



A COISA JULGADA NAS AÇÕES DE ALIMENTOS

Adroaldo Furtado Fabrício

Professor da Faculdade de Direito da UFRGS, Desembargador
aposentado do TJRS,
Advogado

SUMÁRIO: 1. Considerações iniciais. 2. Coisa julgada formal e coisa julgada material. 3. A coisa julgada como instituto de Direito Material (concepção substancialista). 4. Insuficiência do conceito de coisa julgada como "qualidade" da sentença. 5. Variabilidade da obrigação alimentar e coisa julgada. 6. Objeções ao art. 15 da Lei de Alimentos. 7. Discrição judicial e coisa julgada: as sentenças "determinativas". 8. Teoria da pretensão superveniente do réu. 9. Doutrina da "exceção equívoca" à imutabilidade. 10. Tentativa de assemelhação da ação revisional aos remédios rescisórios. 11. Proposta de limitação da coisa julgada a seu aspecto formal. 12. Busca de distinção entre o elemento "determinativo" e os demais elementos da sentença. 13. Características da relação alimentária: dinamismo e continuidade. 14. Imutabilidade rebus sic stantibus como regra e não como exceção. 15. Impropriedade da voz "ação de modificação". 16. Considerações finais e conclusivas.

1. Tem circulado qual moeda corrente na doutrina, até mesmo na de boa qualidade, a idéia de que as sentenças sobre alimentos não fazem coisa julgada ou, quando muito, só formalmente transitam em julgado - o que vem a ser o mesmo, já que só é verdadeira e propriamente dita res iudicata a material.^{1[1]} Tal é a força desse pensamento que alcançou entre nós consagração legislativa em mais de uma oportunidade. É o que se vê de modo direto e claro no art. 15 da vigente Lei de Alimentos (nº 5.478, de 25 de julho de 1968), verbis:

Art. 15. A decisão judicial sobre alimentos não transita em julgado e pode a qualquer tempo ser revista, em face da modificação da situação financeira dos interessados.

^{1[1]} Cf. LOPES DA COSTA, *Manual Elementar de Direito Processual Civil*, p.217 (3ª ed., 1932).

^{1[2]} Cf. CHIOVENDA, *Principii di Diritto Processuale Civile*, p. 907 (reimpressão, Nápoles, 1965). Esforços notáveis têm sido empreendidos em busca de uma justificação estritamente jurídica para o instituto da coisa julgada. Nenhum deles chegou a resultado satisfatório, precisamente porque a justificação única possível é política. Tanto isso é certo que são possíveis - por bizarros que nos pareçam - e deles há exemplos históricos e contemporâneos, sistemas jurídicos em que as decisões, ou



De resto, a costumeira inclusão dessas sentenças na discutível categoria das "determinativas" ou "dispositivas" dá argumento para sua inserção na previsão do art. 471, I, do vigente Código de Processo Civil, como na do art. 289, II, do revogado Estatuto Processual de 1939.

Assenta essa doutrina em que a modificabilidade a todo tempo da sentença de alimentos, segundo as variações de fortuna dos interessados e as decorrentes mutações do binômio necessidade-possibilidade – referencial igualmente colocado na categoria de *ius positum* (Código Civil, art. 401) – não se poderia compatibilizar com a idéia de imutabilidade ínsita no conceito de *res iudicata*. E, a partir de tal constatação, esforçadamente se aplicam alguns juristas a demonstrar a exatidão do princípio hoje expresso no aludido art. 15 e a encontrar embasamento para ele na dogmática jurídica.

Propomo-nos demonstrar que, muito ao contrário, trata-se de um equívoco ao qual se chega a partir de uma perspectiva errônea: pensamos que, realmente, a sentença de alimentos (que os concede, denega, modifica ou extingue) faz, sim, coisa julgada, e não somente no impróprio sentido de trânsito formal em julgado, mas também no de verdadeiro caso julgado, em sentido material. Aliás, se de alguma restrição ou peculiaridade se houvesse de cogitar seria quanto à coisa julgada imprópria, formal, nunca à material, como adiante pretendemos explicar em minúcia.

2. Ainda que se incluam entre os temas mais freqüente e profundamente analisados pelos juristas, nem por isso se pode dizer que se haja alcançado um grau pelo menos razoável de consenso, seja quanto ao conceito de coisa julgada, seja a respeito do duplo enfoque ao qual pode ser ele submetido, daí resultando as concepções de coisa julgada formal e coisa julgada material – e ainda, o que não é o mesmo e certamente envolve dificuldade maior, a pertinência mesma do instituto à esfera do Direito Material ou do Processual. Bem por isso, não é demais que nos detenhamos previamente em fixar com a possível clareza cada uma dessas realidades e posições, segundo a representação que delas nos fazemos. Só assim poderemos, o leitor e nós, ter certeza de cogitarmos da mesma idéia a sempre que algum desses conceitos for aludido neste ensaio. Teremos de a ceitar, inclusive, o risco de repetição de algumas obviedades.



O instituto da coisa julgada emerge de um imperativo político: a própria atividade jurisdicional não poderia realizar seus precípuos objetivos se não chegasse um momento para além do qual o litígio não pudesse prosseguir. É imprescindível colocar -se um limite temporal absoluto, um ponto final inarredável à permissibilidade da discussão e das impugnações. Sem isso, a jurisdição resultaria inútil e não valeria senão como exercício acadêmico, já que permaneceria indefinidamente aberta a possibilidade de rediscutir -se o decidido, com as óbvias repercussões negativas sobre a estabilidade das relações jurídicas. 2^[2]

A essa necessidade responde a coisa julgada formal, a identificar -se com a irrecorribilidade e decorrente impossibilidade de continuar -se a demandar sobre o mesmo objeto. Nesse sentido, a coisa julgada pode ser vista como preclusão – a última, a máxima e a mais abrangente das preclusões, a incidir sobre o processo mesmo e não sobre um ato dele.

Mas não é só. A decisão assim tornada final (pela inimpugnabilidade, seja decorrente do exaurimento dos recursos interponíveis, seja da omissão do seu emprego) torna-se a lei do caso concreto. Não apenas adquire a "força de lei" de que falam os Códigos, mas toma o lugar da lei, substituindo -a no que diz com a particular relação considerada. Lei do caso concreto, prevalecerá a sentença sobre a norma abstrata, se discordantes. Isso, é bem de ver, já não diz respeito à sentença e ao processo, mas à relação de direito material que fora *res iudicanda*, objeto do processo, e que já não se governa pela regra genérica emanada dos órgãos legiferantes, mas pela *lex specialis*, concreta como o próprio caso, que a jurisdição produziu. A esse fenômeno é que se deve denominar, exata e propriamente, coisa julgada material, a *verdadeira* coisa julgada. Para a designação dessa realidade, parece mais adequada a denominação "caso julgado", preferida em Portugal. 3^[3]

da coisa julgada", in *AJURIS*, nº 28, p. 18 -- iniciado à p. 15.

3^[3] Embora o art. 467 do CPC faça menção expressa à coisa julgada material e pretenda defini -la, o conceito nele formulado fica mais próximo da sua concepção formal, ao colocar a ênfase na imutabilidade ao invés de iluminar o que se passa no plano do Direito Material. O artigo seguinte, sem dizê -lo, acerca -se mais do verdadeiro conteúdo conceptual de que ora cuidamos. Parece havê -lo notado FREDERICO MARQUES, *Manual de Direito Processual Civil*, 3º vol. p. 232 e 233; viu -o claramente ADA PELLEGRINI GRINOVER, no item 2 das "Notas ao § 1º" da 2ª edição brasileira do volume de LIEBMAN *Eficácia e autoridade da sentença*, p. 9.

3^[4] Os argumentos contrários à nossa opção acham -se expostos com particular clareza por CELSO NEVES, *Coisa Julgada Civil*, especialmente à p. 442, nº 11. Na doutrina italiana, pesa a imensa autoridade de EMILIO BETTI, em especial no estudo "Cosa giudicata e ragione fatta valere in giudizio", in *Rivista di Diritto Commerciale*, ano 7 (1927), parte 1, p. 544 e s.: a coisa julgada é instituto de Direito Processual mas leva sua eficácia ao plano do Direito Material, visto afetar a relação por este regulada e posta em juízo "através da pretensão que a representa". Quanto às opiniões sobre a desimportância do tema (v. g., OVIDIO BAPTISTA, *Curso de Processo Civil*, vol. I, p. 431), não as endossamos, eis que se trata, enfim, de saber o que é a coisa julgada material. Não é demais lembrar, a propósito, que o grande CHIOVENDA já dera por virtualmente encerrado o próprio assunto da coisa julgada, iniciando conferência sua a adiantar que dela "darei muito pouco e muito brevemente, porque



3. As afirmações que vêm de ser feitas conduzem -nos inelutavelmente a uma clara tomada de posição em prol de uma concepção substancialista (para usar o rótulo consagrado) da coisa julgada material, sem embargo do respeito pe la volumosa e qualificadíssima doutrina aqui e alhures professada em con trário.⁴^[4]

Não apoiamos essa opinião sobre os fenômenos, sempre trazidos a lume quando se cuida de discutir o tema, da "sentença injusta" e da já mencionada "força de lei" atribuída à sentença trãnsita em julgado; nem mesmo pedimos argumento aos casos de enchimento de lacunas da lei. Pensamos, isto sim, que, independentemente de ocorrências excepcionais e talvez anômalas, a sentença firme toma o lugar antes ocupado pela lei, se existia e era adequada ao caso concreto, ou enche -lhe o vazio na hipótese contrária. Em qualquer caso, eliminando a incerteza e operando a "exclusão de alternativas possíveis" de que se ocupou CASTRO MENDES,⁵^[5] a *res iudicata* torna até impertinente ou no mínimo irrelevante toda discussão em torno da "justiça" (na verdade, conformidade ao Direito preexistente) da sentença nela abroquelada. Esta passa a integrar o sistema jurídico e, no que diz respeito ao caso concreto, com exclusividade. O vencido a ela se s ubmete não por concordar com seu teor, mas por ser ela, para a *fattispecie* considerada, expressão única da vontade do Estado e, portanto, o único Direito possível. A parte malsucedida pode manifestar seu desgosto e até sua indignação em roda de amigos; os juristas podem alongar-se em duntas e fundadas críticas ao julgado em publicações especializadas; outros juízes e até aquele mesmo que sentenciara podem formar opinião contrária à solução passada em julgado: nada disso tem a menor relevância *jurídica*; nenhuma dessas reações terá o mínimo reflexo sobre a disciplina da relação jurídica anteriormente controvertida.

sobre o vastíssimo tema pouco resta já por dizer, que não seja inútil..." ("Sobre la cosa juzgada", in *Ensayos*, vol. III, p. 193) – isso em 1905!

⁵^[5] CASTRO MENDES, Limites objectivos do caso julgado em processo civil, especialmente p. 230 e s.

⁶^[6] ALLORIO, "Critica della teoria del giudicato implicito", in *Rivista di Diritto Processuale Civile*, 1933, II, p. 254 (iniciado à p. 245), retomando a sustentação feita dessa doutrina em *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, p. 13. Ou, na expressiva lição de RAMOS MÉNDEZ, *Derecho Procesal Civil*, p. 623: "Si la cosa juzgada es el fin del proceso, es que es esta la única verdad que humanamente se puede obtener en el mismo. Por encima del dato de la ley, la cosa juzgada resuelve el conflicto entre seguridad y justicia." Ou ainda CHIOVENDA: "Juridicamente, a vontade concreta da lei é aquilo que o juiz afirma ser a vontade concreta da lei". (*Instituições*, 2ª ed. brasileira, vol. I, p. 44). Mesmo quem se filia à tese oposta não logra furtar -se à evidência: "Desde que o juiz é o órgão investido pelo Estado na função de declarar o Direito para os casos concretos, a decisão que ele proferir, depois de transitada em julgado, é a expressão de definitiva e irrevogável do direito objetivo na sua aplicação ao caso particular sobre que incidiu a sentença." (ALBERTO DOS REIS, *Eficácia do caso julgado em relação a terceiros*, p. 83). Aproxima-se da nossa posição BARBOSA MOREIRA: "O que se torna imutável (...) é o próprio conteúdo da sentença, como norma jurídica concreta referida à situação sobre que se exerceu a atividade e cognitiva do órgão judicial." ("Coisa julgada e declaração", in *Temas de Direito Processual*, p. 59, iniciado à p. 31).



Dizer-se que a doutrina material explica bem a sentença injusta (tida como anomalia, subproduto indesejável, mas inevitável do sistema) e mal a sentença justa (vista como normal) é falsificar-se a problemática envolvida por ignorar-se que, no plano da autoridade do julgado – único que interessa à conceituação da coisa julgada – não cabe sequer falar-se da possível existência de sentenças "injustas", pois o único órgão ou instituição capacitado a dizer da justiça ou injustiça das soluções cogitáveis já foi chamado a falar e já pronunciou, *ex hypothesi*, sua última palavra. De resto, a conformidade teórica entre a sentença e o ordenamento jurídico precedente seria ideal dificilmente atingível, e até seria de questionar se é esse um objetivo desejável. Por vários motivos, em tre eles os que se alinham a seguir.

a) A Justiça dos homens, obra humana, é falível, e seria despropositado imaginar-se um juiz dotado de inerrância.

b) As partes nem sempre se dispõem a propor, iluminar, discutir e pôr à prova todos os aspectos da controvérsia; ao contrário, quase sempre sonégam, conscientemente ou não, parcelas importantes dela.

c) Há dificuldades e limitações, inclusive de ordem legal, à busca do valor Justiça como um absoluto, assim como há desequilíbrios e disparidades na forma e na intensidade pelas quais essas adversidades pesam a cada uma das partes.

d) A reconstituição dos fatos, que no processo se faz pela via da prova, é de baixa confiabilidade em termos de correspondência com a verdade real.

e) A própria identificação da norma aplicável aos fatos apurados é freqüentemente vacilante e imprecisa, dependendo de esforços de interpretação e integração que se refletem em julgados divergentes sobre pressupostos fáticos idênticos. Dados um decisório que julgou anulável a venda feita por ascendente a descendente sem consulta aos demais, e fez corresponder à hipótese uma prescrição de quatro anos, e outro que declarou inexistente ato dessa natureza e imprescritível a pretensão à declaração de inexistência – qual a sentença "justa"?



f) O próprio “ordenamento jurídico preexistente” pode ser intrinsecamente injusto, e, portanto, justa a sentença que o contraria.

Tudo bem pesado, o que menos se há de esperar que ocorra é a exata, completa e constante correspondência da qual se fala, a saber, a pura e precisa “declaração” pelo juiz de ser este ou aquele o Direito do caso concreto segundo um padrão previamente definido em abstrato. Nem mesmo se pode dizer seja isso desejável, por implicar a redução da figura do juiz à inaceitável *lex loquens* da metáfora célebre. O juiz faz o Direito tanto quanto o legislador, ainda que em plano distinto e com outros instrumentos, retomando a tarefa onde a deste se esgotou. A lei é obra incompleta, esquemática, sem aptidão para prefigurar e solucionar *ex ante* cada espécime de litigiosidade emanado da variedade inesgotável da vida. Por isso, “no fundo, o significado da doutrina material é que a sentença contém um regulamento constitutivo da relação por ela acertada”. 6^[6]

Quando vai buscar no *Olimpo* das abstrações a norma a ser aplicada, o juiz não se limita a identificá-la e interpretá-la: amolda-a, recorta-a, ajusta-a às peculiares necessidades do caso – não para usurpar, mas para complementar, na medida e forma em que só ele o pode fazer, o trabalho do legislador. E a esse mesmo trabalho, de resto, presta subsídios e indicações para utilização futura, mercê do conhecido fenômeno de realimentação recíproca entre as atividades legislativa e jurisdicional. 7^[7]

Compreende-se que o temor do arbítrio judicial possa suscitar resistências e restrições a essa visualização do problema. Mas é preciso considerar o processo que temos, não o que gostaríamos de ter. Até mesmo para poder -se aspirar a seu aperfeiçoamento, temos de examinar o processo *que é*.

⁷[7] Sobre esse *feedback* entre legislação e jurisprudência, vale conferir NIKLAS LUHMANN, “A Posição dos Tribunais no Sistema Jurídico”, in AJURIS, n° 49, p. 157 (iniciado à p. 149). De resto, “é consabido que o legislador quase sempre só opera sobre os conteúdos jurídicos nascidos da atividade incessante dos juizes e juristas.” (PUIG BRUTAU, A jurisprudência como fonte do Direito, p. 37 — no capítulo significativamente epigrafado “As origens processuais do Direito Substantivo”).

⁷[8] Parece ser esse o pensamento dominante na doutrina brasileira desde a difusão dos estudos de LIEBMAN (principalmente os reunidos no citado volume *Eficácia e autoridade da sentença*). Contudo, depois de cortado o cordão umbilical entre efeito declaratório e coisa julgada – mérito indisputado de LIEBMAN – talvez lhe tenha faltado dar um passo a mais, no sentido de finalmente e por completo desvincular -se a teoria da coisa julgada daquela outra da eficácia da sentença, para admitir -se que a imutabilidade é do próprio conteúdo da sentença, e não dos seus efeitos, ou de um ou outro efeito em particular (cf. BARBOSA MOREIRA, citado à nota 6).



4. Resulta claro, pois, que não aderimos à sugestão de ver -se coisa julgada *só* como “qualidade da sentença”, ou “qualidade dos efeitos da sentença.”⁸^[8] Insistimos em que a qualidade (de ser imutável) melhor se situaria na conceituação formal da coisa julgada, pois significa determinada condição ou atributo que o ato jurisdicional assume em certo momento,⁹^[9] dizendo respeito, pois, a esse ato, dele não se podendo desprender (mera qualidade que é) e não passando, ao fim e ao cabo, de fenômeno rigorosamente endoprocessual, inepto para explicar fenômenos como, por exemplo, a imunidade aos efeitos da *lex nova* (Constituição Federal, art. 5º, inc. XXXVI; Lei de Introdução ao Código Civil, art. 6º).

Vista como qualidade da sentença apenas, a coisa julgada é ainda mera preclusão. De fato, enquanto atributo da sentença, a imutabilidade falada é dado sem dúvida da relevante, que evolui em três graus, mínimo, enquanto recorrível a decisão; médio, se já irrecorrível mas ainda rescindível em tese; máximo, quando a própria rescisão seja ou se haja tornado incabível.¹⁰^[10] Mas tudo isso se passa no mundo do processo, ainda que se valorize sua projeção para além dos limites de um determinado processo, individualmente considerado.

O que se precisa ver é que, como consequência do trânsito em julgado (e, pois, como seu efeito), produz-se um fenômeno fora do processo e do Direito Processual, a saber: a relação de Direito Material entre as partes subtrai-se à regência da norma genérica (se é que existia alguma) e submete-se com exclusividade à força do comando específico contido na sentença. Esse fenômeno, mais facilmente visível quando a sentença é constitutiva, em verdade ocorre sempre (até mesmo por ser toda sentença em alguma medida constitutiva). Não importa indagar – *nem o sistema admite que se indague!* – da conformidade ou

⁹^[9] HUMBERTO THEODORO JR., *Processo de Conhecimento*, vol. 2, p. 668 e s.

¹⁰^[10] FREDERICO MARQUES, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. 1, p. 247, fala, a esse propósito, de coisa julgada (rescindível) em contraposição a coisa soberanamente julgada (impassível já de rescisão). No particular, o Direito Brasileiro é tecnicamente superior aos sistemas jurídicos europeus que não lograram separar claramente o elenco dos recursos e aquele dos remédios excepcionais de revisão, o primeiro pressupondo a inexistência de caso julgado, cuja formação busca impedir, e o segundo a supor sua presença, eis que destinado a desconstituí-lo. Pode-se conferir, a respeito, a precisa lição de RAMOS MÉNDEZ, *Derecho Procesal Civil*, p.737, criticando o instituto espanhol da *revisión*, incluído entre os recursos, mas apresentando claros visos de rescisória.

¹¹^[11] "E1 *pro veritate habetur* no implica ningún juicio de correspondencia con la verdad, sino expresa una orden de estabilidad e inmutabilidad, a semejanza de lo estable e inmutable que es la verdad." (DOMENICO BARBERO, *Derecho Privado*, vol. I, p. 377).



inconformidade entre a "lei do caso concreto" (comando da sentença) e a norma genérica precedente (se existia, o que também é irrelevante). O possível descompasso entre uma e outra é juridicamente indiferente (salvo, talvez, do ponto -de-vista da rescindibilidade, que em nada afeta o conceito de *res iudicata*), porque a definição em concreto da relação jurídico-material terá sobrepujado e neutralizado a possível normalização abstrata anterior, tomando-lhe o lugar.¹¹^[11] Desde que estejamos advertidos dos perigos de toda metáfora, não podemos negar razão aos velhos romanistas quando atribuíam ao julgado o condão de fazer *de quadro rotundo*. E isso não é qualidade, é efeito. A qualidade só vive presa ao objeto qualificado; o efeito dele se destaca e adquire vida própria.

O problema é, em parte considerável, terminológico, e radica em que, a partir de certo momento, as palavras "efeito" e "eficácia", quando associadas à idéia de sentença, passaram a designar, com exclusividade, as eficácias ou efeitos a partir dos quais se classificam as sentenças e as ações (declaratória, condenatória e constitutiva, ou essas mais a mandamental e a executiva). A restrição é arbitrária, porque os efeitos a que se associam essas "cargas" não esgotam nem mesmo se aproximam de esgotar o elenco dos efeitos possíveis do ato sentencial. Estes se produzem em vários planos e são passíveis de classificação segundo critérios diversos.¹²^[12] E uma das afirmações possíveis sobre os efeitos é esta: o imediato efeito do trânsito em julgado da sentença (formal, significando irrecorribilidade) é tornar a *res iudicanda* em *res iudicata*, com o efeito reflexo, mediato, sobre o Direito Material, de fixar e estabilizar a relação jurídica nos termos definidos pelo *decisum*. Essa qualificação jurídica da *fattispecie* vale para o próprio processo em que se formulou, para outros processos e para "a vida, pela respeitabilidade da eficácia da sentença."¹³^[13] Eficácia que não é aí a declarativa, constitutiva, condenatória ou outra pertencente ao mesmo critério de classificação, mas eficácia concebida em outra ordem de idéias, como atributo natural do julgado enquanto ato de soberania e independentemente de sua "classificação quinária": a autoridade do ato estatal definitivo do direito do caso concreto.

¹²^[12] PONTES DE MIRANDA, que, mais do que ninguém, valorizou e divulgou entre nós a classificação das sentenças pelo critério da prevalência de suas "cargas", foi, de outra banda, quem mais claramente viu a pluralidade das categorias de efeitos, entre os quais incluiu a coisa julgada (*Comentários ao Código de Processo Civil* de 1973, t. V, p. 122 e s.). E, censurando os excessos a que LIEBMAN foi impelido pelo ardor da inovação, adverte que este "prestou o serviço de cancelar a identificação" (entre eficácia declarativa e força de julgado), "mas logo caiu no exagero de teorizar a diferença entre eficácia e coisa julgada material. O que ele passou a chamar de eficácia, restringindo o conceito, foi eficácia menos coisa julgada material, com tanto direito quanto nós teríamos de chamar casa, de agora em diante, só a que fosse feita de cimento armado."

¹³^[13] PONTES, obra e t. cit., p. 126.



Uma consideração ainda se faz necessária. A coisa julgada material é mais do que a sua face negativa (vedação de novo debate judicial da mesma lide): é também, e até principalmente, o dado positivo da introdução de um componente novo na relação jurídico-material sobre a qual recaiu sua autoridade. "Toda eficácia do caso julgado (...) pode traduzir-se em duas ordens de efeitos: pode impedir a colocação no futuro da questão decidida ou pode impor a adoção no futuro da solução que a decidiu. Os fenômenos são diferentes e não apenas nos fundamentos – são formas distintas de eficácia do caso julgado. Com efeito, tal eficácia pode consistir num impedimento, proibição de que volte a suscitar -se no futuro a questão decidida – e estamos perante aquilo que chamamos função negativa do caso julgado, ou pode consistir na vinculação a certa solução – e estamos perante a função positiva. No primeiro caso, o dever é de non facere, non agere, não discutir; no segundo caso, o dever é de *facere* ou *agere*, tomar como subsistente a solução julgada." 14^[14]

5. A revisabilidade das sentenças sobre alimentos atende a imperativo emergente da natureza mesma da prestação e dos pressupostos e critérios universalmente aceitos para sua imposição e quantificação. Ainda na suposição de que não existissem o art. 401 do Cód. Civil de 1916 e o art. 15 da Lei de Alimentos, a necessidade de se manterem sempre abertos aos interessados meios de ajustamento da obrigação às variações de fortuna de qualquer deles haveria de impor a revisabilidade.

Essa imperativa exigência da vida propõe um desafio ao jurista. Se os vínculos jurídicos de conteúdo alimentar podem ser e geralmente são tratadas em Juízo e resolvidas mediante sentença, e posto que as sentenças conduzem à *res iudicata*, o problema que se coloca é o de conciliar a imutabilidade, ingrediente conceitual do caso julgado, com essa permanente possibilidade de reexame.

O texto do art. 15 da Lei nº 5.478 implica renúncia a qualquer veleidade de solucionar a questão no plano da dogmática jurídica ou do enquadramento técnico da situação

¹⁴[14] A lição é de CASTRO MENDES, *Limites objetivos...* cit., p. 33-9, acompanhada de remissão a NIKISCH, *Zivilprozessrecht*, p. 407. Confira-se, outrossim, MONIZ DE ARAGÃO, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. II, p. 522, nº 517.

¹⁴[15] Monografia clássica, anterior à Lei nº 5.478, dava o ponto como assente: JOÃO CLAUDINO DE OLIVEIRA E CRUZ, *Dos Alimentos no Direito de Família*, p. 103 (nº 43), embora rejeitando mais adiante a simplificação, tida como expediente "para entendimento comum de tais decisões" (p. 304). A doutrina mais antiga afirmava sem ressalvas a inaplicação dessas sentenças para a formação de coisa julgada: LOBÃO, *Obrigações recíprocas*, § 38; LAFAYETTE, *Direitos de Família*, p. 277, nota 36.



proposta. O legislador optou pelo corte do nó górdio, face à aparente impossibilidade de seu desate. Acomodou-se, de resto, à doutrina anteriormente aludida, que seguia a mesma linha de menor resistência consistente em contornar o problema sem soluçioná-lo (retro, nº 1).¹⁵^[15]

Afirmar-se, porém, que alguma sentença não faz coisa julgada é temeridade, e incluir-se tal assertiva em texto legal chega a ser leviano. Bem mais prudente (talvez demasiadamente prudente) foi o legislador dos Códigos Nacionais de Processo Civil de 1939 e 1973 (arts. 289, II, e 471, I, respectivamente), embora não haja logrado ele mesmo a elaboração de textos inteiramente aceitáveis do ponto de vista técnico-jurídico. Um e outro desses dispositivos, após reafirmar (de snecessariamente) o princípio geral da vedação de nova decisão da mesma lide, abrem exceção para o caso em que "o juiz tiver decidido de acordo com a equidade determinada relação entre as partes, e estas reclamarem a reconsideração por haver-se modificado o estado de fato" (texto de 1939) e "tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença" (Código de 1973).

A aparentemente singular ocorrência de situação na qual a *autoritas rei iudicatae* seria quebrada, ou pelo menos abrir-se-ia exceção ao princípio geral da imutabilidade, conduziu a doutrina (e, já se viu, a legislação) a supor que aí estariam sentenças (no mais estrito sentido de "decisão final de mérito, válida, normal e regular, proferida em processo civil contencioso de declaração")¹⁶^[16] sem aptidão para a produção de coisa julgada material.¹⁷^[17]

6. Várias objeções podem ser levantadas, porém, contra a assertiva legal. A primeira e mais intuitiva seria a de que, sem trânsito em julgado, a sentença não seria exequível, pelo menos em caráter definitivo, e tanto bastaria à configuração de um absurdo, qual seja, uma forma absolutamente frus trânea e despropositada de exercício da jurisdição.

¹⁴^[16] O conceito, inexcitavelmente restritivo, é aquele a que se ateu o já citado CASTRO MENDES, p. 13.

¹⁷^[17] Por exemplo, na doutrina francesa, PIERRE GÉRVASIE, *Pension alimentaire après divorce*, p. 44: "...il n'y à jamais de chose jugée..."; menos radical, LACOSTE, *De la chose jugée en matière civile, criminelle, disciplinaire et administrative*, nº 32 e 33 (3ª ed., Paris, 1914), assemelhando as sentenças de alimentos às decisões provisórias; LOBÃO e LAFAYETTE, citados à nota 14; ainda hoje, entre nós, VICENTE GRECCO FILHO, *Direito Processual Civil Brasileiro*, 2º vol., p. 232, com expressa assertiva de não fazerem coisa julgada, entre outras que menciona, "as sentenças pro feridas em ações de alimentos".

¹⁷^[18] *Beitrag zur Urteilslehre*, p. 110 e s., apud LIEBMAN, Eficácia e Autoridade da Sentença, p. 23, nota b.



Sem formação de coisa julgada, de resto, a sentença resultaria desprotegida relativamente ao influxo da lei nova, já que a norma constitucional assegura imunidade à *res iudicata*, não à sentença mesma.

Tudo indica, pois, que se trata de texto legal cujas palavras vão além da idéia que se quis expressar, tendo o legislador, sob a influência de doutrina descuidada e superficial, tomado o todo pela parte, com os olhos postos em uma das propriedades da coisa julgada – certamente a mais importante, mas não a única – e sem perceber o vazio que estaria criando relativamente a outros aspectos de sua eficácia. Pretendeu-se em verdade apenas assegurar a possibilidade de revisão do conteúdo da sentença. Pôs-se a pique o barco para destruir a parte da carga que não convinha transportar. Como que se decompôs a eficácia, que é a coisa julgada, em frações dessa eficácia, para afastar-se uma destas, sem levar-se em conta, na formulação da regra correspondente, a permanência das outras.

Para explicar-se o que realmente se passa onde parece haver exclusão da coisa julgada – seja com pertinência à sentença de alimentos, em particular, seja na perspectiva mais ampla do exame das sentenças ditas "determinativas" em geral – numerosas e variadas sugestões têm surgido na doutrina. Examinaremos, dentre elas, as que aparentam melhor embasamento e alcançam adesões mais expressivas.

7. Apoiando-se em construção original de KISCH,¹⁸ CARNELUTTI¹⁹ imaginou poder-se explicar o peculiar regime a que se submetem a sentença e a coisa julgada, em hipóteses que tais, pela distinção, dita fundamental, entre processo declarativo e processo "dispositivo", categoria esta em que se incluiriam os originadores de sentenças também dispositivas, ou determinativas. Ao contrário do que ordinariamente ocorre no processo

¹⁹[19] Sistema di Diritto Processuale Civile, vol. I, p. 133.

¹⁹[20] LIEBMAN, obra e nota cit., p. 24-5, embora fazendo concessão inaceitável quanto à presença de dois comandos na sentença, com diferentes graus de imutabilidade (infra, n° 12). Aproximadamente no mesmo sentido, BATISTA MARTINS, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. III, p. 355 e s., e PONTES DE MIRANDA, *Comentários e t. cit.*, p. 124, este observando que a peculiaridade não está na sentença, mas na regra legal aplicada; AR RUDA ALVIM, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. II, p. 357; CELSO NEVES, *Contribuição ao estudo da coisa julgada civil*, p. 482-3. Até mesmo à chamada "sentença normativa" trabalhista a doutrina tende a atribuir força de coisa julgada: cf. CINTRA-GRINOVER-DINAMARCO, *Teoria Geral do Processo*, p. 237; ADA PELLEGRINI GRINOVER, "Sentença determinativa trabalhista", *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região*, n° 4, 1977; CATHARINO, *Direito do Trabalho*, p. 222 e s.; COQUELHO COSTA, *Direito Judiciário do Trabalho*, p. 55 e s. e 95 e s.

¹⁹[21] PONTES DE MIRANDA refere essas propostas surgidas na doutrina germânica do início do século, para a seguir refutá-las, em seus citados *Comentários*, t. V, p. 195.



declarativo, onde o juiz se limita a identificar e aplicar norma jurídica, cumprindo a função correntia da jurisdição, nesta outra hipótese o julgamento envolveria margem mais larga de arbítrio judicial, face à incompletude ou mesmo à ausência de critério legal orientador da decisão. Na falta de regra material suficientemente precisa e completa, entraria em atuação uma "norma instrumental" que autorizaria o juiz a compor o litígio segundo critérios se us, coerentes com o sistema, mas não contidos nele em forma expressa. No "processo dispositivo", por outras palavras, o poder criador do juiz apareceria notavelmente ampliado, por não haver o legislador formulado em sua plenitude a regra de Direito Material a ser aplicada: a discricionariedade judicial se alargaria na mesma medida em que a predeterminação legislativa das consequências jurídicas do fato se retraísse. Em contraposição às situações comuns do "processo declarativo", em que essas consequências acham-se completa e claramente definidas na lei, a sentença dispositiva estabeleceria, com a autorização de norma instrumental específica, a regulamentação jurídica da *fattispecie*.

Nessa maior liberdade de criação deixada ao julgador estaria a justificação da mutabilidade do julgado, já que ditado segundo determinantes outras que não as estabelecidas rigidamente na lei. À mais larga discricção do juiz corresponderia permissão também mais ampla de modificação ulterior do decidido.

A isso se respondeu que a suposta classe das sentenças dispositivas não guarda homogeneidade classificatória com os critérios de distinção entre sentenças declarativas, condenatórias e constitutivas, podendo qualquer destas entrar naquela categoria, vale dizer, não poderia ser uma classe nova que se acrescentasse àquelas outras porque a nota distintiva, pertencente a outra ordem de idéias, não impediria a inclusão da sentença dita dispositiva em uma das três classes tradicionalmente reconhecidas. Mais, ponderou-se que essa discricionariedade judicial está igualmente presente, em grau variável, em outras relações jurídicas ordinariamente submetidas a julgamento (por exemplo, quando se decide da má-fé, do dolo, da coação, etc.), sem que isso tenha repercussão alguma sobre o regime de imutabilidade da *res iudicata*. E, ainda, que o discricionário diz respeito, mesmo no chamado processo dispositivo, a apenas um ou alguns dos elementos ou aspectos da relação jurídica controvertida, e não à sua integralidade (v. g., ocorre certa discricionariedade relativamente ao *quantum* dos alimentos ou ao rumo da passagem forçada, mas não quanto à obrigaç



alimentar ou ao direito de passagem considerados em si mesmos). 20^[20] O grau de arbítrio que o Direito Material, aliás, deixa ao juiz, relativamente a cada categoria jurídica, é uma variável contínua, não servindo, pois, como referência útil à pretendida distinção entre processo "declarativo" e processo "dispositivo".

Não será, pois, na discricionariedade que se haverá de encontrar a justificação para o especial tratamento dispensado às sentenças de alimentos ou, mais amplamente, aquelas ditas "determinativas". Aliás, se até existem casos em que o juiz revela a norma, inexistente ou apenas implícita no sistema, suprimindo a chamada "lacuna" (Dec.-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942, art. 4º; CPC, art. 126), e nem por isso se põe em dúvida a aptidão dessa sentença para formar coisa julgada, não se compreenderia a dispensa de outro tratamento às hipóteses em que a norma é explícita, embora deixando ao juiz margem de arbítrio mais larga que a usual.

8. Também se tenta explicar as ações de modificação como autorizadas por uma pretensão do réu, posterior ao julgado, ao modo das defesas que se deduzem por exceção ou pela via dos embargos. Na vigente legislação brasileira, a figura a que se poderia tentar essa aproximação seria a dos embargos segundo o art. 741, VI, do CPC. Ligeiramente diversa, mas não o suficiente para merecer trato em separado, é a linha de raciocínio que vê na ação de modificação uma *conditio liberationis* que a própria sentença já teria contemplado, porque nela está implícita ou explícita a consideração de ser executável segundo as *novae causae* que se vierem a apresentar.²¹^[21]

O reparo primeiro a ser feito a tais tentativas de explicação é este: elas só contemplam a eficácia executiva do julgado anterior, quando em realidade é sua substância mesma, integral, que se põe em cheque ao buscar-se nova manifestação jurisdicional sobre idêntica lide. Nem é verdade que alguma particularidade das sentenças ditas "determinativas" deixe entrever qualquer ressalva ou reserva quando à executabilidade.



De outra banda, ver-se a modificabilidade apenas pelo ângulo em que ela é favorável ao réu (*verbis*, exceção, embargos) é desconsiderar o fato de que a correspondente iniciativa pode partir também do autor (como na ação de majoração da verba alimentar): a revisabilidade é via de mão dupla. Idêntica objeção pode -se fazer à sugestão segundo a qual a obrigação alimentícia imposta (ou reconhecida por acordo homologado) e tão -somente a de prestar determinada soma por unidade de tempo, assim se podendo explicar a modificabilidade do *quantum*.²²^[22] A ação de modificação, em realidade, pode dirigir -se contra a obrigação mesma, para extingui-la (ação de exoneração) e nem mesmo é de excluir-se *a priori* uma possível "ação de inversão" da prestação alimentar, na hipótese de se haverem tão profundamente alterado a condição do alimentante e a do alimentando que passe a necessitar aquele da pensão, enquanto este se torna apto não só a dispensá -la, mas a assumir, por sua vez, encargo da mesma natureza.²³^[23]

9. Não alcança melhor sorte a explicação segundo a qual a alterabilidade atenderia a um imperativo de "exceção equidosa" à coisa julgada, nem mesmo quando conjugada à idéia de uma injustiça manifesta e superveniente, resultante de ha ver a sentença projetado sua eficácia para um futuro então a inda desconhecido quanto aos dados fáticos nele situados. Segundo essa visão do problema, a perspectiva do juiz ao proferir o julgamento capaz de alcançar fatos ignorados contém a virtualidade de uma injustiça, que se materializa no porvir e reclama correção por meio de um ataque à coisa julgada.²⁴^[24]

Ora, o aceno à equidade para opor restrição à coisa julgada é de todo impertinente porque, a valer, criaria o risco de inutilização do próprio instituto e deixaria indefinidos os limites em que tal "exceção equidosa" poderia ocorrer. Quanto à "injustiça" da sentença, mesmo superveniente e resultante que fosse de imprevisibilidade (e tal não é o caso), já se disse o suficiente neste ensaio para demonstrar que a "justiça" da decisão não é pressuposto nem condição da firmeza da coisa julgada.

²²^[22] Cf. JOÃO CLAUDINO DE OLIVEIRA E CRUZ, *Dos Alimentos no Direito de Família*. p. 256.

²³^[23] O "princípio da reciprocidade" em matéria de alimentos é sempre posto em destaque pelos especialistas, inclusive o citado OLIVEIRA E CRUZ, à p. 30 da obra citada. Igualmente NELSON CARNEIRO, *A nova ação de alimentos*, p. 43; CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA, *Efeitos do reconhecimento da paternidade ilegítima*, p. 151-2.

²³^[24] Essas sugestões foram igualmente localizadas por PONTES na doutrina tedesca, inclusive com adesão à última delas do respeitado KONRAD HELLWIG (*System*, 310 e s.; *Anspruch und Klagrecht*, 167): *Comentários e t. cit.* à nota 21, p. 195-7.



10. Seria a ação de modificação um remédio excepcional de agressão à coisa julgada, capaz de infirmar a própria sentença a partir de uma completa revisão da relação jurídica controvertida? Se tal fosse o caso, ela se assemelharia aos juízos de restituição dos quais há antecedentes históricos e exemplos no direito comparado; no sistema jurídico nacional, o parentesco possível seria com a ação rescisória, que tem naquele instituto uma de suas vertentes históricas. Como a anterior, esta sugestão tem sobre as outras já examinadas a vantagem de evitar a assemelhação aos embargos e exceções tardias, cobrindo também, portanto, a legitimação do autor da ação anteriormente julgada, e não apenas a do réu vencido, já que o remédio se levanta contra a sentença mesma e não contra a execução dela apenas.²⁵^[25]

As causas de rescisão das sentenças, porém, são e precisam ser rigidamente especificadas em *numerus clausus* pelas regras legais. Qualquer dilatação ou interpretação extensiva, em tal matéria, comprometeria o interesse público prevalente da estabilidade dos julgados e desconsideraria a excepcionalidade intrínseca dos remédios rescisórios.

Também é de ver-se que a ação de modificação não se destina a destruir ou apagar do mundo jurídico a sentença, cuja eficácia, com o novo julgamento, não se oblitera quanto aos efeitos já produzidos. Não se equiparam seus efeitos aos da rescisão do julgado. A nova sentença, na ação de modificação, altera *ex nunc* a regulação jurídica da relação, mas não desconstitui a eficácia que a anterior já produzira. Rigorosamente, aquela e esta não se contrapõe, mas se soma. Já o rescindir tem muito de comum com o anular (embora sem completa identificação); em regra, aquilo que veio a ser rescindibilidade fora antes nulidade ou anulabilidade; de todo modo, nela está presente a idéia de substituição.²⁶^[26]

Como na sentença da ação de modificação não há substituição, nem mesmo substituição em sentido próprio, também não será pela identificação à rescisória ou restitutória, ou a qualquer outro remédio excepcional de revisão assemelhável, que se há de explicar aquela ação.

²⁵^[25] WILHELM KISCH, *Beitrag zur Urteilslehre*, p. 133 e 185, *apud* PONTES, *Comentários e t. cit.*, p. 196.

²⁵^[26] Cf. BARBOSA MOREIRA, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, p. 113 (5ª ed., 1985).



11. O grande processualista uruguaio EDUARDO J. COU TURE, de cuja obra é preciso acercar-se sempre com respeito e cujas propostas merecem, por isso mesmo, exame acurado, situou na limitação da própria coisa julgada à sua concepção formal a explicação da mutabilidade das sentenças "determinativas". A solução é sedutoramente singela: tais sentenças fariam apenas coisa julgada formal e não coisa julgada material, vista essa distinção segundo o critério corrente de projetar-se ou não a imutabilidade para além dos limites do processo. "A primeira admite o reatamento do debate e nem por isso deixa de ser coisa julgada. A segunda, essa sim, encerra definitivamente toda a possibilidade de debate posterior." E, logo adiante: "Hoje em dia é possível dizer com relativa precisão que, quando uma sentença já não pode ser objeto de recurso algum, mas admite a possibilidade de modificação em processo posterior, está-se em presença de uma situação de coisa julgada formal. E quando, à condição de inimpugnabilidade, mediante recurso, se agrega a de imutabilidade em qualquer outro processo posterior, diz-se que existe coisa julgada substancial, já que então nada, nem ninguém, poderá modificar, em tempo algum, o decidido."²⁷

A proposta desafia graves objeções.

Rigorosamente, sequer se deveria empregar a expressão coisa julgada para designar aquela dita formal, pois o fenômeno é estritamente endoprocessual e só distinguível da preclusão quando se recorre a refinadas sutilezas semânticas.²⁸^[28] E, em se tratando de sentença final de mérito, proferida em regime de cognição plena em processo declarativo *lato sensu*, não parece razoável pensar-se em coisa julgada exclusivamente formal, seja ela vista como a preclusão mesma, como um efeito ou como uma decorrência dela. Em última análise,

²⁷^[27] COUTURE, *Fundamentos do Direito Processual Civil*, p. 349-50. A proposta tem a simpatia algo vacilante de OLIVEIRA E CRUZ, obra cit., p. 308-9, e aparentemente também a de NELSON CARNEIRO, *A nova ação de alimentos*, p. 128-9.

²⁸^[28] Cf. BARBI, "Da preclusão no processo civil", in *Revista Forense*, n° 153, p. 63. Contra, ADA PELLEGRINI, anotação n° 6 à p. 68 do citado *Eficácia e autoridade...* de LIEBMAN; MACHADO GUIMARÃES, "Preclusão, coisa julgada e efeito preclusivo", *Estudos de Direito Processual Civil*, p. 9 e s.

²⁸^[29] V. g., JOSÉ DA SILVA PACHECO, *Direito Processual Civil*, 2° vol., p. 206, n° 1.035; SÉRGIO GILBERTO PORTO, *Doutrina e prática dos alimentos*, p. 93 e s.; YUSSEF CAHALI, *Dos alimentos*, p. 539 (com o argumento adicional de tratar-se de "dívida de valor"); em certa medida, o próprio LIEBMAN, ao refutar CARNELUTTI, (retro, n° 7 e nota 19). Se outros e suficientes objeções não se opusessem, o erro de vincular -se a plenitude da coisa julgada *secundum eventum litis* bastaria a invalidar a tese (cf. SÉRGIO COSTA, *Manuale di Diritto Processuale Civile*, p. 217). O erro repercute na jurisprudência: 4ª C. Cív. do TJSP, em 02.10.69, in *Rev. dos Trib.*, n° 414, p. 187; C. Reun. do TJMG, em 23.01.75, in *Rev. de Dir. Civ.*, n° 6, p. 251; 3ª C. Cív. do TJSP, em 21.06.77, in *Jurisprudência Brasileira*, n° 31, p. 301. Alguns desses acórdãos, algo confusos, admitiam ação rescisória mas negavam a presença de coisa julgada, ou a viam atenuada.

²⁸^[30] Como anteriormente exposto no texto, é perfeitamente possível ação de modificação tendente a converter o alimentante em alimentando e vice-versa. Basta que se invoque, a par do princípio da reciprocidade, a ocorrência de alteração particularmente significativa de fortuna de um ou de outro deles, ou de ambos.



tal assertiva equivale à do infeliz art. 15 da Lei de Alimentos, pois dizer -se de uma sentença que ela apenas "transita em julgado", torna -se irrecurável e só por isso e só nessa medida se faz imutável, é negar a presença de coisa julgada no que ela tem de mais próprio e essencial, como ponto culminante do exercício da jurisdição.

Trata-se, de resto, de uma proposta que não explica a origem e a razão da anormalidade. Não se fica sabendo qual a peculiaridade dessa sentença que lhe amputa a potencialidade de fazer coisa julgada material. Admite -se que aí ocorre uma anomalia, mas não se lhe identifica a fonte. Restam igualmente inexplicados alguns atributos, presentes em tais sentenças, ligados pelo menos em regra ao caso julgado material que as deveria, então, recobrir, tais como a executabilidade, a rescindibilidade e a imunidade aos efeitos da *lex nova*. Mais uma vez, recaímos na estranha situação em que se nega a presença da coisa julgada (a verdadeira, isto é, a material) com os olhos postos apenas no seu aspecto mais perceptível, que é a estabilidade do julgado, desconsiderados outros que lhe são igualmente intrínsecos e não se ausentam.

12. Não é raro encontrar-se na doutrina e nos julgados o asserto segundo o qual o problema todo da coisa julgada em ações de alimentos estaria em separar -se o componente "determinativo" da sentença daquele outro "declarativo" da obrigação de prestar alimentos, a fim de excluir-se do alcance da *res iudicata* apenas aquele primeiro e não este. Argumenta -se que o *quantum* da prestação é eminentemente variável e por isso imune ao princípio geral da imutabilidade, mas sem ocorrer o mesmo relativamente ao conteúdo "declarativo"; o mesmo raciocínio levaria a que a sentença denegatória dos alimentos postulados, sendo declarativa *stricto sensu* como toda sentença de improcedência, teria a força normal de julgado, sem restrição alguma.²⁹^[29] O equívoco é manifesto, e provavelmente radica no erro em que incidiu CARNELUTTI quando pensou ver no componente "determinativo" da sentença alimentar algo distinto e alinhável na mesma classificação dos elementos declaratório, condenatório e constitutivo, como se fossem todas categorias diversas mas homogêneas para efeito de classificação (retro, nº 7 e nota 19). Já se viu que essa doutrina é insustentável, encontrando refutação cabal conforme então ficou exposto.



Ora, a variante agora cogitada é ainda mais inaceitável. É absolutamente falso que só o quantitativo seja passível de revisão; que a obrigação de alimentar seja em si mesma imodificável e que a sentença de improcedência não comporte a ação revisional. Tal qual ocorre com o montante da pensão, a própria existência e permanência da obrigação submete-se a essa mesma instabilidade: afirmar-se o contrário é ignorar-se a corriqueira ação de exoneração de alimentos. Mais: se o pedido alimentar for desestimado por não necessitar deles o autor ou por não poder prestá-los o réu, qualquer dessas constatações sentenciárias referem-se tão-somente ao momento em que foram feitas, de sorte que, se o autor vem a cair na miséria ou o réu a prosperar, outra demanda de alimentos, em que se in voque a nova situação, pode alcançar êxito, sem embaraço algum resultante da anterior sentença de improcedência (exclusivamente "declaratória", destituída do falado componente "determinativo"). Ainda mais: suficientemente profundas que sejam as intercorrentes modificações de fortuna de uma ou outra parte, ou de ambas, não é de excluir-se sequer a possibilidade de uma verdadeira ação de inversão da obrigação alimentar, de tal modo que, a mais de exonerar-se do encargo, venha a perceber alimentos quem antes os prestava e a pagá-los quem os recebia. O princípio da reciprocidade, conjugado à transformação ocorrida nas referências básicas de necessidade e possibilidade, com pertinência ao caso concreto, faz perfeitamente viável essa eventualidade.

Admitindo-se que essa última hipótese seja de rara ocorrência, e quiçá mesmo um tanto bizarra, as considerações anteriores, contudo, versando espécies correntes no dia-a-dia do foro, seriam suficientes para afastar qualquer solução que implique a idéia de estabelecimento ou não de coisa julgada *secundum eventum litis* ou somente sobre "parcelas" em que se decomponha a sentença.

13. A verdade é que nada há de particular ou de especial com as sentenças "determinativas", ou mais restritamente com as de alimentos, e com sua aptidão para a constituição de coisa julgada. Não há exclusão ou sequer, como algumas vezes foi sugerido, "atenuação" do princípio geral, submetendo-se essas decisões ao regime comum dos julgamentos de mérito no que concerne à *res iudicata*.

O processo e a sentença apanham sempre, como se foto grafassem, imobilizando, determinado momento da relação jurídica (momento que pode ser o da propositura da demanda, o da *litiscontestatio*, o do saneamento, o da própria sentença ou



outro, segundo variáveis que não cabe analisar aqui e de todo modo estarão cristalizadas em disposição legislativa). Tudo o que venha a ocorrer depois desse momento – visto que do juiz não se podem esperar poderes divinatorios – está fora do alcance da sentença e da coisa julgada, por tratar-se de dados a cujo respeito, por hipótese, não se exerceu *cognitio* e ainda menos *iudicium*.

Dependendo do maior ou menor grau de dinamismo e mobilidade que a relação jurídica acertada possua, o estado dela, que se cristalizou na sentença, terá maior ou menor permanência, assim como a fotografia guarda similitude com o objeto fotografado por um tempo mais ou menos longo, segundo se trate de coisa mais ou menos mutável. A imagem fixada do pássaro em pleno vôo é tão fiel ao modelo quanto a da montanha sólida e inamovível; a subsequente falta de correspondência, extremamente variável de um para outro exemplo, decorre da mutabilidade do objeto e não da qualidade de sua representação fotográfica.

As relações jurídicas têm, igualmente, diferentes graus de variabilidade. Como em relação às coisas do mundo físico, seria arbitrário classificá-las em "mutáveis" e "estáveis"; tem-se de falar em graus, referidos, quando muito, a um parâmetro convencional de média estatística, eis que se trata de uma variável contínua. Assim, quando se fala de "relações jurídicas continuativas", estamos abarcando nesse conceito todo um vasto universo de relações, do qual só se excluem aquelas – raras, aliás – "instantâneas", comparáveis, em representação gráfica, ao ponto geométrico.

O que ocorre, pois, com as relações jurídicas de natureza alimentar não é um fenômeno único, ou sequer excepcionalmente raro. Acontece, isto sim, que elas se costumam caracterizar por duas qualidades aí em regra reunidas: a longa duração e um particular dinamismo. A obrigação de alimentos, sobre a longar-se, normalmente, por muitos anos, sofre, também com notável frequência, o influxo de alterações constantes nas suas bases fáticas, naturalmente resultantes do próprio dinamismo da vida de relação, afetando o fundamental binômio necessidade-possibilidade, que rege não apenas a medida da prestação, mas também sua subsistência e ocasionalmente até mesmo o sentido em que flui a relação de débito e crédito.³⁰



14. Postas essas premissas, não há necessidade alguma de se buscarem fórmulas dificultosas ou exceções aberrantes dos princípios gerais atinentes ao caso julgado para explicar-se a chamada ação de revisão. Rigorosamente, todas as sentenças contêm implícita a cláusula *rebus sic stantibus*,³¹^[31] pelas razões que vêm de ser expostas quanto à superveniência de fatos novos e até mesmo por simples aplicação dos critérios de identificação das demandas.

Com efeito, todo o falso problema resulta de não levar-se em conta que a impropriamente dita ação de modificação (para redução, majoração, exoneração ou mesmo inversão) é outra demanda, fundada em *causa petendi* diversa da que estivera presente no processo anteriormente julgado – ou nos processos anteriormente julgados, pois já pode ter ocorrido mais de um. Tem aqui a importância e a utilidade de sempre o princípio da "tríplice identidade", segundo o qual a ação (no sentido impróprio de pleito judicial) só é a mesma se coincidem os três elementos: pessoas, pedido e causa de pedir.³²^[32] Variando esta, outra é a "ação".

Nas ações de modificação, supõe-se a invocação, como causa de pedir, de uma transformação ocorrida no estado de fato antecedente. Os tribunais, à evidência, recusariam atenção a pedido modificatório baseado, *v. g.*, em erro de apreciação de prova ou de aplicação do direito, sem a introdução no debate de qualquer dado novo capaz de configurar uma *causa petendi* também nova. E o fundamento da rejeição de tal demanda só poderia ser o da existência de coisa julgada, nos exatos termos dos artigos 301, VI e 267, V, última hipótese, do CPC.

“Toda sentença vale *rebus sic stantibus*, dado que a alteração da causa de pedir permite a rediscussão das conclusões nessa causa de pedir judicialmente assentes. (...) O art.

31^[31] Sobre a cláusula *rebus sic stantibus* implícita na sentença, exemplificativamente, cf. LIEBMAN, *Eficácia e autoridade...* cit., p. 25; JAMES GOLDSCHMIDT, *Derecho Procesal Civil*, p. 390; BATISTA MARTINS, *Comentários* e vol. cit., p. 355 e s.; CASTRO MENDES, *Limites objetivos...* cit., p. 25; ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. V, p. 173; AMARAL SANTOS, *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, 3º vol., p. 51 (3ª ed., 1979); idem, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. IV, p. 454 (5ª ed., 1989); HUMBERTO THEODORO JR., *Processo de Conhecimento*, vol. 2, p. 692; FREDERICO MARQUES, *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. 4º, p. 350 (3ª ed., 1969); ERNANE FIDÉLIS, *Manual de Direito Processual Civil*, vol. 2, p. 212. Também, mas extraindo consequências inadequadas, SERGIO GILBERTO PORTO, *Doutrina e Prática dos Alimentos*, p. 94, e YUSSEF SAID CAHALI, *Dos Alimentos*, p. 539.

32^[32] Cf. a clássica lição de MATTEO PESCATORE, *Sposizione compendiosa della procedura civile e criminale*, p. 163-75, ditada originalmente com vistas à competência e à conexão de causas, mas valiosíssima para os fins aqui cogitados. O texto do mestre italiano, raro entre nós no original, a cha-se traduzido no artigo “Conexão e ‘tríplice identidade’”, de MONIZ DE ARAGÃO, in *AJURIS*, nº 23, p. 77 e s. (iniciado à p. 72).



671, nº 2” (do CPC português então vigente), “como norma sobre caso julgado material, seria uma desnecessária repetição da regra segundo a qual o caso julgado só é eficaz enquanto se não invoque alteração da causa de pedir; vale tanto dizer que, condenada certa pessoa a prestar alimentos a outra, que precisa, pode pedir o afastamento da condenação se esta deixar de os precisar, como estatuir que, absolvido certo réu numa ação de propriedade, o autor pode mover de novo a mesma ação, se posteriormente houver adquirido a propriedade.” 33^[33]

Esse exemplo, extremamente esclarecedor, demonstra inclusive que o caráter "continuativo" da relação jurídico-material posta em tela de juízo nem mesmo é necessário à explicação da aparente anomalia das sentenças de alimentos. Elas se submetem, na verdade, ao regime comum de todas as sentenças, quanto à sua aptidão para fazerem coisa julgada, e esta sujeita-se às mesmas, não a outras, limitações que se impõem ao alcance temporal do julgado em todos os casos. É dado nuclear do conceito de *res iudicata* que esse alcance se contenha nos limites da lide e das questões decididas. A ação de modificação claramente põe sob exame judicial, por hipótese, outra lide e propõe questões diversas das examinadas no processo anterior, a saber, as pertinentes às alterações intercorrentemente verificadas na situação de fato.

15. Há uma questão que, meramente terminológica em bora, não deve ser negligenciada. São bem sabedores os juristas da frequência com que denominações impróprias ou imprecisas contribuem para obscurecer conceitos e perpetuar equívocos que mais facilmente seriam flagrados quando às idéias e aos fenômenos se fizessem corresponder palavras exatas e semanticamente adequadas.

Assim, à luz das considerações que vêm de ser alinhadas, a própria designação corrente – ação de modificação – traduz mal e enganosamente o verdadeiro objeto e o verdadeiro resultado que o autor persegue. Na verdade, o anteriormente decidido não se modifica nem se perde; a ele se segue, sem propriamente substituí-lo, outro que examina a relação jurídica tal como se apresenta agora. Não é o caso substancialmente diverso daquele em que sentença trânta em julgado, *declarati va* da propriedade de dada pessoa sobre coisa

33^[33] CASTRO MENDES, *Limites objetivos...* cit., p. 25-ó.

33^[34] Essa outra forma de dizer, tão inadequada quanto a outra, é proposta por FREDERICO MARQUES, *Instituições* e vol. cit., p. 351. A imutabilidade da sentença perdura, embora ocorra um corte temporal na sua eficácia. (Cf. BARBOSA MOREIRA, "Ainda e sempre a coisa julgada", in *Direito Processual Civil (Ensaios e Pareceres)*, p. 144, nº 8.



determinada, deixa de corresponder à verdade jurídica quando outrem vem a usucapir o bem, tornando possível novo provimento judicial sobre o domínio, agora atribuído ao usucapiente. A ninguém ocorrerá pensar, diante dessa situação, em "modificação" do julgado anterior, ou em sua "adaptação" a fatos jurídicos ou à vontade da lei. 34^[34]

Não se trata, pois, de uma sentença "que se modifica", pois ela permanece tão imutável quanto era antes, ou quanto outra sentença qualquer. Trata -se, sim, de *nova* sentença, proferida em processo novo, instaurado a partir de outra ação processual e com objeto próprio, porque diferente é a causa de pedir, como diverso é freqüentemente o próprio *petitum*. A ação, não é, pois, "de modificação". É de nova regulação jurisdicional da relação de Direito Material que, esta sim, modificou-se.

Essa visão mais clara do problema, obtida inclusive mercê do afastamento de terminologia inadequada, talvez chegue a permitir a formulação de uma teoria mais completa dos limites da coisa julgada. Ao lado das clássicas limitações objetiva e subjetiva, solidamente estabelecidas na doutrina, pode ter chegado o momento de colocar-se a categoria dos limites temporais – árdua e sedutora tarefa que deixamos sugerir aos mais capazes, até porque não caberia nas coordenadas e objetivos deste ensaio.

16. Em resumo do exposto e à guisa de conclusão, pode -se estabelecer o que segue.

As sentenças proferidas em ações de alimentos, como quaisquer outras, referentes ou não a relações jurídicas "continuativas", transitam em julgado e fazem coisa julgada material, ainda que – igualmente como quaisquer outras – possam ter a sua eficácia limitada no tempo, quando fatos supervenientes alterem os dados da equação jurídica nelas traduzida. O disposto no art. 15 da Lei nº 5.478/68, portanto, não pode ser tomado em sua literalidade. O dizer-se aí que a sentença não faz coisa julgada é, tão-somente, um esforço atécnico e mal-inspirado do legislador para pôr em destaque a admissibilidade de outras demandas entre as mesmas partes e pertinentes à mesma obrigação alimentar. Essa interpretação, aliás, não desafina da impressão geral que essa Lei produz, como uma das mais mal-formuladas do nosso ordenamento positivo.



Por tratar-se de outras "ações", em que a *causa petendi*, sempre, e freqüentemente o *petitum* são radicalmente diversos dos seus correspondentes na "ação" anterior, nenhuma afronta ou restrição sofre o princípio da imutabilidade da coisa julgada. Esta perdura inalterada e soberana, embora uma nova sentença venha a examinar e acertar a configuração também nova que a relação jurídico-material tenha assumido. Só caberia falar-se de alteração do julgado, relativização do princípio da imutabilidade, substituição da sentença ou sua adaptação a fatos novos se fosse reapreciada e rejuogada a lide tal como se pusera anteriormente em juízo, com os mesmos dados e configuração que apresentava quando do julgamento primitivo. Mas a lide é claramente diversa, seja que o alimentante postule minoração do encargo (ou sua extinção ou até mesmo inversão), seja que o alimentando busque a majoração dos alimentos que antes obtivera, ou a concessão dos que lhe haviam sido denegados.

Outrossim, se o art. 15 da Lei de Alimentos diz demais, o próprio art. 471, I, do CPC repete o que, sem ele, resultaria dos princípios, sobretudo aqueles relativos à identificação das demandas, vitalmente importantes quando se trata de apurar o alcance da coisa julgada. O que CASTRO MENDES afirmou relativamente a disposição similar do Direito Português³⁵ seria plenamente aplicável a esse texto legal.

O erro traduzido na letra do aludido art. 15 tem sua origem em três suposições, todas equivocadas, a saber: *a*) a de que a margem de arbítrio judicial, mais larga do que a mediana, na prolação da sentença dita "determinativa" torná-la-ia inapta para a produção de coisa julgada material; *b*) a de que as relações jurídicas continuativas, como a de alimentos, seriam igualmente incompatíveis com a estabilidade da res iudicata e *c*) a de que os vários julgamentos que se podem suceder relativamente a uma certa relação jurídico-material examinariam a mesma lide e as mesmas questões. Pensamos haver demonstrado que nenhuma dessas proposições é verdadeira.

Nossa tese central é a de que a sentença de alimentos em nada se singulariza na comparação com quaisquer outras e na perspectiva da coisa julgada material, sendo perfeitamente dispensável qualquer disposição legal específica sobre o tema. Outrossim, mais do que dispensável é errônea a norma tal como formulada no art. 15 da Lei nº 5.478/68. E, no



curso da demonstração, verificamos que, mais amplamente, a discutível categoria das sentenças "determinativas" ou "dispositivas" não justifica a existência de qualquer regra especial sobre a coisa julgada, tal como a do art. 471, I, do CPC, que nada acrescenta ou modifica relativamente aos princípios gerais. Com efeito, nessas sentenças é apenas mais visível a implícita cláusula *rebus sic stantibus*, na verdade presente em todas em maior ou menor medida.

A teoria dos limites da coisa julgada, até agora ocupada com os objetivos e subjetivos, pode incluir também um exame da limitação de caráter temporal, potencialmente capaz de proporcionar maiores luzes à análise dos temas tratados neste ensaio.

(Agosto de 1989)

BIBLIOGRAFIA

ALLORIO, Enrico. "Critica della teoria del giudicato implicito", *Rivista di Diritto Processuale Civile*, 1933, II, p. 245 e s.

———. *La cosa giudicata rispetto ai terzi*, Milão, 1935.

ALVIM, Arruda. *Manual de Direito Processual Civil*, vol. II, São Paulo, 1973.

ARAGÃO, E. D. Moniz de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. II, 6ª ed., Rio de Janeiro, 1989.

———. "Conexão e 'tríplice identidade'", *AJURIS*, n° 23, p. 72 e s.

BARBERO, Domenico. *Derecho Privado*, vol. I, Buenos Aires, 1962.

BARBI, Celso Agrícola. "Da preclusão no processo civil", *Revista Forense*, vol. 158, p. 63 e s.

BETTI, Emilio. "Cosa giudicata e ragione fatta valere in giudizio", *Rivista di Diritto Commerciale*, ano 7 (1927), pt. 1, p. 544 e s.

BRUTAU, José Puig. *A jurisprudência como fonte do Direito*, Porto Alegre, 1977.

CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*, 1ª ed., 3ª tiragem, São Paulo, 1986.

CARNEIRO, Néelson. *A nova ação de alimentos*, Rio de Janeiro, 1969.

CARNELUTTI, Francesco. *Sistema di Diritto Processuale Civile*, vol. I, Pádua, 1936.

CATHARINO, José Martins. *Direito do Trabalho*, Rio de Janeiro, 1971.



- CHIOVENDA, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil*, 2ª ed. brasileira, São Paulo, 1965.
- . *Principii di Diritto Processuale Civile*, Nápoles, 1965 (reimpressão).
- . "Sobre la cosa juzgada", *Ensayos de Derecho Procesal Civil*, vol. III, Buenos Aires, 1949, p. 193 e s.
- CINTRA, Antônio Carlos de Araújo (com Ada Pellegrini Grinover e Cândido Dinamarco). *Teoria Geral do Processo*, 6ª ed., São Paulo, 1936.
- COSTA, Coqueijo. *Direito Judiciário do Trabalho*, Rio de Janeiro, 1973.
- COSTA, Lopes da. *Manual Elementar de Direito Processual Civil*, 3ª ed., atualizada por Sálvio de Figueiredo Teixeira, Rio de Janeiro, 1982.
- COSTA, Sergio. *Manuale di Diritto Processuale Civile*, Turim, 1955.
- COUTURE, Eduardo J. *Fundamentos do Direito Processual Civil*, São Paulo, 1946.
- CRUZ, João Claudino de Oliveira e. *Dos Alimentos no Direito de Família*, 2ª ed., Rio de Janeiro, 1961.
- DINAMARCO, Cândido (com Ada Pellegrini Grinover e Antônio Carlos de Araújo Cintra). *Teoria Geral do Processo*, 6ª ed., São Paulo, 1986.
- GRECCO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*, 2º vol., São Paulo, 1934.
- GRINOVER, Ada Pellegrini. *Notas à 2ª ed. brasileira de Eficácia e Autoridade da Sentença*, de Liebman, Rio de Janeiro, 1981.
- . "Sentença determinativa trabalhista", *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região*, nº 4 (1977).
- . (com Antônio Carlos de Araújo Cintra e Cândido Dinamarco). *Teoria Geral do Processo*, 6ª ed., São Paulo, 1986.
- GUIMARÃES, Luiz Machado. "Preclusão, coisa julgada, efeito preclusivo", *Estudos de Direito Processual Civil*, Rio de Janeiro, 1969.
- HELLWIG, Konrad. *Anspruch und Klagrecht*, Leipzig, 1910 (reimpressão).
- . *System des Deutschen Zivilprozessrecht*, Leipzig, 1912.
- KISCH, Wilhelm. *Beitrage zur Urteilslehre*, Leipzig, 1903.
- LACOSTE, P. *De la chose jugée em matière civile, criminelle, disciplinaire et administrative*, 3ª ed., Paris, 1914.
- LIEBMAN, Enrico Túlio. *Eficácia e Autoridade da Sentença*, 2ª ed. brasileira, Rio de Janeiro, 1981.
- LOBÃO (Manoel de Almeida e Souza). *Obrigações recíprocas*, Lisboa, 1829.
- MARQUES, José Frederico. *Instituições de Direito Processual Civil*, vol. 4º, 3ª ed., Rio de Janeiro, 1969.



- . *Manual de Direito Processual Civil*, São Paulo, 1975.
- MARTINS, Pedro Baptista. *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. III, Rio de Janeiro, 1942.
- MENDES, João de Castro. *Limites objectivos do caso julgado em processo ci vil*, Lisboa, 1965.
- MÉNDEZ, Francisco Ramos. *Derecho Procesal Civil*, Barcelona, 1980.
- MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, tomo V, Rio de Janeiro, 1974.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. "Ainda e sempre a coisa julgada ", *Direito Processual Civil (Ensaios e Pareceres)*, p. 144 e s., Rio de Janeiro, 1971.
- . "Coisa julgada e declaração", *Temas de Direito Processual*, São Paulo, 1977, p. 81 e s.
- . "Eficácia da sentença e autoridade da coisa julgada", *AJURIS*, nº 28, p. 18 e s.
- . *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, 5ª ed., Rio de Janeiro, 1985.
- NEVES, Celso. *Contribuição ao estudo da coisa julgada civil*, São Paulo, 1970.
- NIKISCH, Arthur. *Zivilprozessrecht*, 2ª ed., Tübingen, 1952.
- PACHECO, José da Silva. *Direito Processual Civil*, 2º vol., São Paulo, 1976.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Efeitos do reconhecimento da paternidade ilegítima*, Rio de Janeiro, 1947.
- PEREIRA, Lafayette Rodrigues. *Direitos de Família*, Rio de Janeiro, 1918.
- PESCATORE, Matteo. *Sposizione Compendiosa della Procedura Civile e Criminale*, Turim, 1864-71.
- PORTO, Sérgio Gilberto. *Doutrina e Prática dos Alimentos*, 2ª ed., Rio de Janeiro, 1991.
- REIS, José Alberto dos. *A Figura do Processo Cautelar e Eficácia do Caso Julgado em Relação a Terceiros*, edição histórica, Coleção AJURIS, Porto Alegre, 1985.
- . *Código de Processo Civil Anotado*, vol. V, Coimbra, 1952.
- SANTOS, Ernane Fidélis dos. *Manual de Direito Processual Civil*, vol. 2, São Paulo, 1986.
- SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. IV, 5ª ed., Rio de Janeiro, 1939.
- . *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, 3º vol., 3ª ed., São Paulo, 1979.
- SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Curso de Processo Civil*, vol. I, Porto Alegre, 1987.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de Conhecimento*, vol. 2, Rio de Janeiro, 1981.