre elas.

Obviamente se trata de um direito objetivo, uma "lei judicial", caracterizada por ser uma norma jurídica de criação pretoriana (logo não é uma "lei legislativa"), de cunho pessoal (porque envolve somente os litigantes e eventuais sucessores),

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de; DIAS, Bruno Smolarek. Soberania e Jurisdição: a coisa julgada material no novo CPC. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.14, n.2, 2º quadrimestre de 2019. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

baseado em situação concreta e real (eis que fundada numa lide levada à discussão em juízo e assim regula essa situação fática) e embutido de sanção jurídica (a fim de conferir efetividade à tutela jurisdicional adotada como critério regulador do caso concreto).

Nesta perspectiva, a coisa julgada não mais se afirma como efeito ou qualidade da decisão judicial, mas como a autoridade que visa proclamar a soberania estatal sobre a solução do litígio, manifestado pela imutabilidade do comando judicial pronunciado nessa decisão e pela indiscutibilidade da lide que fora apresentada à atividade jurisdicional para ser decidida.

A soberania estatal pelo viés jurisdicional precisamente se verifica na imutabilidade da sanção jurídica imposta ao caso e na impossibilidade de se rediscutir a lide que deu ensejo a essa sanção jurídica.

Assim ocorrendo, o sistema processual afirma a autoridade estatal para pronunciar a tutela jurisdicional e encerrar definitivamente a lide, ao menos sob o ponto de vista jurídico.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS:

BOBBIO, Norberto. Teoria Geral da Política. Organizado por Michelangelo Bovero. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Rio de Janeiro: Campus, 2000.

BRASIL. LEI Nº 13.105, DE 16 DE MARÇO DE 2015. **Código de Processo Civil**, Brasília, DF, mar 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 11 fev. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação de descumprimento de preceito fundamental nº 132/RJ – Rio de Janeiro. Relator: Ministro Ayres Britto. **STF**, 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>. Acesso em: 10 fev. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação direta de inconstitucionalidade nº 2477/DF – Distrito Federal. Relator: Ministro Ayres Britto. **STF**, 2011. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em: 10 fev. 2019.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de; DIAS, Bruno Smolarek. Soberania e Jurisdição: a coisa julgada material no novo CPC. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.14, n.2, 2º quadrimestre de 2019. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

CAMBI, Eduardo. Precedentes e dever de motivação das decisões judiciais no Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, São Paulo. Março de 2015. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fperiodical%2F92686434%2Fv20150241.1&titleStage=F&titleAcct=ia744803f0000016428a2779f47d4c422#sl=0&eid=458eed33dd8ef28b44a3157d130fc98b&eat=%5Bbid%3D%221%22%5D&pg=&psl=e&nvgS=false>. Acesso em: 13 mar. 2019.

CARNELUTTI, Francesco. Teoria Geral do Direito. Tradução de A. Rodrigues Queirós e Artur Anselmo de Castro. Rio de Janeiro: Âmbito Cultural, 2006.

CORREGEDORIA NACIONAL DE JUSTIÇA. Corregedor de Justiça intima magistrados envolvidos no caso do HC de Lula. CNJ, Brasília. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87176-corregedor-de-justica-intima-magistrados-envolvidos-no-caso-do-hc-de-lula>. Acesso em: 19 mar. 2019.

FAZZALARI, Elio. Conocimiento y Valores – Ensayos. Traducción de Juan José Monroy Palacios. Lima: Communitas, 2008.

KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. 3 ed. Tradução de João Baptista Machado. Coimbra: Armênio Amado Editor, 1974.

_____. Teoria Geral do Direito e do Estado. Tradução de Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes; Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1990.

MOSCA, Gaetano; BOUTHOU, Gaston. Histórias das Doutrinas Políticas. 6 ed. Tradução de Marco Aurélio de Moura Matos. Rio de Janeiro: Zahar Editores, Editora Universidade de Brasília, 1983.

OLIVEIRA, P. de M.; ANDERLE, R. J. O sistema de precedentes no CPC projetado: engessamento do direito? **Revista de Processo**, São Paulo. Junho de 2014. Disponível em:

<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fperiodical%2F92686434%2Fv20140232.1&titleStage=F&titleAcct=ia744803f0000016428a2779f47d4c422#sl=e&eid=dd9fa92b709d1f230ab39cf00b67e987&eat=%5Bbid%3D%221%22%5D&pg=1&psl=e>. Acesso em: 10 fev. 2019.

PADOVANI, Umberto; CASTAGNOLA, Luís. História da Filosofia. 8 ed. São Paulo: Melhoramentos, 1970.

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de. Instituições do Processo Civil e o Novo CPC. Curitiba: J.M. Editora, 2015.

RADBRUCH, Gustav. Filosofia do Direito. 6 ed. Tradução de L. Cabral de Moncada. Coimbra: Armênio Amado-Editor, 1997.

SILVA, Narda Roberta da. A eficácia dos precedentes no Novo CPC. Uma reflexão à luz da teoria de Michele Taruffo. **Revista de Processo**, São Paulo. Fevereiro de 2014. Disponível em:

PAULA, Jônatas Luiz Moreira de; DIAS, Bruno Smolarek. Soberania e Jurisdição: a coisa julgada material no novo CPC. Revista Eletrônica Direito e Política, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.14, n.2, 2º quadrimestre de 2019. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

<<https://proview.thomsonreuters.com/title.html?redirect=true&titleKey=rt%2Fperiodical%2F92686434%2Fv20140228.1&titleStage=F&titleAcct=ia744803f0000016428a2779f47d4c422#sl=0&eid=88a36254ce70df4375db5b3043af0380&eat=%5Bbid%3D%221%22%5D&pg=&psl=e&nvgS=false>>. Acesso em: 23 mar. 2019.

TUCCI, José Rogério Cruz e. A causa petendi no processo civil. São Paulo: **Revista dos Tribunais**, 1993.

TJPR (6. Câmara Cível). Apelação cível nº 85117-4. Apelante : Banco do Estado do Paraná S.A. Apelado : Dilux Divisórias e Instalações Comerciais Ltda. Relator: Des. Cordeiro Cleve. Londrina, 23 de fevereiro de 2000. **TJPR**, 2000. Disponível em:

<<https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/1358594/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-85117-4#>>. Acesso em: 23 mar. 2019.

TJPR. (8. Câmara Cível). Apelação cível nº 602636-0. Apelante: Rogério Mendonça da Silva. Apelado: Transportes Coletivos Grande Londrina LTDA. Relator: Roberto Portugal Bacellar. Revisor: Guimarães da Costa. Londrina, 25 de agosto de 2011. **TJPR**, 2011 Disponível em:

<<https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/11164041/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-602636-0>>. Acesso em: 15 mar. 2019.

TJPR. (16. Câmara Cível). Apelação cível nº 379049-0. Apelante: Banco do Brasil S/A. Apelados: Action Business Consultoria e Assessoria LTDA, Eden Lopes Feldman e Helena Urnau Feldman. Relator: Astrid Maranhão de Carvalho Ruthes. Foz do Iguaçu, 24 de outubro de 2007. **TJPR**, 2007. Disponível em: <https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/1618782/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-379049-0#integra_1618782>. Acesso em: 23 mar. 2019.

TJSP. (12. Câmara de Direito Privado). Apelação cível nº 1003500-65.2016.8.26.0400. Apelante : Aymoré Crédito Financiamento e Investimento S/A. Apelada: Leonilda Menezes Rodrigues Lemos. Relator: Cristina Medina Mogioni. São Paulo, 20 de outubro de 2017. **TJSP**, 2017. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=10893429&cdForo=0>>. Acesso em: 19 mar. 2019.

RECEBIDO EM: 24/06/2019

APROVADO EM: 17/07/2019