

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

**MAURÍCIO MOLINER NAZÁRIO**

**A FORMAÇÃO DA COISA JULGADA SOBRE A QUESTÃO PREJUDICIAL  
NO REGIME DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

**FLORIANÓPOLIS (SC)**

**2016**

MAURÍCIO MOLINER NAZÁRIO

A FORMAÇÃO DA COISA JULGADA SOBRE A QUESTÃO PREJUDICIAL NO  
REGIME DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina, como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Msc. Marcus Vinícius Motter Borges.

Coorientadora: Esp. Luiza Silva Rodrigues.

FLORIANÓPOLIS (SC)

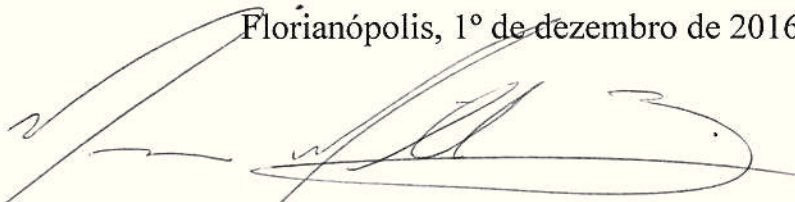
2016

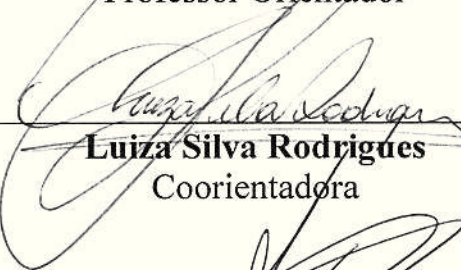
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

TERMO DE APROVAÇÃO

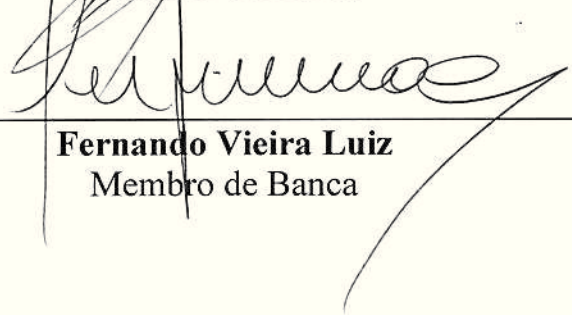
O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “**A formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no regime do Novo Código de Processo Civil**”, elaborado pelo acadêmico **Maurício Moliner Nazário**, defendido em **1º/12/2016** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10 (DEZ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 1º de dezembro de 2016.

  
\_\_\_\_\_  
**Marcus Vinícius Motter Borges**  
Professor Orientador

  
\_\_\_\_\_  
**Luiza Silva Rodrigues**  
Coorientadora

  
\_\_\_\_\_  
**Ezair Meurer**  
Membro de Banca

  
\_\_\_\_\_  
**Fernando Vieira Luiz**  
Membro de Banca



**Universidade Federal de Santa Catarina**  
**Centro de Ciências Jurídicas**  
**COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO**

**TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E**  
**ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA**

Aluno: Maurício Moliner Nazário

RG: 5.357.832

CPF: 053.444.089-43

Matrícula: 12200078

Título do TCC: A formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no regime do Novo Código de Processo Civil

Orientador: Marcus Vinícius Motter Borges

Coorientadora: Luiza Silva Rodrigues

Eu, Maurício Moliner Nazário, acima qualificado; venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido

Florianópolis, 1º de dezembro de 2016.

*Maurício Moliner Nazário*

---

Maurício Moliner Nazário

*Ao meu pai, Congênio Viana Nazário,  
homem de caráter impecável que tenho como referência no meu agir.*

*A minha mãe, Jucélia Moliner Nazário,  
cuja perseverança me ensinou que nada é impossível.*

*A Ambos, por todo suporte afetivo e material,  
e por confiarem em mim, desde sempre.*

NAZÁRIO, Maurício Moliner. *A formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no regime do Novo Código de Processo Civil*. 2016. 81 f. Monografia (Graduação) – Curso de Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016.

## RESUMO

O objetivo do presente trabalho é estudar a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no regime instituído pelo Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015), analisando seus requisitos legais e doutrinários, e investigando as principais implicações jurídicas na sistemática processual civil. Para tanto, emprega-se o método de abordagem dedutivo. O método de procedimento utilizado é o monográfico, e a técnica de pesquisa é a documentação indireta, através da pesquisa legislativa e bibliográfica. O estudo está estruturado em três capítulos. No primeiro, cuida-se de delinear os principais aspectos que dizem respeito ao instituto da coisa julgada, analisando a evolução do seu conceito, a distinção entre coisa julgada formal e material, os limites da coisa julgada, os seus efeitos e os instrumentos que possibilitam a sua revisão. O segundo capítulo aborda os principais aspectos concernentes às questões prejudiciais, discorrendo sobre o fenômeno da prejudicialidade, as diferenças entre as questões prejudiciais e preliminares, as formas de manifestação da prejudicialidade e a classificação das figuras prejudiciais. Erigidos os sustentáculos teóricos do estudo, o terceiro capítulo trata da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial. Após traçar um breve esboço histórico por entre os regimes dos Códigos de Processo Civil de 1939 (CPC/1939) e 1973 (CPC/1973), o estudo trata do regime instituído pelo CPC/2015, cuidando de apresentar e examinar os requisitos legais e aqueles apontados pela doutrina para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial. Por fim, são expostas e avaliadas as principais implicações jurídicas do novo regime na sistemática processual civil.

**Palavras-chave:** Coisa julgada. Questões prejudiciais. Novo Código de Processo Civil.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>6</b>
<b>1. COISA JULGADA.....</b>	<b>9</b>
1.1. EVOLUÇÃO DO CONCEITO .....	9
1.2. COISA JULGADA FORMAL E MATERIAL .....	13
1.3. LIMITES DA COISA JULGADA.....	16
1.4. EFEITOS DA COISA JULGADA .....	23
1.5. INSTRUMENTOS DE REVISÃO DA COISA JULGADA .....	24
<b>2. QUESTÕES PREJUDICIAIS .....</b>	<b>28</b>
2.1. O FENÔMENO DA PREJUDICIALIDADE NO PROCESSO CIVIL .....	28
2.2. AS ESPÉCIES DE QUESTÕES PRÉVIAS: PRELIMINARES E PREJUDICIAIS .....	35
2.3. FORMAS DE MANIFESTAÇÃO DA PREJUDICIALIDADE.....	39
2.4. CLASSIFICAÇÃO DAS FIGURAS PREJUDICIAIS .....	40
<b>3. FORMAÇÃO DA COISA JULGADA SOBRE A QUESTÃO PREJUDICIAL .....</b>	<b>42</b>
3.1. OS REGIMES DOS CÓDIGOS DE PROCESSO CIVIL DE 1939 E DE 1973.....	42
3.2. A DISCIPLINA INSTITUÍDA PELO CPC/2015 .....	46
<b>3.2.1. Requisitos legais para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial... 49</b>	
3.2.1.1. <i>Decisão expressa e incidental acerca da questão prejudicial .....</i>	49
3.2.1.2. <i>Relação de dependência entre resolução da questão prejudicial e julgamento de mérito .....</i>	54
3.2.1.3. <i>Contraditório prévio e efetivo .....</i>	56
3.2.1.4. <i>Competência absoluta do juízo para resolver a questão prejudicial como se principal fosse .....</i>	59
3.2.1.5. <i>Inexistência de restrições probatórias ou limitações à cognição .....</i>	60
<b>3.2.2. Requisitos apontados pela doutrina para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial.....</b>	<b>62</b>
3.2.2.1. <i>(Des)necessidade de inserção no dispositivo da sentença.....</i>	63
3.2.2.2. <i>Submissão à remessa necessária .....</i>	64
<b>3.2.3. Principais implicações jurídicas do novo regime na sistemática processual civil ..</b>	<b>65</b>
3.2.3.1. <i>Interesse recursal sobre a resolução da questão prejudicial .....</i>	65
3.2.3.2. <i>Desconstituição da coisa julgada formada sobre a questão prejudicial.....</i>	67

<i>3.2.3.3. Juízo competente para decidir acerca da formação ou não da coisa julgada sobre a questão prejudicial .....</i>	<i>68</i>
<i>3.2.3.4. Subsistência das ações declaratória incidental e declaratória autônoma .....</i>	<i>70</i>
<i>3.2.3.5. Aplicabilidade do novo regime à luz do direito intertemporal .....</i>	<i>72</i>

<b>CONCLUSÕES.....</b>	<b>73</b>
------------------------	-----------

<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>77</b>
-------------------------	-----------



## INTRODUÇÃO

No Código de Processo Civil de 2015, a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial foi objeto de significativa mudança. De acordo com o novo regime, a questão prejudicial, mesmo que decidida incidentalmente no processo, faz coisa julgada, desde que atendidos certos requisitos estampados no art. 503, §§ 1º e 2º, do novo diploma processual.

Por certo que essa ampliação nos limites objetivos da coisa julgada teve por escopo principal aumentar ao máximo a finalidade do processo e, por via de consequência, evitar o surgimento de processos que rediscutam relações jurídicas que já foram objeto de pronunciamento judicial noutra demanda, na forma de questões prejudiciais. Nesse sentido, ao estabelecer que as questões prejudiciais decididas incidentalmente no processo tornam-se imutáveis e indiscutíveis mediante o preenchimento de certos requisitos, o legislador passou a permitir que relações jurídicas de relevante importância na vida dos jurisdicionados tenham seu desfecho definitivo num só processo.

A mudança posta pelo CPC/2015, no entanto, tem gerado importantes discussões em sede doutrinária que certamente repercutirão no dia a dia forense.

As discussões doutrinárias referem-se, primordialmente, aos requisitos legais ensejadores da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial. Cada um dos requisitos enumerados pelos §§ 1º e 2º do CPC/2015 têm rendido inquietantes discussões doutrinárias que visam interpretar o texto legal e aferir em quais circunstâncias a autoridade da coisa julgada irá recair sobre a questão prejudicial. Além disso, boa parte da doutrina aponta requisitos outros para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, que decorreriam de uma interpretação holística do instituto da coisa julgada no CPC/2015.

Dessa forma, verifica-se que o estudo de tais requisitos legais, bem como de eventuais requisitos apontados pela doutrina, é de fundamental importância, pois só a partir dessa análise é que se poderá avaliar se a resolução de determinada questão prejudicial estará ou não resguardada pela coisa julgada.

É preciso mencionar, ainda, que a nova disciplina do CPC/2015 tem gerado debates que passam ao largo dos requisitos necessários à formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, porque dizem respeito às principais implicações da nova regulação na sistemática processual civil. Do mesmo modo, o estudo das consequências do novo regime mostra-se

importante, na medida em que as partes têm, por imperativo de segurança jurídica, o direito de saber de que forma, sob o ponto de vista processual, serão atingidas pela disciplina dada pelo CPC/2015.

Diante dessas considerações, o problema que fomenta o presente trabalho consubstancia-se fundamentalmente: (a) na existência de múltiplas e dissonantes interpretações acerca dos requisitos legais para formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial; (b) no apontamento, por parte da doutrina, de outros requisitos para formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, que decorreriam de uma interpretação holística do CPC/2015; e (c) na investigação das principais implicações do novo regime de formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial na sistemática processual civil.

Com vistas a tratar dos aspectos teóricos que sustentam o problema apresentado e expor o tema central do presente trabalho, esse estudo divide-se em três capítulos que discorrem sobre: (I) o instituto da coisa julgada; (II) o instituto das questões prejudiciais; (III) a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial.

O primeiro capítulo trata de um dos alicerces teóricos da discussão, qual seja, o instituto da coisa julgada. Para tanto, trata-se de forma concisa do seu conceito, da distinção estabelecida entre coisa julgada material e formal, dos seus limites objetivos, subjetivos e temporais, e dos instrumentos que possibilitam a sua revisão.

As questões prejudiciais, segundo sustentáculo teórico do trabalho, são objeto do capítulo seguinte. Nesse, passa-se a expor o fenômeno da prejudicialidade, as diferenças entre questões prejudiciais e preliminares, as formas de manifestação da prejudicialidade e a sua classificação.

Por fim, o terceiro capítulo se ocupa do cerne do presente estudo: a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial. Para tanto, faz-se um breve esboço histórico por entre os regimes do Código de Processo Civil de 1939 e de 1973. Em seguida, é apresentado o regime instituído pelo CPC/2015. Adiante, cuida-se de examinar os requisitos legais e aqueles apontados pela doutrina para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no regime do CPC/2015. Por fim, são analisadas as principais implicações jurídicas da nova disciplina na sistemática processual civil.

No desígnio de alcançar as pretensões expostas, o presente trabalho emprega como método de abordagem o dedutivo. Por sua vez, o método de procedimento utilizado é o

monográfico, ao passo que a técnica de pesquisa é a de documentação indireta, através da pesquisa legislativa e bibliográfica.

Salienta-se, por fim, que o objetivo do presente trabalho é estudar a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial de acordo com o regime do Código de Processo Civil de 2015, analisando seus requisitos legais e doutrinários, e investigando as principais implicações jurídicas na sistemática processual civil.

## 1. COISA JULGADA

O presente estudo, conforme já referido na introdução, tem por objetivo geral estudar a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial de acordo com o regime instituído pelo Código de Processo Civil de 2015, analisando seus requisitos legais e doutrinários, e investigando as principais implicações na sistemática processual civil. Neste primeiro capítulo, contudo, serão delineados os principais aspectos acerca do instituto da coisa julgada, cujo exame importará em revisitar os clássicos apontamentos acerca do tema e analisar as mudanças trazidas pelo CPC/2015, com o condão de constituir alicerce teórico suficiente a subsidiar o estudo da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial.

### 1.1. EVOLUÇÃO DO CONCEITO

A coisa julgada foi alçada ao patamar de garantia constitucional por meio da previsão constante do art. 5º, XXXVI, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), segundo a qual “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”<sup>1</sup>. Trata-se de garantia – e não de direito fundamental – pois, sob a ótica de José Afonso da Silva é instituto que visa assegurar o respeito, a efetividade do gozo e a exigibilidade de outros direitos subjetivos jurisdicionalmente reconhecidos<sup>2</sup>. Juntamente com as garantias do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, a coisa julgada compõe o tripé que dá sustentação ao princípio constitucional da segurança jurídica. Muito embora a coisa julgada esteja prevista no texto constitucional como uma das facetas do princípio da segurança jurídica, parte da doutrina acredita que seria dispensável a sua menção expressa. Isso porque o princípio da segurança jurídica, em todas as suas dimensões, está umbilicalmente ligado ao Estado Democrático de Direito, cuja existência plena tem como um dos pressupostos a garantia da estabilidade jurídica, de segurança e de realização do direito<sup>3</sup>.

Acerca de sua importância, José Carlos Barbosa Moreira afirma que a “coisa julgada é instituto de natureza essencialmente prática, que existe para assegurar estabilidade à tutela

---

<sup>1</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, 05 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 08 set. 2016.

<sup>2</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 37 ed. rev. e atual. São Paulo (SP): Malheiros, 2014, p. 422.

<sup>3</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. MEDINA, José Miguel Garcia. *Dogma da coisa julgada*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 22

jurisdicional dispensada pelo Estado”<sup>4</sup>. Ao tratar da justificação política do instituto, José Frederico Marques salienta que a coisa julgada funda-se na estabilidade das relações jurídicas e no gozo dos bens da vida garantidos pela ordem social<sup>5</sup>. Reconhecendo o valor multifacetário da coisa julgada, Cândido Rangel Dinamarco entende que a coisa julgada tem por finalidade proporcionar segurança nas relações sociais, pois a insegurança molesta os negócios, o crédito, as relações familiares, e por consequência, a felicidade das pessoas ou grupos<sup>6</sup>.

Embora uníssona a opinião da doutrina a respeito da importância da coisa julgada, tal não ocorre a respeito de sua conceituação. Algumas têm sido as correntes doutrinárias que visam conceituar a coisa julgada.

A corrente clássica, defendida pela doutrina alemã, entende a coisa julgada como sendo o efeito da sentença que faz imutável o seu conteúdo declaratório<sup>7</sup>. Trata-se de conceito pouco adotado pela doutrina brasileira, pois acreditam os autores nacionais que a imutabilidade não é um efeito natural da sentença, isto é, uma característica intrínseca a ela<sup>8</sup>, tanto que as sentenças recorríveis são plenamente mutáveis.

Uma segunda definição, dissidente da primeira corrente, é aquela trazida pelo autor italiano Enrico Tullio Liebman, segundo o qual a coisa julgada constitui qualidade que torna imutável o conteúdo e os efeitos da sentença<sup>9</sup>. Nesse sentido, oportuna a transcrição das explicações de Cássio Scarpinella Bueno sobre elaboração de Liebman, que

[...] passou a entender a coisa julgada não como um efeito da sentença, mas, bem diferentemente, como uma especial qualidade dela, ou mais especificamente, uma especial qualidade atribuída a seus efeitos; a *quaisquer* de seus efeitos e não somente aos efeitos declaratórios.

[...]

Uma coisa, escreve, é identificar quais são os efeitos da sentença. A outra, inteiramente diversa, é verificar se estes efeitos se produzem de maneira mais ou menos perene ou imutável ao longo do tempo<sup>10</sup>.

<sup>4</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Direito Processual Civil* (ensaios e pareceres). Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 135.

<sup>5</sup> MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. 2a.ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1962, v. 5, p. 32.

<sup>6</sup> DINAMARCO, Cândido José. *Instituições de direito processual civil*. 5 ed.. São Paulo: Malheiros, 2005, v. 3, p. 295.

<sup>7</sup> SILVA, Ovídio A. Baptista da; GOMES, Fábio Luiz. *Teoria geral do processo civil*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 292

<sup>8</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, v. 1, p. 479.

<sup>9</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. *Efficacia ed autorità della sentenza*. Milão: A. Giuffrè, 1962, p. 40. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* p. 135

<sup>10</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário*. 5. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 2., t. I, p. 428.

Assim, a partir do pensamento de Liebman, parcela majoritária da doutrina brasileira entendia a coisa julgada como imutabilidade do conteúdo da sentença e de seus efeitos. Diz Fredie Didier Jr. que a redação inicial do Anteprojeto do Código de Processo Civil de 1973, elaborada por Alfredo Buzaid, adotava a concepção liebmaniana, vez que o então Ministro da Justiça era discípulo do professor italiano<sup>11</sup>.

No entanto, a proposta de Buzaid foi desconsiderada pelo legislador, que definiu a coisa julgada como eficácia, na linha do pensamento da doutrina alemã. A definição de coisa julgada material adotada pelo CPC/1973, portanto, era a seguinte: “denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário”<sup>12</sup>.

Oportuno salientar, no entanto, que a posição adotada por Liebman também sofre intensas críticas de outra parte da doutrina brasileira. Nessa linha, a doutrina entende que o conceito de Liebman contém grave erro, qual seja, o de atribuir a imutabilidade aos efeitos da sentença. De acordo com Barbosa Moreira “a quem observe, com atenção a realidade da vida jurídica, não pode deixar de impor-se esta verdade muito simples: se alguma coisa, em tudo isso, escapa ao selo da imutabilidade, são justamente os efeitos da sentença”<sup>13</sup>.

Continua o autor, ilustrando seu raciocínio com exemplos:

Os cônjuges que hoje se desquitam (mesmo litigiosamente) podem amanhã restabelecer a sociedade conjugal, como podem os donos de terrenos confinantes estabelecer convencionalmente, para as respectivas áreas, divisa diferente da que se fixara no processo da ação de demarcação. No tocante ao efeito executório, peculiar às sentenças condenatórias, a coisa é de ofuscante evidência: cumprida espontaneamente ou executada a sentença, cessa o efeito, que já nascera com o normal destino de extinguir-se [...]<sup>14</sup>

Adere à crítica de Barbosa Moreira, o autor Araken de Assis, para quem “uma coisa parece normal quanto à vida das sentenças providas de *autoritatis rei iudicate*, consiste ela na ampla e irrefreável alterabilidade dos efeitos”<sup>15</sup>. Nesse sentido, a sentença declaratória que, por exemplo, reconheça a existência de uma relação jurídica, tem o efeito declaratório de atribuir certeza oficial a essa existência. Se, porém, a relação jurídica desaparecer, cessam-se

<sup>11</sup> DIDIER JR., Fredie; *Et. Al. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos de tutela*. 7. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Jus PODIVM, 2012, v. 2, p. 424.

<sup>12</sup> BRASIL. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 17 jan. 1973. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm)>. Acesso em: 10 set. 2016.

<sup>13</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* p. 139.

<sup>14</sup> *Ibidem*.

<sup>15</sup> ASSIS, Araken de. *Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. In: DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.*, p. 425.

os efeitos daquela sentença<sup>16</sup>. Por outro lado, a sentença que declara a inexistência de uma relação jurídica, pode ter seus efeitos cessados, desde que as partes firmem a relação jurídica declarada inexistente<sup>17</sup>.

Diante das críticas apontadas às duas formulações acima expostas, Ovídio Baptista da Silva, porém, considera que não está de todo errada a concepção segundo a qual a coisa julgada corresponde ao efeito da sentença que torna imutável seu conteúdo declaratório<sup>18</sup>. Por outro lado, também não está totalmente equivocado dizer-se que a coisa julgada corresponde à imutabilidade dos efeitos (e do conteúdo) da sentença<sup>19</sup>. No entanto, o professor gaúcho sustenta haver uma terceira definição para a coisa julgada. Valendo-se de elementos das duas correntes anteriores, Ovídio Baptista da Silva entende a coisa julgada como sendo “a qualidade que torna indiscutível o efeito declaratório da sentença, uma vez exauridos os recursos com que os interessados poderiam atacá-la”<sup>20</sup>. Em outras palavras, a elaboração de Ovídio Baptista considera coisa julgada como a qualidade adquirida pelo efeito declaratório, que o torna imutável.

No entanto, imperioso destacar que o significado da expressão “efeito declaratório” empregada por Ovídio Baptista, não se refere ao conceito clássico de eficácia declaratória oriundo da teoria da ação, enquanto declaração de existência ou inexistência de uma relação jurídica. Nesse sentido, explica o professor gaúcho que o efeito declaratório

[...] corresponde ao *juízo de subsunção* praticado pelo julgador, ao considerar *incidente* ao caso concreto a regra normativa constante da lei. Declarar, em sentença judicial, outra coisa não é senão afirmar que a espécie submetida à decisão está sujeita a determinada disciplina legal. Quando o Juiz, na sentença condenatória, declara procedente a ação e o demandado responsável pela prestação exigida (efeito declaratório da sentença condenatória), em verdade, outra coisa não faz senão declarar que determinado preceito de lei *incidiu e é aplicável* à espécie litigiosa<sup>21</sup>.

Diante disso, Ovídio Baptista entende que todas as sentenças têm *efeito* declaratório<sup>22</sup>. Logo, o que estaria imutável pela coisa julgada é a declaração contida na sentença, seja qual for a sua *eficácia*.

Há, ainda, um quarto conceito a respeito da coisa julgada defendido por José Carlos Barbosa Moreira. O autor entende a coisa julgada como uma *situação jurídica* que torna

<sup>16</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 477.

<sup>17</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 425.

<sup>18</sup> SILVA, Ovídio A. Baptista da; GOMES, Fábio Luiz. *Op. Cit.* p. 293.

<sup>19</sup> *Ibidem*.

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Conteúdo da sentença e coisa julgada*. In: SILVA, Ovídio A. Baptista da Silva. *Sentença e coisa julgada (ensaios e pareceres)*. Forense: Rio de Janeiro, 2006, p. 173.

<sup>22</sup> *Ibidem*.

imutável a norma jurídica contida na sentença, independentemente de futuras alterações no plano fático<sup>23</sup>. Cabe, mais uma vez, o exemplo do referido professor:

Se se julgou que A devia a B certa importância, nada obsta a que, antes ou depois do trânsito em julgado, A pague a dívida, ou B a remita, e assim se extinga a relação de crédito declarada pela sentença. Tal circunstância *em nada afeta* a autoridade da coisa julgada que esta por ventura haja adquirido. A norma sentencial permanece imutável, *enquanto norma jurídica concreta referida a uma determinada situação*<sup>24</sup>.

A esse pensamento se filiam Alexandre Freitas Câmara e Fredie Didier Jr., para quem a coisa julgada consiste na situação jurídica que torna imutável o comando (dispositivo) da decisão, que se compõe da norma jurídica concreta, não havendo se falar em imutabilidade dos efeitos da decisão<sup>25</sup>.

Essa parece ser a definição adotada pelo CPC/2015, ao dispor em seu art. 502 que “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”<sup>26</sup>.

Ao comentar o referido dispositivo, Didier Jr. entende que “[...] considera-se a coisa julgada uma “autoridade”. ‘Autoridade’ é uma situação jurídica: a força que qualifica uma decisão como obrigatória e definitiva”<sup>27</sup>.

À derradeira, cabe afastar a definição de coisa julgada dada pelo art. 6º, § 3º, do Decreto-Lei 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB), segundo o qual chama-se coisa julgada a decisão judicial da qual já não caiba recurso. Trata-se de definição insatisfatória, pois indica o momento no qual a coisa julgada se forma, mas nada informa sobre a essência do fenômeno<sup>28</sup>.

## 1.2. COISA JULGADA FORMAL E MATERIAL

Feitas as digressões acerca do conceito de coisa julgada, passa-se a discorrer sobre as duas espécies de coisa julgada, que se convencionou denominar de coisa julgada material e coisa julgada formal, bem como as discussões doutrinárias em torno dessa classificação.

<sup>23</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* p. 144.

<sup>24</sup> *Idem*, pp. 145-146.

<sup>25</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 425.

<sup>26</sup> BRASIL. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, 17 mar. 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.html](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.html)>. Acesso em: 10 set. 2016.

<sup>27</sup> DIDIER JR., Fredie. *Et. Al. Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos de tutela*. 11.ed. Salvador: JusPODVIM, 2016, v.1.

<sup>28</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* p. 137.



A coisa julgada formal consiste na imutabilidade da sentença como ato processual<sup>29</sup>. A sentença, dessa forma, se torna imutável na relação processual concreta. Trata-se de fenômeno com eficácia endoprocessual, pelo qual a sentença se torna indiscutível dentro da relação processual em que foi proferida<sup>30</sup>. Origina-se do exaurimento das vias recursais ou por ter transcorrido prazo para interposição do recurso contra a decisão.

Para Luiz Guilherme Marinoni, a imutabilidade da sentença “*dentro da mesma relação processual* conduz, inexoravelmente, à ideia de *preclusão*. Afinal, a preclusão é a extinção de uma faculdade processual”<sup>31</sup>. Fredie Didier Jr., por sua vez, considera a coisa julgada a preclusão máxima em um processo jurisdicional, também denominada “trânsito em julgado”<sup>32</sup>, conceito ao qual já se referiu no item anterior, quando se tratou da definição imprópria de coisa julgada dada pelo art. 6º, § 3º da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro. De notar, portanto, que todas as sentenças sobre as quais se operou a preclusão máxima fazem coisa julgada formal; mas algumas sentenças fazem somente coisa julgada formal, quais sejam, aquelas que anulam o processo e as que decretam sua extinção sem resolver o mérito, essas últimas denominadas pela doutrina de sentenças terminativas, cujas hipóteses se encontram no art. 485 do CPC/2015<sup>33</sup>.

A coisa julgada material, por sua vez, quer dizer a “indiscutibilidade da decisão judicial no processo em que foi proferida e em qualquer outro. Imutabilidade que se opera dentro e fora do processo”<sup>34</sup>. Trata-se de fenômeno mais incisivo, pois repercute na estabilidade das relações jurídicas<sup>35</sup>. Por essa razão, diz-se que a coisa julgada material tem eficácia endo e extraprocessual<sup>36</sup>.

Vê-se, assim, que a definição de coisa julgada delineada no item anterior desse estudo diz respeito especificamente à coisa julgada material, que só é produzida por decisões de mérito<sup>37</sup>, também denominada de definitivas, cujas hipóteses estão dispostas no art. 487, CPC/2015. Por ser considerada fenômeno mais complexo, a coisa julgada material tem sido

<sup>29</sup> MARQUES, José Frederico. *Op. Cit.* p. 41.

<sup>30</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil: processo de conhecimento*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: R. dos Tribunais, 2008. p. 642, v.2

<sup>31</sup> *Ibidem*.

<sup>32</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 419

<sup>33</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. 56 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro, Forense, 2015, v. 1, p. 1088.

<sup>34</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 419.

<sup>35</sup> *Ibidem*.

<sup>36</sup> *Ibidem*.

<sup>37</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Op. Cit.* p. 435

objeto de maior atenção pela doutrina, tanto que “o uso da expressão ‘coisa julgada’ sem qualquer qualificativo quer dizer, quanto a isto não há discrepância, a coisa julgada *material* e não a coisa julgada *formal*”<sup>38</sup>.

É preciso salientar, porém, que não se tratam de conceitos opostos, pois a “coisa julgada formal é um degrau necessário, para que se forme a coisa julgada material. Em outros termos, a coisa julgada material tem como pressuposto a coisa julgada formal”<sup>39</sup>.

Interessante é a concepção de coisa julgada formal concebida por Luiz Eduardo Mourão que a entende “como a autoridade que torna indiscutível e imutável as decisões de conteúdo processual; coisa julgada material tornaria indiscutível e imutável decisões de mérito”<sup>40</sup>. Segundo Fredie Didier Jr., essa nova definição se revela visionária, pois auxilia a entender o art. 486, § 1º, do CPC/2015<sup>41</sup>.

Veja-se que nos termos do *caput*<sup>42</sup> do referido dispositivo, a decisão que não resolve o mérito não impede a propositura de nova ação pela parte. No entanto, o parágrafo 1º faz a ressalva de que no caso de decisões sem resolução de mérito que digam respeito a litispendência, indeferimento da inicial, pressupostos processuais, condições da ação e lide submetida à juízo arbitral, a propositura de nova ação depende da correção do vício que levou à sentença sem resolução de mérito.

A definição de Luiz Eduardo Mourão mostra-se interessante, pois permite sejam criadas situações em que poderá haver decisões que põem termo ao processo, mas que não serão acobertadas pela coisa julgada formal, pois não dizem respeito aos aspectos processuais anteriormente referidos, tais como nos casos em que o processo fique parado por mais de 1 (um) ano por negligência das partes (art. 485, II), abandono da causa (art. 485, III) e desistência da ação (art. 485, VIII). Seriam, assim, hipóteses de preclusão máxima, mas que não ensejam o fenômeno da coisa julgada formal da forma como concebida pelo autor.

---

<sup>38</sup> Idem, p. 432.

<sup>39</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 419.

<sup>40</sup> MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. Ensaio sobre a coisa julgada civil (sem abranger as ações coletivas). In: DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 419

<sup>41</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 532

<sup>42</sup> CPC/2015: “Art. 486. O pronunciamento judicial que não resolve o mérito não obsta a que a parte proponha de novo a ação. § 1º No caso de extinção em razão de litispendência e nos casos dos incisos I, IV, VI e VII do art. 485, a propositura da nova ação depende da correção do vício que levou à sentença sem resolução do mérito.”

### 1.3. LIMITES DA COISA JULGADA

Afora a distinção entre coisa julgada material e formal, é importante perquirir seus limites objetivos, subjetivos e temporais, a respeito dos quais também há relevantes discussões doutrinárias.

Em primeiro, sobre os limites objetivos, cabe ressaltar que buscam verificar *o que* transitou em julgado, isto é, aferir o alcance da imutabilidade e indiscutibilidade da decisão de mérito contra a qual não caiba mais recurso, do ponto de vista objetivo<sup>43</sup>.

De acordo com o art. 503, *caput*, do CPC/2015, “a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida”.

Ao comentar o referido dispositivo, Fredie Didier Jr. afirma que ao utilizar a expressão “força de lei”, o legislador quis esclarecer que o órgão julgador é quem impõe a norma jurídica concreta, que se estabiliza pela coisa julgada<sup>44</sup>.

No tocante à expressão “decisão que julgar total ou parcialmente o mérito”, esta se coaduna com a positivação, pelo CPC/2015, da possibilidade de resolução parcial de mérito, consoante admitem os arts. 354, parágrafo único e 356, incisos I e II do novo diploma<sup>45</sup>. De igual forma, o emprego do termo “decisão”, constitui-se em gênero que pode ter como as espécies a sentença, a decisão interlocutória, o acórdão e a decisão monocrática<sup>46</sup>.

Ainda sobre as inovações trazidas pelo art. 503, *caput*, do CPC/2015, Didier Jr. assevera que a utilização do termo “questão principal” diz respeito àquela que compõe o objeto do julgamento e se diferencia da questão incidental, cuja solução apenas importa num meio para se alcançar a solução da principal<sup>47</sup>. Mais adiante se retomará a discussão acerca das distinções entre questões principais e incidentais. Por ora, cabe esclarecer que a questão principal é aquela posta no pedido inicial.

Já emprego do advérbio “expressamente”, teve o condão de reforçar que não há coisa julgada implícita, razão pela qual não se mostra cabível, por exemplo, o enunciado da Súmula 183 do STJ<sup>48</sup>, segundo o qual “os honorários sucumbenciais, quando omitidos em decisão

---

<sup>43</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 487.

<sup>44</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 536.

<sup>45</sup> *Idem*, p. 540

<sup>46</sup> *Idem*, p. 539.

<sup>47</sup> *Idem*, p. 537

<sup>48</sup> *Idem*, p. 539

transitada em julgado, não podem ser cobrados em execução ou em ação própria”. A crítica de Didier Jr. é acompanhada por Alexandre Freitas Câmara, que mesmo na vigência do CPC/1973 já discordava do enunciado sumular, por entender que “se houve omissão quanto aos honorários, eles não foram objeto de decisão. E se não foram objeto de decisão, não foram alcançados pela coisa julgada”<sup>49</sup>.

Adiante, o art. 504, por sua vez, cuida de elencar aquilo que não faz coisa julgada, nos seguintes termos:

Art. 504. Não fazem coisa julgada:  
I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;  
II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.

O art. 504 do CPC/2015 reproduz de maneira idêntica o art. 269 do CPC/1973, porém suprime o inciso III constante desse último dispositivo, segundo o qual não fazia coisa julgada “a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo”. A escolha legislativa consistente na supressão desse dispositivo e, por via de consequência, na positivação da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial decidida expressa e incidentalmente no processo (art. 503, §§ 1º e 2º, do CPC/2015) é o ponto central desse estudo e será oportunamente abordada.

Ao comentar o art. 504 e seus incisos, Daniel Amorim Assumpção Neves sustenta ser, sua redação, imprópria, pois bastaria dizer que somente o dispositivo faz coisa julgada<sup>50</sup>. Ainda segundo o autor, os motivos e a verdade dos fatos são partes integrantes da fundamentação da sentença, que, por sua vez, não faz coisa julgada<sup>51</sup>.

No tocante aos motivos da decisão de mérito, leciona Humberto Theodoro Júnior:

Os motivos (puros), ainda que relevantes para fixação do dispositivo da sentença, limitam-se ao plano lógico da elaboração do julgado. Influenciam em sua interpretação, mas não se recobrem do manto de intangibilidade que é próprio da *res iudicata*. O julgamento, que se torna imutável e indiscutível, é a resposta dada ao pedido do autor, não o “porquê” dessa resposta<sup>52</sup>.

Muito embora os Códigos de Processo Civil de 1973 e 2015 assentem, expressamente, que os motivos não fazem coisa julgada, parte da doutrina subdivide os motivos em duas espécies: aqueles considerados determinantes (*ratio decidendi*); e aqueles

<sup>49</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 488.

<sup>50</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. 8 ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, p. 1129.

<sup>51</sup> *Ibidem*.

<sup>52</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op Cit.* p. 1098.

utilizados a título de mera argumentação (*obiter dicta*). Essa distinção já ganhou mais relevância quando em dado momento, o Supremo Tribunal Federal (STF) passou a adotar posicionamento segundo o qual a *ratio decidendi* das decisões proferidas em sede de controle objetivo de constitucionalidade também faziam coisa julgada<sup>53</sup>, pois eventual lei que dispusesse no mesmo sentido daquela declarada inconstitucional estaria afrontando a tese jurídica firmada no julgamento, e não o dispositivo, que só produz efeitos para a lei questionada<sup>54</sup>. Essa construção, à qual se deu o nome de transcendência dos motivos determinantes, acabou por ser superada pelo STF em julgamentos posteriores, baseado no entendimento de que muitas vezes torna-se difícil avaliar a *ratio decidendi* do colegiado, dado que os fundamentos utilizados pelos ministros para amparar a procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade nem sempre são os mesmos<sup>55</sup>.

Em relação à verdade dos fatos estabelecida como fundamento da sentença, Ovídio Baptista da Silva alerta que nem sempre poderá um juiz de processos futuros fazer considerações diferentes acerca dos fatos tidos como verdade em sentença já transitada em julgado<sup>56</sup>. Assim, para a “*proteção do dispositivo da sentença*, os fatos em que o julgador fundara a decisão se tornam indiscutíveis nos processos futuros”<sup>57</sup>.

Basta ter como exemplo uma ação de despejo em que o autor alegue que seu inquilino, desrespeitando a lei e o contrato, danificou gravemente o imóvel em que residia. O réu contesta negando a existência de quaisquer danos. O magistrado, no entanto, considera que o réu ocasionou os danos e julga procedente o pedido inicial. Supondo que em nova demanda o proprietário do imóvel peça indenização ao inquilino pelos danos causados ao imóvel. Nessa segunda demanda, o juiz será livre para considerar existentes ou não os fatos (danos causados ao imóvel) alegados. No entanto, imagine-se que o inquilino, agora autor, propõe demanda postulando o retorno ao imóvel, sob a alegação de que o juiz do primeiro processo decidiu de forma equivocada, pois à luz de nova prova produzida, não ocorreram tais danos<sup>58</sup>. Para Ovídio Baptista, “aqui, e somente para o fim específico de manter incólume o resultado do

---

<sup>53</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 194662/BA, rel. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.<sup>a</sup> T., j. em 10/12/2002, DJe de 21/03/2003.

<sup>54</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 497-498.

<sup>55</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Rcl 11477 AgR/CE, Rel. Min. Marco Aurélio, 1.<sup>a</sup> T., j. 29.5.2012, DJe de 30/08/2012..

<sup>56</sup> SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Op. Cit.* p. 296.

<sup>57</sup> *Idem*, p. 297.

<sup>58</sup> *Ibidem*.

primeiro julgamento, a existência dos fatos será tão imodificável quanto o será a indiscutibilidade da coisa julgada”<sup>59</sup>.

Feitas as principais considerações acerca dos limites objetivos da coisa julgada, cabe agora analisar brevemente os seus limites subjetivos.

O art. 506 do CPC/2015 dispõe que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”. Em primeiro lugar, cabe ressaltar que o referido dispositivo não permite aos estranhos ignorar a coisa julgada<sup>60</sup>. Com efeito, os terceiros, até mesmo os desinteressados, sofrem os efeitos naturais da sentença<sup>61</sup>, mas não lhe são impostas a imutabilidade e a indiscutibilidade do pronunciamento judicial<sup>62</sup>, isto é, a autoridade da coisa julgada. Assim, por exemplo, a sentença de divórcio não produz efeitos somente entre os ex-cônjuges, mas também perante terceiros que suportam os efeitos naturais da coisa julgada.

Da leitura do art. 503 do CPC/2015, observa-se substancial mudança em relação ao CPC/1973 que assim dispunha:

Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiros.

A primeira observação a ser feita em relação ao regime anterior, é que foi suprimido o trecho “nem prejudicando terceiros”. Essa opção do legislador foi amparada nos princípios da inafastabilidade da jurisdição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, pelos quais ninguém poderá ser prejudicado por uma decisão sem que lhe seja garantida a oportunidade de participação efetiva no processo<sup>63</sup>.

Verifica-se ainda que o texto do art. 506 retira a segunda parte do art. 472 do CPC/1973, que para Cássio Scarpinella Bueno era redundante: “se os terceiros nele referidos são *citados* como litisconsortes necessários sujeitam-se à coisa julgada porque passam a ser partes”<sup>64</sup>.

---

<sup>59</sup> Ibidem.

<sup>60</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 1112.

<sup>61</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1134

<sup>62</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 1112.

<sup>63</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 557.

<sup>64</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 337.

De observar, portanto, que o CPC/2015 estabeleceu regra segundo a qual a coisa julgada se opera *inter partes*, podendo beneficiar terceiros, mas não prejudicá-los<sup>65</sup>. No entanto, existem exceções que permitem sejam os terceiros prejudicados com decisão jurisdicional transitada em julgado<sup>66</sup>. São os casos de coisa julgada *ultra partes* (em que a decisão atinge determinados terceiros), e de coisa julgada *erga omnes* (pelos quais a decisão atinge todos os jurisdicionados)<sup>67</sup>.

A situação mais corriqueira de coisa julgada *ultra partes* se verifica na hipótese de substituição processual, positivada no art. 18 do CPC/2015<sup>68</sup>. Por esse instituto, determinada previsão legal pode autorizar alguém (substituto) a pleitear, em nome próprio, direito alheio (do substituído)<sup>69</sup>. Dessa forma, “a coisa julgada provocada pela atividade do substituto operará sobre a situação jurídica material do substituído, mesmo que este, processualmente, não tenha figurado como parte”<sup>70</sup>. Exemplo mais comum de substituição processual configura-se na hipótese de extensão dos efeitos jurídicos da sentença entre as partes originárias ao adquirente ou cessionário da coisa ou objeto litigioso<sup>71</sup>, conforme dispõe o art. 109 e parágrafos do CPC/2015.

Já a coisa julgada *erga omnes* é comum no âmbito do processo coletivo<sup>72</sup>. Trata-se, por exemplo, da hipótese de sentença proferida em sede de ação civil pública, exceto nos casos de insuficiência probatória, nos termos do art. 16, da Lei 7.347/85<sup>73</sup>. A coisa julgada *erga omnes* também encontra-se positivada no Código de Defesa do Consumidor (CDC), nos casos de demanda que trate de interesses ou direitos difusos ou individuais homogêneos<sup>74</sup>.

Por fim, resta tratar dos limites temporais da coisa julgada, assim nominados por parte da doutrina. Dispõe o art. 505 do CPC/2015:

---

<sup>65</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 557.

<sup>66</sup> *Ibidem*.

<sup>67</sup> *Idem*, pp. 558-559.

<sup>68</sup> CPC/2015: “Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico.”

<sup>69</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 1114.

<sup>70</sup> *Ibidem*.

<sup>71</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 558.

<sup>72</sup> *Idem*, p. 559.

<sup>73</sup> Lei n. 7.347/85: “Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada *erga omnes*, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.”

<sup>74</sup> Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90): “Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: I - *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81; [...] III - *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81.”

Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;

II - nos demais casos prescritos em lei.

A regra estabelecida pelo *caput* do art. 505 do CPC/2015 trata da preclusão *pro judicato*. Como se sabe, existem três espécies de preclusão: lógica, consumativa e temporal. Segundo Teresa Arruda Alvim Wambier, as espécies de preclusão que podem recair sobre a atividade jurisdicional são a lógica e a consumativa<sup>75</sup>. Por outro lado, a preclusão temporal não atinge o juiz na medida em que os prazos judiciais são impróprios, isto é, não há consequências em razão do seu não cumprimento<sup>76</sup>. A autora defende, assim, haver casos em que é vedado ao juiz reconsiderar decisão já prolatada, sobretudo nas situações em que nasce para a parte uma situação análoga ao direito adquirido, como é o caso do deferimento do pedido de produção de determinada prova. Deferido o pedido, não poderá o magistrado voltar atrás<sup>77</sup>.

O inciso I, excepcionando a regra estabelecida no *caput*, cuida das relações jurídicas de trato continuado, que são reguladas por sentenças ditas determinativas<sup>78</sup>. As relações jurídicas de trato continuado são aquelas relações de “natureza obrigacional que se protraem no tempo de um modo tal que o pagamento das prestações não é capaz de extinguir a relação obrigacional”<sup>79</sup>. São exemplos dessa modalidade, as obrigações de alimentos e tributárias<sup>80</sup>.

Existem ao menos três correntes acerca da regra estabelecida pelo inciso I do art. 505. Parcela minoritária da doutrina defende que as sentenças determinativas não fazem coisa julgada material, dada a falta de segurança jurídica que decorre dessas espécies de provimento<sup>81</sup>. Esse posicionamento, aliás, seria estampado no art. 15 da Lei n. 5.478/68 (Lei da Ação de Alimentos), segundo o qual “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”<sup>82</sup>.

<sup>75</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *Et. Al. Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo*. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2015, p. 388.

<sup>76</sup> *Ibidem*.

<sup>77</sup> *Ibidem*.

<sup>78</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. O novo processo civil brasileiro. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 333.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

<sup>80</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. *Op. Cit.* p. 498.

<sup>81</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1141.

<sup>82</sup> BRASIL. *Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968*. Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências. Brasília, 25 jul. 1968. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5478.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5478.html)>. Acesso em: 12 set. 2016.



A segunda corrente entende que as decisões prolatadas em face das circunstâncias do inciso I produzem uma espécie de coisa julgada material especial, oriunda de sentença de mérito que contém implicitamente uma cláusula *rebus sic stantibus*, de modo que “a imutabilidade da decisão estaria condicionada à manutenção de fato e de direito”<sup>83</sup>.

Uma terceira corrente, abraçada por parcela majoritária da doutrina, acredita que as decisões de mérito que disciplinam relações de trato continuado produzem coisa julgada como qualquer outra, de modo que sua revisão condiciona-se a mudanças no estado de fato ou de direito – e, portanto, na causa de pedir – que sejam aptas a afastar a tríplice identidade das ações<sup>84</sup>, segundo a qual são idênticas as ações que possuem as mesmas partes, causas de pedir e pedido (art. 337, § 2º, do CPC/2015<sup>85</sup>). Assim, “tendo-se alterado a causa de pedir, será possível a prolação de nova sentença, mas, tendo em vista que a *causa petendi* é outra, *outra também será a ação*”<sup>86</sup>. Logo, a modificação da causa de pedir, leva ao juízo questão sobre a qual não se operou a coisa julgada, restando afastada a causa de extinção sem resolução de mérito prevista no art. 337, VII e § 4º, do CPC/2015<sup>87</sup>.

Sob a ótica dessa corrente, portanto, é equivocada a asserção contida no art. 15 da Lei de Alimentos acima mencionado<sup>88</sup>. A decisão de mérito que versa sobre alimentos pode ser revista desde que, por exemplo, ocorra alteração na situação financeira de quaisquer interessados, sendo essa circunstância nova causa de pedir apta a ensejar alteração na relação alimentícia.

Quanto ao inciso II, Fredie Didier Jr. assinala que o dispositivo se refere aos demais instrumentos previstos em lei para a revisão da coisa julgada<sup>89</sup>, cujo exame será realizado no item 1.5 desse estudo.

---

<sup>83</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1141.

<sup>84</sup> *Ibidem*.

<sup>85</sup> CPC/2015: “Art. 337, § 2º. Uma ação é idêntica a outra quando possui as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.”

<sup>86</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. *Op. Cit.* p. 498.

<sup>87</sup> CPC/2015: “Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar: [...] VII - coisa julgada; [...] § 4º. Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado.”

<sup>88</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1140.

<sup>89</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 566.

#### 1.4. EFEITOS DA COISA JULGADA

Realizado o exame dos limites da coisa julgada, tem-se como necessário expor os seus efeitos. Nesse sentido, a doutrina sustenta que a coisa julgada possui efeitos negativo, positivo e preclusivo, este último também denominado de eficácia preclusiva da coisa julgada.

O efeito negativo da coisa julgada impede que a questão levada ao juízo seja decidida novamente. Trata-se de uma matéria de defesa para o réu (art. 337, VII, do CPC/2015). A correta utilização do efeito ou função negativa da coisa julgada requer o conhecimento da tríplice identidade das ações<sup>90</sup> – instituto ao qual já se fez referência no item anterior – a fim de que se faça um cotejo entre os elementos das duas ações. Se iguais os elementos entre as ações, o segundo feito deverá necessariamente ser extinto sem resolução do mérito, em razão da incidência do pressuposto processual negativo da coisa julgada.

Já o efeito positivo da coisa julgada é instituto que gera a vinculação do julgador ao que foi decidido em demanda anterior<sup>91</sup>. Sendo a coisa julgada trazida como fundamento de uma nova pretensão, sua observância é obrigatória, não podendo o juiz concluir de maneira diversa<sup>92</sup>.

Embora expressamente não positivados no CPC/2015, Humberto Theodoro Júnior leciona que esses efeitos decorrem do art. 502 do diploma legal<sup>93</sup>, *in verbis*:

Portanto, quando o art. 502 fala em indiscutibilidade e imutabilidade da sentença transitada em julgado refere-se a duas coisas distintas: (i) pela imutabilidade, as partes estão proibidas de propor ação idêntica àquela em que se estabeleceu a coisa julgada; (ii) pela indiscutibilidade, o juiz é que em novo processo, no qual se tenha de tomar a situação jurídica definida anteriormente pela coisa julgada como razão de decidir, não poderá reexaminá-la ou rejuzá-la; terá de tomá-la simplesmente como premissa indiscutível. No primeiro caso atua a força proibitiva (ou negativa) da coisa julgada, e, no segundo, sua força normativa (ou positiva)<sup>94</sup>.

Sobre o efeito ou eficácia preclusiva da coisa julgada, este é positivado pelo art. 508 do CPC/2015, segundo o qual “transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido”.

---

<sup>90</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *Op. Cit.* p. 433.

<sup>91</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 528.

<sup>92</sup> *Ibidem*.

<sup>93</sup> CPC/2015: “Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso.”

<sup>94</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 1093.

A eficácia preclusiva da coisa julgada também é denominada pela doutrina como princípio do “dedutível e do deduzido”<sup>95</sup>. Por esse princípio, tudo que as partes podem alegar (tudo que é deduzível), se presume como efetivamente deduzido, ainda que não o tenha sido, após o trânsito em julgado da decisão de mérito<sup>96</sup>.

Quando examinada sob a ótica do autor, a eficácia preclusiva da coisa julgada gera maiores debates. Nesse sentido, é importante que se distinga as alegações e defesas referidas no art. 508 das causas de pedir. A causa de pedir é um fenômeno processual que relaciona fatos a uma determinada consequência jurídica<sup>97</sup>. Por outro lado, as alegações e defesas são argumentos, motivos e razões que sustentam a causa de pedir<sup>98</sup>.

Diante dessas considerações, observa-se que a eficácia preclusiva da coisa julgada atinge somente as alegações que amparam a causa de pedir de demanda transitada em julgado<sup>99</sup>. Se o autor trazer nova causa de pedir em uma segunda ação, a tríplice identidade entre as ações não se verifica, razão pela qual afasta-se a incidência da eficácia preclusiva da coisa julgada<sup>100</sup>.

## 1.5. INSTRUMENTOS DE REVISÃO DA COISA JULGADA

O sistema processual civil admite basicamente os seguintes instrumentos de revisão da coisa julgada: a) a ação rescisória; b) a *querela nullitatis*; c) a impugnação com base em erro material; e d) a revisão de sentença inconstitucional<sup>101</sup>.

A ação rescisória é ação de impugnação autônoma cabível para rescindir decisão transitada em julgado, em regra, de mérito<sup>102</sup>. Permite esse instrumento o desfazimento de decisões por razões de invalidade e injustiça<sup>103</sup>. O acolhimento da ação rescisória desfaz a coisa julgada, sendo, portanto, um meio desconstitutivo do provimento jurisdicional transitado em julgado, com eficácia *ex tunc*, porquanto o regime da rescindibilidade é

---

<sup>95</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *Et. Al. Op. Cit.* p. 391.

<sup>96</sup> *Ibidem*.

<sup>97</sup> BUENO, Cassio Scarpinela. *Op. Cit.* p. 436.

<sup>98</sup> *Ibidem*.

<sup>99</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1139.

<sup>100</sup> *Ibidem*.

<sup>101</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 570.

<sup>102</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1187.

<sup>103</sup> DIDIER JR., Fredie. DA CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13 ed. reform. Salvador: JusPODVIM, 2016, p. 422

semelhante ao da anulabilidade<sup>104</sup>. Além do pedido de desfazimento da decisão judicial, a ação rescisória tem por objeto o rejuízo da causa originária. Nessa hipótese, o segundo pedido acompanha a natureza da primeira ação: declaratório, constitutivo, condenatório<sup>105</sup>, e para aqueles que se filiam à teoria quinarária das ações, mandamental e executivo *lato sensu*.

As hipóteses de decisão de mérito rescindíveis estão dispostas no art. 966, do CPC/2015<sup>106</sup>. É importante salientar, contudo, que a ação rescisória não precisa ter por objeto a desconstituição por completo da decisão de mérito, podendo ser postulado somente o desfazimento de parcela dessa decisão, desde que em tal parcela haja um juízo rescisório autônomo<sup>107</sup>, consoante dispõe o art. 966, § 3º, do diploma processual. Nada obstante, prevê o parágrafo 2º do mesmo artigo hipóteses de decisões que, mesmo não sendo de mérito, podem ser rescindíveis, desde que impeçam nova propositura da demanda (inciso I) ou inadmitam o recurso que visa atacar a decisão terminativa (inciso II)<sup>108</sup>.

Consoante dispõe o art. 975 do CPC/2015, “o direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão no processo”. O referido dispositivo prestigia o verbete da Súmula 401 do STJ, cuja previsão é a seguinte: “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”. A positivação desse entendimento é importante, porque admitida a propositura de ação rescisória contra capítulo autônomo da decisão de mérito, poder-se-ia argumentar que na hipótese de julgamento antecipado parcial de mérito (art. 356, do CPC/2015), o prazo para rescisória teria como termo inicial a data de trânsito em julgado daquela decisão, ainda que o feito continuasse em curso.

Inovou o legislador ao prever que prazo decadencial para propositura de ação rescisória fundada em obtenção de prova nova obtida pelo autor (art. 966, VII, do CPC/2015)

---

<sup>104</sup> Idem.

<sup>105</sup> Idem.

<sup>106</sup> CPC/2015: “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: I - se verificar que foi proferida por força de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz; II - for proferida por juiz impedido ou por juízo absolutamente incompetente; III - resultar de dolo ou coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida ou, ainda, de simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei; IV - ofender a coisa julgada; V - violar manifestamente norma jurídica; VI - for fundada em prova cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou venha a ser demonstrada na própria ação rescisória; VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável; VIII - for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos.”

<sup>107</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Et. Al. Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 901.

<sup>108</sup> CPC/2015: “Art. 966, § 2º. Nas hipóteses previstas nos incisos do caput, será rescindível a decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça: I - nova propositura da demanda; ou II - admissibilidade do recurso correspondente.

é de 2 (dois) anos a partir da sua descoberta, exigindo, no entanto, a descoberta tenha se dado no prazo máximo de 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado da última decisão proferida no processo (art. 975, § 2º, do CPC/2015).

Por fim, sobre a ação rescisória, é importante assinalar que, diante de previsão constitucional (arts. 102, I, j; 105, I, e; 108, I, b, da Constituição Federal), a regra de competência para processo e julgamento da ação rescisória é a aquela pela qual “os tribunais julgam as rescisórias de seus próprios julgados e dos julgados dos juízes a ele vinculados”<sup>109</sup>.

Um segundo meio, cujas hipóteses de cabimento para revisão da coisa julgada são mais restritas, é a ação de nulidade de sentença (*querela nullitatis*). Esse instrumento pode ser utilizado nas hipóteses de a decisão ter sido proferida à revelia do réu, porque não foi citado ou citado de maneira defeituosa (art. 525, § 1º, I e 535, I, do CPC/2015), casos aos quais a doutrina dá o nome de vícios transrescisórios<sup>110</sup>. Além das hipóteses de cabimento, diferencia-se da ação rescisória porque não se sujeita a prazo decadencial, bem assim porque a competência para processo e julgamento é do juízo que proferiu a decisão nula, de modo que não precisa necessariamente ser ajuizada perante tribunal<sup>111</sup>.

Adiante, a doutrina aponta um terceiro meio de revisão da coisa julgada previsto no art. 494, I, do CPC/2015, que trata das hipóteses de correção de inexatidões materiais e erros de cálculo, de ofício ou a requerimento. Inexatidões materiais são erros na redação da decisão, e não no julgamento da causa. Já os erros de cálculo são erros aritméticos, não sendo assim considerados os erros de critérios de cálculo<sup>112</sup>, por exemplo, relativos à correção monetária ou juros moratórios. A doutrina defende que a correção de tais inexatidões e erros pode se dar a qualquer tempo<sup>113</sup>, de forma que não ficam agasalhados pela autoridade da coisa julgada material<sup>114</sup>.

O quarto instrumento de controle da coisa julgada previsto na sistemática processual civil consubstancia-se na revisão de sentença inconstitucional, estampada nos art. 525, § 12 (aplicável ao cumprimento definitivo de sentença que reconheça a exigibilidade de pagar

---

<sup>109</sup> DIDIER JR., Fredie. DA CUNHA, Leonardo Carneiro. *Op. Cit.* p. 451

<sup>110</sup> *Idem*, p. 575.

<sup>111</sup> *Idem*, pp. 576-579.

<sup>112</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Et. Al. Op. Cit.* p. 499.

<sup>113</sup> *Idem*, p. 499.

<sup>114</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Et. Al. Op. Cit.* p. 376

quantia certa)<sup>115</sup> e no art. 535, § 5º, do CPC/2015 (aplicável de cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de pagar quantia certa pela fazenda pública)<sup>116</sup>. A revisão, no entanto, só é possível caso a decisão do Supremo Tribunal Federal referida nos sobreditos dispositivos tenha sido prolatada antes do trânsito em julgado da decisão exequenda, conforme estatuem o parágrafo 14 do art. 525 e o parágrafo 7º do art. 535; tendo o STF se manifestado após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá questioná-la via ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo STF (art. 525, § 15 e art. 535, § 8º, do CPC/2015). Segundo Marinoni, a revisão de sentença inconstitucional se justifica porque a coisa julgada não merece proteção fundada em desconsideração de precedente constitucional<sup>117</sup>. Em outras palavras, pode-se afirmar que tais previsões legais não tem outra base senão o valor precedental das decisões do STF<sup>118</sup>.

À derradeira, não se pode deixar de mencionar que além dos instrumentos de revisão da coisa julgada previstos em lei, parte doutrina defende a possibilidade da relativização atípica da coisa julgada, isto é, fora das hipóteses previstas em lei. O próprio STF já relativizou a coisa julgada para garantir o direito fundamental à busca da identidade genética do ser em ação de investigação de paternidade, porquanto em idêntica demanda anterior transitada em julgado, não havia sido possível a realização de exame de DNA. Naquela oportunidade, restou assentado na emenda do acórdão que “não devem ser impostos óbices de natureza processual ao exercício do direito fundamental à busca da identidade genética”<sup>119</sup>. Sobre a relativização da coisa julgada, Fredie Didier Jr. acredita se tratar de instituto perigoso, pois defende a prevalência do “justo” sem definir o que é “justo”, conferindo ao Poder Judiciário um poder geral de revisão da coisa julgada e dando azo a interpretações diversas em detrimento da segurança jurídica<sup>120</sup>.

---

<sup>115</sup> CPC/2015: “Art. 525, § 12. Para efeito do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.”

<sup>116</sup> CPC/2015: “Art. 525 § 5º. Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.”

<sup>117</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Et. Al. Op. Cit.* p. 552.

<sup>118</sup> *Idem*, p. 552.

<sup>119</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 363889/DF, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. em 02/06/2011, DJe de 16/12/2011.

<sup>120</sup> DIDIER JR., Fredie. DA CUNHA, Leonardo Carneiro. *Op. Cit.* pp. 571-573.

## 2. QUESTÕES PREJUDICIAIS

Assim como se fez em relação à coisa julgada no capítulo anterior, o presente capítulo estuda os principais aspectos que envolvem as questões prejudiciais e o fenômeno da prejudicialidade. Salienta-se, de igual forma, que tal análise é necessária, pois firma sustentáculo teórico que possibilita o exame da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no CPC/2015.

### 2.1. O FENÔMENO DA PREJUDICIALIDADE NO PROCESSO CIVIL

A prejudicialidade é fenômeno concebido e estudado desde o direito romano. Basta uma análise na morfologia da palavra para verificar que o termo se origina do latim *preiudicium* (juízo prévio)<sup>121</sup>. Apesar de ser instituto com origem secular, uma rápida pesquisa bibliográfica é suficiente para perceber que o fenômeno da prejudicialidade é significativamente mais estudado no âmbito do processo penal<sup>122</sup> que no processo civil.

A nível mundial, a obra que tratou com profundidade o fenômeno da prejudicialidade no processo civil é do italiano Francesco Menestrina, intitulada “La pregiudiziale nel processo civile”, escrita em 1904<sup>123</sup>. No Brasil, a prejudicialidade no processo civil só veio a ser examinada com a consistência necessária em 1967 por José Carlos Barbosa Moreira na obra “Questões prejudiciais e coisa julgada”, tese apresentada para o concurso de livre docência em Direito Judiciário Civil da Congregação da Faculdade de Direito da Universidade do Brasil<sup>124</sup>. Nessa obra, o processualista esclarece as confusões teóricas e os desvios doutrinários a respeito do tema e, baseado na obra de Menestrina, procura depurar o conceito de prejudicialidade. Para tanto, Barbosa Moreira divide a prejudicialidade em sentido lógico e em sentido jurídico. Passa-se a analisar a primeira.

Ao tratar sobre a prejudicialidade em sentido lógico, Barbosa Moreira explica que não raramente o juiz precisa resolver algumas questões antes de outras.<sup>125</sup> Desde o direito romano,

---

<sup>121</sup> LEITE, Clarisse Frechiani Lara. *Prejudicialidade no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 06.

<sup>122</sup> AGUILERA DE PAZ, Enrique. *Tratado de las cuestiones prejudiciales u previas em el procedimiento penal*. Madrid: Hijos de Reus, 1917; MARZADURRI, Enrico. Questioni pregiudiziali (diritto processuale penale). In: *Enciclopedia del Diritto*, v. XXXVII, Giuffrè; RECCHIONI, Stefano. *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinária*. Padova: CEDAM, 1999; VELOTTI, Giuseppe. Questioni pregiudiziali (diritto processuale penale). In: *Novissimo digesto italiano*, v. XIV, Torino: UTET, 1967.

<sup>123</sup> MENESTRINA, Francesco. *La pregiudiziale nel processo civile*. Viena: Giuffrè, 1904.

<sup>124</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Questões prejudiciais e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1967.

<sup>125</sup> Idem, p. 158.

a análise de muitos casos remete à ideia de uma relação de dependência entre dois pronunciamentos judiciais. Assim, por exemplo, se no direito romano alguém acusasse outrem de cometer determinado ato ilícito, e esse último alegasse que o acusador era seu escravo – e, portanto, destituído de capacidade para acusar –, a definição da condição do acusador (escravo ou não), condicionaria a admissibilidade ou não da acusação, decisão essa que ficava sobrestada até a solução daquela. Embora o exemplo retrate o fenômeno da prejudicialidade, certo é que a sua definição pelos romanistas voltava-se para aspecto equivocado, pois se atinha a um dos efeitos da prejudicialidade, qual seja, a suspensão do processo, de maneira que seriam prejudiciais todas as questões suscetíveis de constituir obstáculo à marcha processual. Trata-se, como se disse, de um dos efeitos da prejudicialidade que de modo algum exprime a sua essência, na medida em que a suspensão do processo é uma escolha legislativa por razões de política processual. Com efeito, uma questão não é prejudicial porque suspende o curso do processo; ao contrário, poderá suspendê-lo por ser prejudicial<sup>126</sup>.

Partindo então, desse entendimento equivocado, Barbosa Moreira entende que a verificação da prejudicialidade em sentido lógico depende, em primeiro lugar, da identificação de uma relação de *antecedência lógica* de um dado juízo em relação a outro. A antecedência lógica se verifica quando a solução de determinada questão, dita prejudicada, condiciona o teor da decisão de outra questão, denominada prejudicial<sup>127</sup>. Nesse sentido, se na ação de alimentos, o réu contesta alegando não ser o pai do autor (questão prejudicial) a consequência lógica do acolhimento dessa alegação é a improcedência do pedido (questão prejudicada). Em outras palavras a antecedência lógica tem como aspecto fundamental a ideia de condicionamento entre o juízo de uma questão e o teor do juízo de outra questão.

Bom observar que a antecedência lógica não se confunde com antecedência cronológica. Em primeiro lugar, porque, como esclarece Barbosa Moreira, existe a possibilidade de resolução das questões prejudicial e prejudicada em um mesmo ato jurisdicional<sup>128</sup>. Em segundo lugar, pois como salienta Adroaldo Furtado Fabrício a antecedência lógica atribuiria à prejudicialidade um campo de abrangência infinito, pois seria prejudicial toda questão que fosse resolvida anteriormente à questão de mérito<sup>129</sup>. Se assim não fosse, a questão relativa ao ônus do adiantamento dos honorários periciais por uma ou

---

<sup>126</sup> Idem, pp. 163-168

<sup>127</sup> Idem, pp. 167-169

<sup>128</sup> Idem, p. 159

<sup>129</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 43.



outra parte seria logicamente antecedente à questão de mérito<sup>130</sup>. Por último, de perceber que a questão caracterizada como antecedente meramente cronológico em relação à questão posterior possui com essa última uma relação de mera coordenação, pois a decisão da primeira não tem o condão de influenciar o deslinde da segunda, apesar de estarem procedimentalmente coordenadas<sup>131</sup>.

Como se observou até aqui, antecedência lógica caracteriza-se pela existência de uma questão (prejudicial), cuja solução condiciona o teor da solução de outra questão (prejudicada). A antecedência lógica, contudo, não reflete o fenômeno da prejudicialidade em sentido lógico se não estiver caracterizada pelo elemento da *necessariedade*.

A *necessariedade* adquire sentido quando aceita a ideia segundo a qual o juiz pode chegar à mesma conclusão por meio de cadeias lógicas diversas, isto é, adotando caminhos alternativos para chegar a um mesmo pronunciamento judicial. Barbosa Moreira entende que os antecedentes lógicos podem se apresentar como necessários ou contingentes, *in verbis*:

A circunstância de vir o juiz a escolher entre dois itinerários alternativos e convergentes, aquele que inclua a solução de certa questão como antecedente lógico de seu pronunciamento, fortuita que é, não pode servir de critério para a caracterização dessa questão como prejudicial. Não se há de esperar pela decisão para identificar as prejudiciais. O critério mais razoável é o que se funda na distinção entre antecedentes lógicos necessários e antecedentes lógicos contingentes. Se, para a solução da questão *x*, o juiz simplesmente *pode*, mas não *precisa*, inserir em seu raciocínio a solução da questão *y*, esta não merecerá a qualificação de prejudicial, aplicável, ao contrário, à questão *z*, cuja solução seja por hipótese indispensável à de *x*<sup>132</sup>.

Para Barbosa Moreira, portanto, só seria prejudicial em sentido lógico a questão necessariamente posta como antecedente lógico da solução de outra questão.

Os antecedentes lógicos contingentes, por sua vez, não se confundem com aquelas questões cuja análise, a despeito de ser necessária, não influencia o julgamento da questão prejudicada. É bem verdade, diz Barbosa Moreira, que o grau de predeterminação da questão prejudicial sobre a prejudicada pode variar. Em certos casos, a solução da prejudicial em um determinado sentido não é suficiente para predizer com segurança o sentido da resolução da prejudicada. Trata-se de uma condição *necessária*, mas não *suficiente*. Se na execução contra o fiador a alegação de nulidade da obrigação principal (questão prejudicial) é acolhida, a demanda contra o fiador (questão prejudicada) é frustrada; mas caso não acolhida, essa

<sup>130</sup> LEITE, Clarisse Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 29

<sup>131</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Questões prejudiciais e questões preliminares*. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Direito Processual Civil (Ensaios e Pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 76.

<sup>132</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, pp. 194-195

rejeição não é decisiva, pois o réu pode ter outras defesas suficientes, cada uma delas, para barrar a pretensão do exequente<sup>133</sup>. Vale dizer, apesar da resolução da questão prejudicial não ter influenciado a resolução da questão prejudicada, a análise da prejudicial foi *necessária*, pois caso acolhida, conduziria à improcedência do pedido.

Expostos os principais aspectos da prejudicialidade em sentido lógico, cabe tratar da prejudicialidade em sentido jurídico. Trata-se de aspecto mais sensível no tratamento do fenômeno da prejudicialidade, pois não há consenso na doutrina acerca de qual seria o seu sentido jurídico mais adequado. São três as posições a respeito do sentido jurídico da prejudicial: a primeira sustenta que o elemento jurídico da prejudicialidade se faz presente quando sobre a questão prejudicial recair um juízo lógico semelhante aquele realizado sobre a questão prejudicada (atividade de subsunção)<sup>134</sup>; a segunda entende a prejudicialidade em sentido jurídico como a aptidão da questão prejudicial em constituir um processo autônomo<sup>135</sup>; por fim, o terceiro entendimento concebe o sentido jurídico da prejudicialidade como vinculação jurídica<sup>136</sup>.

Antes de adentrar ao exame de cada uma das espécies, cabe salientar que a prejudicialidade em sentido jurídico, seja qual for a posição adotada, pressupõe o elemento lógico de prejudicialidade já tratado, como sendo a questão necessariamente posta como antecedente lógico da solução de outra questão.

O primeiro conceito de prejudicialidade em sentido jurídico foi concebido por Francesco Menestrina, ao qual se filia José Carlos Barbosa Moreira<sup>137</sup>. Segundo o processualista, são prejudiciais jurídicas as questões a respeito das quais seja possível um pronunciamento apto a fazer coisa julgada. Tais pronunciamentos seriam aqueles em que o juiz realiza uma valoração jurídica de fatos, ficando excluídas as manifestações sobre questões referentes à identificação e interpretação da norma, bem como as questões unicamente de fato<sup>138</sup>.

Bom salientar que o conceito de prejudicialidade jurídica formulado por Barbosa Moreira sob a égide do Código de Processo Civil de 1939 exigia que o pronunciamento sobre a questão prejudicial fosse capaz de, em tese, fazer coisa julgada caso a questão prejudicial

---

<sup>133</sup> Idem, pp. 171-172.

<sup>134</sup> MANESTRINA, Francesco. *Op. Cit.* p. 103; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* p. 192.

<sup>135</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* p. 51.

<sup>136</sup> LEITE, Clarisse Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 85.

<sup>137</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* p. 192.

<sup>138</sup> Ibidem.

fosse abstratamente considerada, o que não significa que o pronunciamento sobre a questão prejudicial faria, de fato, coisa julgada. Em outras palavras a prejudicialidade jurídica só existiria quando sobre a questão antecedente houvesse uma atividade de subsunção pelo juiz, isto é, quando houvesse uma qualificação jurídica de determinado fato. Concatenando os seus sentidos lógico e jurídico de prejudicialidade, a questão prejudicial assim restaria definida como sendo o antecedente lógico necessário de uma questão principal e cuja solução importa em atividade de subsunção.

Clarice Frechiani, ilustra com exemplo o critério de subsunção concebido por Francesco Menestrina e adotado por Barbosa Moreira:

De acordo com o autor italiano, há *juízo de subsunção* na operação que o juiz faz para constatar a existência de determinado *fato jurídico* (acontecimentos, qualidades ou estados), porque nesse caso o juiz analisa uma descrição legislativa do que seja, p. ex., a maioria civil e subsume o fato concreto consistente em ter determinada pessoa 18 anos, concluindo que aquela pessoa é maior. Como a questão formada em torno desses fatos jurídicos envolve uma atividade de subsunção, de igual natureza do juízo final, ela pode constituir uma prejudicialidade em sentido jurídico<sup>139</sup>.

A segunda corrente entende como prejudicial em sentido jurídico a questão capaz de ser objeto de um processo autônomo. Trata-se de conceito que tem por precursor Gaetano Foschini<sup>140</sup>. “Uma questão mereceria o rótulo de prejudicial em sentido jurídico se, noutro processo, pudesse vir a ser apreciada e resolvida como questão principal”<sup>141</sup>. Assim como se fez no critério da subsunção, cabe salientar que essa linha de pensamento exige que a questão prejudicial seja capaz de, em tese, figurar como questão principal em um processo autônomo, não sendo necessário que a questão prejudicial efetivamente figure num processo autônomo.

Interessante notar que autores brasileiros veem no critério da autonomia uma exigência adicional em relação ao critério da subsunção. De acordo com Adroaldo Furtado Fabrício o critério da subsunção é útil e necessário, porém insuficiente, devendo o conceito de prejudicialidade jurídica ser complementado pelo critério da autonomia, pois caso contrário seria possível a existência de prejudiciais que digam respeito a aspectos processuais<sup>142</sup>, categoria que será melhor explorada no próximo item.

O critério da autonomia é contestado por Barbosa Moreira, em primeiro lugar, porque representa o retorno à velha concepção de prejudicialidade referida no início deste capítulo, na medida em que volta-se para aspecto ligado à disciplina procedimental da

<sup>139</sup> LEITE, Clarisse Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 83

<sup>140</sup> FOSCHINI, Gaetano. *La pregiudizialità nel processo penale*. Milano: La stampa moderna, 1942.

<sup>141</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 188.

<sup>142</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* p. 51.

prejudicialidade<sup>143</sup>. Em segundo lugar, o professor carioca sustenta que o critério da autonomia acabaria por eliminar a possibilidade de existência de questões prejudiciais puramente processuais, como aquelas em que são discutidas condições na ação ou pressupostos processuais<sup>144</sup>. De igual forma, Clarice Frechiani objeta o critério da autonomia, porquanto a definição da prejudicialidade seria variável e excessivamente acidental, já que o ordenamento jurídico de cada Estado estabelece aquilo que pode ou não ser objeto de um processo autônomo<sup>145</sup>.

Por não concordar com os critérios da subsunção e da autonomia, Clarice Frechiani formula um terceiro critério para a compreensão do sentido jurídico da prejudicialidade. Segundo a autora, a caracterização da relação de prejudicialidade em sentido jurídico não deve se voltar para o objeto do juízo, mas à qualidade da própria relação<sup>146</sup>. A partir dessa constatação, a prejudicialidade jurídica traduz uma vinculação, ditada pelo direito, entre a premissa (questão prejudicial) e a conclusão (questão prejudicada), ou seja, é quando um juízo é vinculado juridicamente por outro juízo<sup>147</sup>. Cabe a transcrição dos exemplos dados pela autora:

Se o juiz reconhece que o réu é pai, então (dentre outras considerações) deve reconhecer a sua obrigação de pagar alimentos ao autor; se vislumbra o dano causado, deve reconhecer a obrigação do causador de indenizá-lo à vítima; se reconhece a inconstitucionalidade da norma, afasta-a da disciplina no caso concreto; se admite a intervenção da União no feito, por reconhecer a existência de interesse jurídico para tanto, desloca a competência para a Justiça Federal<sup>148</sup>.

A prejudicialidade em sentido jurídico assim independe do objeto do juízo prejudicial, podendo ser este um fato, uma norma ou uma situação jurídica. Se tais questões forem antecedentes a outras por uma vinculação jurídica, estar-se-á diante de uma relação de prejudicialidade. No que toca especificamente aos fatos, não há prejudicialidade jurídica quando, diante de um fato, se infere, segundo o que ordinariamente acontece, ter ocorrido outro fato. Ao contrário, evidencia-se a prejudicialidade jurídica quando determinada norma estabelece uma presunção ligando dois fatos, como é o caso, por exemplo, da posse prolongada sobre o bem de terceiro, que faz presumir a boa-fé do possuidor para fins de usucapião<sup>149</sup>.

---

<sup>143</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 189.

<sup>144</sup> *Idem*, p. 190.

<sup>145</sup> LEITE, Clarisse Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 24.

<sup>146</sup> *Idem*, p. 82.

<sup>147</sup> *Idem*, p. 85.

<sup>148</sup> *Ibidem*.

<sup>149</sup> *Idem*, p. 86.

Verifica-se, portanto, três critérios utilizados para conceituação da prejudicialidade em sentido jurídico: critério da subsunção, critério da autonomia e critério da vinculação jurídica. Muito embora se esteja longe de alcançar consenso sobre o critério mais adequado, é prudente definir qual das teorias foi adotada pelo CPC/2015 para disciplinar a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial.

Assim sendo, entende-se que o critério de prejudicialidade em sentido jurídico utilizado pelo CPC/2015 foi o da subsunção. Isso porque o CPC/2015 trata das questões prejudiciais não como um fim em si mesmas, mas levando em conta principalmente a possibilidade de sobre elas recair a autoridade da coisa julgada. Logo, de notar que é o critério da subsunção que afirma serem prejudiciais aquelas questões a respeito das quais seja possível um pronunciamento apto a fazer coisa julgada.

Ademais, o critério da autonomia revela-se inadequado pelas razões aqui já expostas, na medida em que desloca sua atenção para a disciplina procedimental, exclui a possibilidade de existência de questões prejudiciais processuais, bem assim porque sua adoção admite que o conceito de prejudicialidade jurídica seja variável de acordo com o ordenamento jurídico de cada país.

Por outro lado, o critério da vinculação jurídica também não parece adequado. Isso porque, de acordo com o CPC/2015 as questões prejudiciais, desde que atendidos certos requisitos, são aptas a fazer coisa julgada. O critério da vinculação jurídica, por sua vez, sustenta que até mesmo os fatos podem se constituir questões prejudiciais, como é o caso do dano em relação à obrigação de indenizar. Dessa maneira, considerando que fatos não fazem coisa julgada – mas somente a sua respectiva valoração jurídica – o critério da vinculação jurídica parece conflitar com o CPC/2015.

Diante disso, entende-se compatível com o CPC/2015 o critério que considera haver prejudicialidade jurídica quando sobre a questão antecedente há um juízo de subsunção semelhante aquele realizado no julgamento da questão prejudicada. Convém repisar, no entanto, que o conceito de prejudicialidade jurídica não exclui o conceito de prejudicialidade lógica; ao contrário, complementam-se para a formação do conceito de prejudicialidade. Portanto, há prejudicialidade quando uma determinada questão, cuja resolução importa em um juízo de subsunção, é antecedente lógico necessário de outra questão.

## 2.2. AS ESPÉCIES DE QUESTÕES PRÉVIAS: PRELIMINARES E PREJUDICIAIS

Esboçados os principais traços teóricos acerca da prejudicialidade no processo civil, cumpre diferenciar duas espécies de questões prévias que podem surgir no decorrer do *iter* processual.

Apesar de relevante a diferenciação entre preliminares e prejudiciais, certo é que boa parte da doutrina classifica as preliminares e prejudiciais mediante alguns critérios que não parecem ser os mais adequados. Como salienta Adroaldo Furtado Fabrício, o uso pela doutrina das expressões “questões prévias”, “questões prejudiciais” e “questões preliminares” é de tal forma impreciso que as tentativas de investigação a respeito da matéria ficam sobremaneira dificultadas. Muitas vezes, aliás, é frequente a utilização desses termos sem unidade distintiva, ou mesmo o emprego indiferenciado dessas denominações para diferenciar quaisquer questões<sup>150</sup>.

Para entender os desvios teóricos e reconstruir uma classificação mais adequada, é necessário, em primeiro lugar, compreender que o processo é o caminho percorrido pelos seus sujeitos rumo à sentença de mérito, cuja essência última é atribuir ou negar a alguém determinado bem da vida. No decorrer desse caminho, até se chegar a uma sentença definitiva, ou, por outro lado, até que se verifique a impossibilidade de sua prolação, o juiz precisa resolver algumas questões que podem ou não envolver o mérito da causa<sup>151</sup>.

Nessa perspectiva, conforme salienta Thereza Alvim, foi comum, inclusive por parte de Liebman, que após a verificação do conceito de mérito, se atribuisse o termo “questões prévias” a todas as questões não abrangidas pelo mérito<sup>152</sup>. Já o Código de Processo Civil de 1939<sup>153</sup> utilizava os termos “questões preliminares” e “questões prejudiciais”, sem, no entanto, utilizar-se de qualquer critério para diferenciar uma e outra<sup>154</sup>.

<sup>150</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* pp. 42-44.

<sup>151</sup> *Ibidem*.

<sup>152</sup> ALVIM, Thereza. *Questões prévias e os limites objetivos da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977, p. 12.

<sup>153</sup> CPC/1939: “Art. 877. Qualquer questão preliminar ou prejudicial, suscitada no julgamento, será julgada antes do mérito, deste não se conhecendo se incompatível com a decisão da preliminar ou da prejudicial. Parágrafo único. Versando a preliminar sobre nulidade supável, o Tribunal converterá o julgamento em diligência, observado o disposto no artigo anterior e seus parágrafos. Para esse efeito, o relator ordenará a remessa dos autos ao juiz de primeira instância, afim de que este mande suprir a nulidade. Art. 878. Rejeitada a preliminar ou a prejudicial, ou se com elas não fôr incompatível a apreciação do mérito, seguir-se-á, a discussão e julgamento da matéria principal, sobre esta devendo pronunciar-se os juizes vencidos na preliminar.”

<sup>154</sup> ALVIM, Thereza. *Op. Cit.* p. 13.

Afora o emprego de tais expressões sem qualquer critério diferenciador, a grande maioria da doutrina contemporânea tende a atribuir o nome de “questões prévias” ao gênero que tem como espécies as questões preliminares, que dizem respeito à matéria processual, e as questões prejudiciais, que se referem unicamente ao mérito<sup>155</sup>. É o caso de Pontes de Miranda, para quem as preliminares são questões que se relacionam com a relação jurídica processual ao passo que a prejudiciais guardam correspondência com o mérito da causa<sup>156</sup>. Há, ainda, uma corrente que procura fazer correspondência com a tríplice classificação de processo, ação e mérito, introduzindo a categoria das “questões intermediárias” que guardariam relação com as condições da ação<sup>157</sup>.

Foi Barbosa Moreira o responsável por realizar uma diferenciação entre as questões preliminares e as prejudiciais com maior solidez teórica. Segundo o processualista, a verdadeira distinção entre as questões prejudiciais e preliminares deve ser realizada levando-se em conta as diferentes relações entre as questões surgidas no decorrer do processo. Com efeito, entre questões antecedentes e posteriores, é possível identificar duas espécies de relações. Na primeira dessas relações, a solução da questão antecedente permite ou torna dispensável a solução da questão posterior. Na segunda, a solução da questão antecedente predetermina, pelo menos em potencial, o sentido em que a questão posterior será resolvida<sup>158</sup>.

Assim, com base naquilo que foi exposto no item anterior, percebe-se que essa segunda relação diz respeito às questões prejudiciais, cuja solução predetermina o teor ou o conteúdo da solução de outras questões<sup>159</sup>.

Já a primeira relação refere-se às questões preliminares, pois a solução dessas questões não condiciona o “modo de ser” das questões posteriores, mas o próprio “ser” dessas últimas. Em outras palavras, conforme o sentido em que sejam resolvidas as questões preliminares, opõe-se ou remove-se um obstáculo à solução das questões posteriores, sem, contudo, que a solução daquelas influencie o teor dessas últimas<sup>160</sup>. É o caso, por exemplo, da alegação de ilegitimidade passiva em relação à solução de mérito: se o juiz reconhecer a ilegitimidade, fica obstada possibilidade de se decidir o mérito da causa; se rejeitada a alegação de ilegitimidade, o caminho para a solução de mérito estará aberto, sem que, no entanto, a

<sup>155</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* p. 44

<sup>156</sup> ALVIM, Thereza. *Op. Cit.* p. 14.

<sup>157</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* p. 45.

<sup>158</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 169

<sup>159</sup> *Idem*, p. 175.

<sup>160</sup> *Ibidem*.

solução do mérito seja influenciada pela solução da questão referente à ilegitimidade passiva<sup>161</sup>.

Convém ressaltar que Barbosa Moreira reconhece que o critério de diferenciação por ele proposto faz com que a maioria das questões preliminares guardem correspondência com aspectos processuais, ao passo que a maioria das questões prejudiciais digam respeito ao mérito<sup>162</sup>. No entanto, o critério concebido por ele apenas coincide na sua extensão com aquele velho critério segundo o qual as questões preliminares relacionam-se com aspectos processuais e as questões prejudiciais com o mérito<sup>163</sup>.

De qualquer forma, ressalta Barbosa Moreira que seu critério de diferenciação entre preliminares e prejudiciais admite a existência de “preliminares de mérito”. O principal exemplo é a alegação de prescrição e decadência do direito pleiteado. É fato que a prescrição e a decadência dizem respeito ao mérito da causa, tanto que o acolhimento da alegação imposta da extinção do feito com resolução de mérito. Além disso, é fácil perceber também que as alegações de prescrição e decadência se acolhidas, impõem um obstáculo ao exame dos demais aspectos da lide, e se rejeitadas, permitem o exame do restante do mérito. Daí porque merecem ser chamadas de “preliminares de mérito”<sup>164</sup>.

Por outro lado, não é difícil vislumbrar questões prejudiciais que dizem respeito a aspectos processuais. Assim, a questão relativa à competência do juízo fica condicionada, no seu teor, à questão prejudicial concernente à validade de cláusula contratual de eleição de foro. Na ação popular, a questão referente à legitimidade ativa pode ficar condicionada à questão referente a ser ou não o autor cidadão brasileiro<sup>165</sup>. Veja-se que nesses casos a questão antecedente não dispensa ou permite a análise da questão posterior, mas sim influi no próprio teor da última. Assim, se declarada inválida a cláusula de eleição de foro, a consequência é a declaração de incompetência do juízo; se declarada válida, firma-se a competência do juízo. Do mesmo modo, se reconhecido que o autor da ação popular é cidadão brasileiro, reconhece-se também a sua legitimidade passiva para propor a demanda; se se declara que o autor não é cidadão brasileiro, a consequência será o acolhimento da alegação de ilegitimidade ativa.

---

<sup>161</sup> Idem, p. 176.

<sup>162</sup> Idem, p. 177.

<sup>163</sup> Ibidem.

<sup>164</sup> Ibidem.

<sup>165</sup> Idem, p. 171.



No caso dessas questões “prejudiciais processuais”, interessante fenômeno é possível observar, pois a questão relativa à (in)validade da cláusula contratual de eleição de foro é prejudicial em relação à (in)competência do juízo, que por sua vez, é preliminar em relação ao mérito da causa. Do mesmo modo, a questão relativa a ser ou não o autor cidadão brasileiro é prejudicial em relação à (i)legitimidade ativa para propor ação popular, que por sua vez, é preliminar em relação ao mérito da causa. Como ressalta Barbosa Moreira, é plenamente possível que entre três questões “se estabeleçam relações sucessivas de dependência, de modo que a questão x seja prejudicial da questão y e esta, por sua vez, preliminar da questão z”<sup>166</sup>.

Além de tudo o que foi dito sobre o critério de distinção entre questões preliminares e prejudiciais concebido por Barbosa Moreira, cabe ressaltar que essa categorização não leva em conta uma *questão em si mesma*, mas sim a *natureza da relação* que cada questão possui com outras questões. Logo, não se pode dizer que uma questão *x* é em si mesma preliminar ou prejudicial. Essa definição só poderá ser feita quando realizada uma análise da relação dessa questão *x* com outras questões<sup>167</sup>.

Ao critério de Barbosa Moreira, se filiam Thereza Alvim<sup>168</sup>, Clarice Frechiani Lara Leite<sup>169</sup> e Adroaldo Furtado Fabrício<sup>170</sup>. Esse último, por fim, alerta que a classificação proposta por Barbosa Moreira não exclui uma outra classificação mais tradicional entre questões processuais e questões de mérito. Ocorre, no entanto, que as discriminações são heterogêneas. No caso de distinguirem-se as questões processuais e de mérito, discrimina-se a questão considerada em si mesma. Na hipótese de se diferenciar as questões preliminares e prejudiciais, leva-se em consideração as relações entre umas e outras questões. Em arremate, não é defeso fazer a combinação entre os dois critérios, o que resulta em quatro tipos de questões prévias: preliminares processuais, preliminares de mérito, prejudiciais processuais e prejudiciais de mérito<sup>171</sup>, de modo que é sobre essas últimas que recaem as atenções desse estudo<sup>172</sup>.

---

<sup>166</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1972, p. 89.

<sup>167</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 178.

<sup>168</sup> ALVIM, Thereza. *Op. Cit.* p. 15-17.

<sup>169</sup> LEITE, Clarice Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 44-51.

<sup>170</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* p. 44-47.

<sup>171</sup> *Idem*, p. 47.

<sup>172</sup> No item 3.2.1.2 do capítulo 3 desse estudo se explica porque as prejudiciais processuais não são abarcadas pelo novo regime de formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial do CPC/2015.

### 2.3. FORMAS DE MANIFESTAÇÃO DA PREJUDICIALIDADE

Nos dois primeiros itens desse estudo, foram esboçados os principais contornos teóricos acerca do fenômeno da prejudicialidade no processo civil e examinadas as distinções entre as questões preliminares e prejudiciais, como sendo espécies de questões prévias. Verifica-se que até o presente momento o fenômeno da prejudicialidade manifestado no processo sempre foi referido pela utilização do termo “questão”. Essa opção foi feita, em primeiro lugar, porque as questões prejudiciais são o objeto central de estudo desse trabalho.

Convém ressaltar, ainda, que a utilização de termos que expressam outras formas de apresentação da prejudicialidade nos pontos anteriores acabaria por suscitar mais dúvidas do que saná-las. Considerando que agora já se formou base teórica suficiente para compreender o fenômeno da prejudicialidade, é importante que sejam expostas as formas de manifestação da prejudicialidade no processo.

Conforme assenta Clarice Frechiani, quem primeiro concebeu as formas de apresentação da figura prejudicial no processo foi Francesco Manestrina. Para o professor italiano, há três formas de manifestação da prejudicialidade: o ponto, a questão e a causa prejudiciais<sup>173</sup>.

Ponto, no seu sentido processual, significa a premissa afirmada em juízo por uma das partes e não controvertida pela outra parte ou suscitada dúvida pelo juiz<sup>174</sup>. Estabelecendo uma relação com a prejudicialidade, tem-se como exemplo de ponto prejudicial, na ação de alimentos, a relação de paternidade afirmada pelo autor e não contestada pelo réu. Há ponto prejudicial quando as partes não levantam controvérsia ou o juiz não opõe dúvida a assertiva de outra parte<sup>175</sup>.

A questão prejudicial, forma mais frequente de manifestação da prejudicialidade, se verifica quando no curso do processo a relação de prejudicialidade é controvertida entre as partes e deve ser apreciada incidentalmente pelo juiz. A questão prejudicial nasce após o processo, vive nos estreitos limites do processo e se extingue antes da extinção do processo, ou no máximo, simultaneamente com o processo<sup>176</sup>. Ainda tomando como exemplo a ação de alimentos, se o réu contestar afirmando que não é pai do autor, surge aí uma questão prejudicial que deverá ser resolvida incidentalmente pelo juiz. Com efeito, a tarefa do juiz é

---

<sup>173</sup> LEITE, Clarice Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 100.

<sup>174</sup> *Ibidem*.

<sup>175</sup> ALVIM, Thereza. *Op. Cit.* p. 28

<sup>176</sup> LEITE, Clarice Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 101.

resolver as questões prejudiciais, tornando-as pontos prejudiciais, e assim, obtendo a premissa apta a subsidiar a solução da questão prejudicada<sup>177</sup>.

Por fim, a causa prejudicial surge quando o pedido principal de um dado processo forma, de maneira contemporânea, uma relação de prejudicialidade com o pedido cumulativo do mesmo processo, ou com o pedido de outra demanda<sup>178</sup>. Logo, aproveitando mais uma vez o exemplo da ação de alimentos, a relação de paternidade é causa prejudicial em ação de reconhecimento de paternidade cumulada com pedido de alimentos.

Importante anotar que para haver causa prejudicial, a relação de prejudicialidade deve ser contemporânea, isto é, ainda não resolvida, pois conforme salienta Thereza Alvim, se a causa antecedente for decidida com força de coisa julgada material antes do surgimento da posterior (prejudicada) em outro processo, ter-se-á o ponto prejudicial<sup>179</sup> que é incontroverso em decorrência do efeito positivo da coisa julgada. Tem-se aqui uma segunda hipótese de ponto prejudicial em relação à primeira anteriormente exposta.

Realizada a diferenciação entre ponto, questão e causa prejudiciais, cumpre, à derradeira, expor as principais classificações da figura prejudicial.

## 2.4. CLASSIFICAÇÃO DAS FIGURAS PREJUDICIAIS

Muito embora seja escasso o estudo da prejudicialidade no âmbito do processo civil, várias são as classificações doutrinárias das figuras prejudiciais, de modo que no presente estudo optou-se por explanar brevemente as classificações consideradas mais relevantes pela doutrina.

Em primeiro, podem as prejudiciais ser classificadas em obrigatórias e facultativas. É obrigatória a prejudicial cuja análise e resolução determinem obrigatoriamente a suspensão do processo pelo juiz. Facultativa é a prejudicial a respeito da qual o legislador prevê a faculdade de suspensão do processo em que surgida<sup>180</sup>. Segundo Adroaldo Furtado Fabrício, trata-se de critério inadequado que leva em conta os efeitos da prejudicialidade. Vale dizer, o que é obrigatório ou facultativo não é a prejudicialidade, mas a suspensão do processo<sup>181</sup>.

---

<sup>177</sup> Ibidem.

<sup>178</sup> Ibidem.

<sup>179</sup> ALVIM, Thereza. *Op. Cit.* p. 28.

<sup>180</sup> LEITE, Clarice Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 98.

<sup>181</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* p. 54.

De acordo com uma segunda classificação, as prejudiciais são homogêneas ou heterogêneas. Esse critério leva em conta a inclusão ou não das figuras prejudiciais e prejudicadas na esfera de competência para processo e julgamento atribuída à mesma ou diferente unidade/órgão do Poder Judiciário<sup>182</sup>, que se subdivide em Justiça Comum (Estadual e Federal) e Especializada (Justiça do Trabalho, Justiça Eleitoral e Justiça Militar). A classificação, percebe-se, não leva em conta o ramo do direito em si, mas sim a organização do Poder Judiciário. A esse respeito, cabe transcrever o elucidativo excerto de Barbosa Moreira:

Na prática, visto que a divisão do aparelho judicial do Estado em seções especializadas nem sempre corresponde exatamente à divisão do ordenamento jurídico em seus vários ramos, a homogeneidade ou heterogeneidade das questões será apurada tendo em vista a inclusão ou não-inclusão da prejudicial e da principal na esfera atribuída ao conhecimento da mesma seção especializada, ou, como em geral se diz com menor propriedade, da mesma “jurisdição”. No direito brasileiro, por exemplo, será heterogênea a prejudicialidade penal no processo civil, ou a civil no processo penal, ou a trabalhista em qualquer dos dois, e assim por diante; não haverá, porém, heterogeneidade, se em processo civil surgir questão prejudicial de direito comercial, ou de direito administrativo, ou de direito constitucional, porque os órgãos da jurisdição civil podem normalmente conhecer de tais questões<sup>183</sup>.

Por fim, a última das classificações divide a prejudicialidade em interna e externa. Antes de analisar se a prejudicial e prejudicada pertencem à mesma jurisdição, cabe avaliar se pertencem ao mesmo processo<sup>184</sup>. Assim é que a prejudicial interna constitui-se no juízo condicionante localizado no mesmo processo em que a decisão prejudicada será proferida. Já a prejudicial externa é aquela na qual o juízo condicionante advém de processo distinto daquele em que se resolverá a prejudicada<sup>185</sup>.

Ultimada a análise do instituto das questões prejudiciais, caberá no próximo capítulo o estudo da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, aproveitando-se dos embasamentos teóricos erigidos nos dois primeiros capítulos desse trabalho.

---

<sup>182</sup> LEITE, Clarice Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 99.

<sup>183</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 196.

<sup>184</sup> FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Op. Cit.* p. 55.

<sup>185</sup> LEITE, Clarice Frechiani Lara. *Op. Cit.* p. 98.

### 3. FORMAÇÃO DA COISA JULGADA SOBRE A QUESTÃO PREJUDICIAL

Nesse último capítulo tem-se por escopo o estudo específico da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no CPC/2015. Para tanto, faz-se um breve esboço histórico dos regimes de formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial nos Códigos de Processo Civil de 1939 e 1973. Posteriormente, são demonstradas as razões pelas quais a resolução da questão prejudicial foi objeto de nova disciplina pelo Código de Processo Civil de 2015. Adiante, são apresentados e examinados os requisitos legais e aqueles apontados pela doutrina para formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial no regime do CPC/2015, esboçando as divergências interpretativas sobre a matéria. À derradeira, cuida-se de analisar quais são as principais implicações jurídicas da nova disciplina na sistemática processual civil.

#### 3.1. OS REGIMES DOS CÓDIGOS DE PROCESSO CIVIL DE 1939 E DE 1973

O Decreto Lei n. 1.608/1939 – Código de Processo Civil de 1939, primeiro código de processo civil nacional, possuía, desde sua redação originária até a sua ab-rogação, controverso dispositivo acerca do qual a doutrina divergia em relação à possibilidade de extensão ou não da coisa julgada às questões prejudiciais. Tratava-se do art. 287 e seu parágrafo único, cuja redação era a seguinte:

Art. 287. A sentença que decidir total ou parcialmente a lide terá força de lei nos limites das questões decididas.  
Parágrafo único. Considerar-se-ão decididas todas as questões que constituam premissa necessária da conclusão.

A controvérsia era latente, sobretudo quanto à interpretação do parágrafo único supra transcrito. Uma primeira corrente afirmava que o referido dispositivo autorizava que as questões prejudiciais fossem atingidas pela autoridade da coisa julgada. De outro lado, a segunda corrente entendia que da redação do parágrafo único não seria possível inferir tal conclusão. Impende analisá-las.

Aqueles que acreditavam que o CPC/1939 permitia a extensão da coisa julgada às questões prejudiciais baseavam-se na obra de Frederich Carl Von Savigny. O jurista alemão empenhou-se em sustentar que os motivos da sentença são acobertados pela coisa julgada<sup>186</sup>.

---

<sup>186</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ação declaratória incidental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972, pp. 33-34.

Tais motivos, entretanto, seriam somente aqueles *objetivos*, isto é, os fundamentos utilizados para decidir num ou noutro sentido, que não se confundem com os *subjetivos* que exercem influência sobre o espírito do juiz e formam seu convencimento<sup>187</sup>. A partir disso, numa interpretação mais alargada do parágrafo único acima transcrito, parte da doutrina nacional entendia que o CPC/1939 adotou a teoria dos “fundamentos objetivos” savignyana, passando a sustentar que as questões prejudiciais, enquanto “premissas necessárias da conclusão” eram abrangidas pela coisa julgada. É o caso de Pedro Batista Martins, autor do anteprojeto do CPC/1939, para quem se o antecedente “houver revestido a característica de questão prejudicial, ou de pressuposto necessário de sentença que transitou em julgado, é claro que o juiz, dobrando-se ante o texto expresso do art. 237, há de considerá-la protegida pela autoridade da coisa julgada”<sup>188</sup>.

Para Ada Pellegrini Grinover, no entanto, a doutrina nacional firmou-se noutro sentido, segundo o qual a redação do parágrafo único do art. 237 do CPC/1939 não permite que a questão prejudicial seja alcançada pela autoridade da coisa julgada<sup>189</sup>.

Encontra-se nesse segundo grupo de juristas, José Carlos Barbosa Moreira. Para o autor, o parágrafo único do art. 237 do CPC/1939 consagra o chamado julgamento implícito, pelo qual a coisa julgada formada sobre o pedido principal fica imune a alegações posteriores, sejam aquelas alegações efetivamente aventadas no processo, sejam outras alegações que, apesar de poderem ter sido deduzidas, não o foram<sup>190</sup>. Expressiria, dessa forma, o parágrafo único do art. 237 do CPC/1939 o “princípio do deduzível e deduzido”, também identificado pela doutrina como a “eficácia preclusiva da coisa julgada”, expressões às quais já se fez referência no item 1.4 desse estudo. Logo, de observar que a segunda corrente faz uma interpretação restritiva do parágrafo único do art. 237 do CPC/1939, considerando como “decididas todas as questões que constituam premissa necessária da conclusão”, isto é, todas as teses e argumentos que foram ou poderiam ser aventados pelas partes.

De acordo com Barbosa Moreira, a interpretação sistemática do CPC/1939 também levaria a essa conclusão. Isso porque segundo o art. 4º daquele diploma processual “o juiz não poderá pronunciar-se sobre o que não constitua objeto do pedido, nem considerar exceções

---

<sup>187</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 217.

<sup>188</sup> BATISTA MARTINS, Pedro. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: 1960. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 237.

<sup>189</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. *Op. Cit.* p. 34.

<sup>190</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 250.

não propostas para as quais seja por lei reclamada a iniciativa da parte”<sup>191</sup>. Com efeito, o referido dispositivo afastaria a autoridade da coisa julgada às questões que não a principal, na medida em que o verbo “pronunciar-se” não está posto no sentido do juiz *conhecer* determinadas questões, mas sim de *decidir* em sentido próprio, isto é, de exercer o *iudicium* sobre o qual recaia a coisa julgada<sup>192</sup>.

Convém observar que o processualista carioca admitia, já na vigência do CPC/1939, a possibilidade de ajuizamento de ação declaratória incidental para que a questão prejudicial ficasse agasalhada pela coisa julgada material, apesar de não haver previsão expressa naquele diploma<sup>193</sup>.

Após 34 anos, a Lei n. 5.869/1973 – Código de Processo Civil de 1973, instituiu nova disciplina à matéria. A solução dada pelo CPC/1973, deve-se admitir, foi sobremaneira mais clara que aquela do CPC/1939. Previa o art. 469 do novel diploma:

Art. 469. Não fazem coisa julgada:  
I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;  
II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença;  
III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.

Observa-se, assim, que a discussão travada na vigência do CPC/1939 perdeu sentido com a sobrevivência do CPC/1973, cujo art. 469, inciso III, passou a prever que “a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo” não fazia coisa julgada. O CPC/1973, no entanto, colocava à disposição das partes instrumento apto a revestir a questão prejudicial da autoridade da coisa julgada, qual seja, a ação declaratória incidental.

Como salientam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart na vigência do diploma processual revogado, pode surgir o interesse, por qualquer das partes, que o magistrado decida acerca de relação prejudicial controvertida, para que sobre ela recaia a autoridade da coisa julgada<sup>194</sup>. Por esse instrumento, a relação prejudicial controvertida, deixa de ser abordada como simples fundamento da demanda, isto é, de ser resolvida *incidenter*

---

<sup>191</sup> BRASIL. *Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939*. Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, 18 set. 1939. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm)>. Acesso em: 09 out. 2016.

<sup>192</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967, p. 248.

<sup>193</sup> *Idem*, p. 251.

<sup>194</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Op. Cit.* p. 156.

*tantum*, tornando-se apta a ser conhecida *principaliter tantum*<sup>195</sup>, isto é, “a ser conhecida com ânimo de definitividade”<sup>196</sup>.

Nessa linha, estabelecia o art. 470 do CPC/1973 que “faz, todavia, coisa julgada a resolução da questão prejudicial, se a parte o requerer (arts. 5º e 325), o juiz for competente em razão da matéria e constituir pressuposto necessário para o julgamento da lide”. A possibilidade de propositura de ação declaratória incidental por qualquer das partes vinha estampada no art. 5º do CPC/1973, de acordo com o qual “se, no curso do processo, tornar-se litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender a decisão da lide, qualquer das partes poderá requerer que o juiz a declare por sentença”. Já o art. 325 tratava especificamente da possibilidade de manejo da ação declaratória incidental por parte do autor<sup>197</sup>.

Convém observar que por se tratar de ação, deveria a declaratória incidental observar as condições da ação exigidas pelo CPC/1973, ou seja, a legitimidade *ad causam*, o interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido<sup>198</sup> – essa última suprimida pelo CPC/2015, pois entendeu-se que abarcada pelo “interesse”. No entanto, por estar a ação declaratória incidental prevista em normas processuais específicas, outros requisitos podem ser apontados, a saber: (a) a existência de questão prejudicial, conforme se deduz do art. 470 do CPC/1973; (b) que tal questão prejudicial surja antes da sentença de primeiro grau, pois o art. 5º do CPC/1973 estabelece que a relação prejudicial deve ser resolvida pelo juiz na sentença; (c) que o juiz da ação principal seja competente em razão da matéria para decidir acerca da relação prejudicial, na dicção do art. 470 do CPC/1973; e (d) que o procedimento permita a utilização da medida, o que por exemplo, não se verificava no procedimento sumário<sup>199</sup>.

A propósito, a subsistência ou não da ação declaratória incidental diante do novo regime instituído pelo CPC/2015 será analisada no item 3.2.3.4 desse estudo. Por ora, feitas as principais considerações acerca da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial nos diplomas processuais anteriores, passa-se a analisar o novo regime instituído pelo CPC/2015.

---

<sup>195</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 428.

<sup>196</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Op. Cit.* p. 219.

<sup>197</sup> CPC/1973: “Art. 325. Contestando o réu o direito que constitui fundamento do pedido, o autor poderá requerer, no prazo de 10 (dez) dias, que sobre ele o juiz profira sentença incidente, se da declaração da existência ou da inexistência do direito depender, no todo ou em parte, o julgamento da lide (art. 5º).”

<sup>198</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Op. Cit.* p. 157.

<sup>199</sup> CPC/1973: “Art. 280. No procedimento sumário não são admissíveis a ação declaratória incidental e a intervenção de terceiros, salvo a assistência, o recurso de terceiro prejudicado e a intervenção fundada em contrato de seguro.”



### 3.2. A DISCIPLINA INSTITUÍDA PELO CPC/2015

O regime do Código de Processo Civil de 2015 instituiu radical mudança em relação ao CPC/1973. Uma singela comparação entre o art. 469 do CPC/1973 e o art. 504 do CPC/2015 é suficiente para inferir a significativa mudança na extensão da autoridade da coisa julgada às questões prejudiciais apreciadas de maneira incidental. Oportuno realizar o cotejo entre os dois dispositivos:

<b>Código de Processo Civil de 1973</b>	<b>Código de Processo Civil de 2015</b>
<p>Art. 469. Não fazem coisa julgada:</p> <p>I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;</p> <p>II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença;</p> <p>III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.</p>	<p>Art. 504. Não fazem coisa julgada:</p> <p>I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;</p> <p>II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença.</p>

**Tabela 1** – Cotejo entre artigos do CPC/1973 e do CPC/2015

Veja-se que a redação dos dispositivos é idêntica à exceção do inciso III do art. 469 do CPC/1973, que foi suprimido no novo diploma. Com efeito, a supressão do inciso III do art. 469 do CPC/1973 só conduz a uma interpretação possível: de acordo com o CPC/2015, a questão prejudicial decidida incidentalmente no processo passa a fazer coisa julgada.

É a partir da análise do art. 503 do CPC/2015, no entanto, que a interpretação acima referida se torna indiscutível. Por meio desse dispositivo, o legislador passou a estabelecer que a resolução da questão prejudicial, decidida expressa e incidentalmente no processo tem força de lei desde que atendidos certos requisitos.

Oportuna é a exibição de novo cotejo entre o dispositivo equivalente do CPC/1973, a redação originária do Anteprojeto apresentada ao Senado Federal e por esta Casa aprovada, as modificações introduzidas pelo texto substitutivo da Câmara dos Deputados e o texto promulgado:

Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973)	Projeto de Lei n. 166/2010 (redação originária do Anteprojeto do NCPC e aprovada pelo Senado Federal)	Texto substitutivo da Câmara dos Deputados (Projeto de Lei n. 8.046/2010 aprovado pela Câmara dos Deputados)	Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) – Texto promulgado
<p>Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas.</p>	<p>Art. 490. A sentença que julgar total ou parcialmente a lide tem força de lei nos limites dos pedidos e das questões prejudiciais expressamente decididas.</p>	<p>Art. 514. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.</p> <p>§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:</p> <p>I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;</p> <p>II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;</p> <p>III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.</p> <p>§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.</p>	<p>Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.</p> <p>§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:</p> <p>I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;</p> <p>II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;</p> <p>III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.</p> <p>§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.</p>

**Tabela 2** – Cotejo entre artigo do CPC/1973, dos projetos aprovados no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, e a redação final do CPC/2015<sup>200</sup>

A partir da análise da tabela 2, algumas conclusões podem ser extraídas. Em primeiro lugar, verifica-se que a redação originária do Anteprojeto do NCPC já trazia em seu bojo a possibilidade de as questões prejudiciais expressamente decididas fazerem coisa julgada. Conforme se extrai da Exposição de Motivos do Anteprojeto do NCPC, a mudança foi

<sup>200</sup> CONJUR. Quadro comparativo do Código de Processo Civil elaborado pelo Serviço de Redação da Secretaria-Geral da Mesa do Senado Federal. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/mudancas-cpc-integral.pdf>>. Acesso em: 29 out. 2016.

realizada com o escopo de concretizar um dos objetivos que orientaram o trabalho da Comissão de Juristas designada para elaboração do novo *codex*, qual seja ele, o de dar todo rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado<sup>201</sup>.

De acordo com a Tabela 2, aprovado o texto do então art. 490 do Anteprojeto sem nenhuma emenda no Senado Federal, houve o encaminhamento da proposta à Câmara dos Deputados. Nessa Casa revisora, a alteração foi substancial. Como se observa, a previsão de extensão de coisa julgada às questões prejudiciais foi extraída no *caput* do dispositivo e passou a ser prevista em seu parágrafo 1º, cujo teor introduziu significativa mudança ao estabelecer que, além da exigência de decisão expressa, era necessário também que a questão prejudicial fosse decidida “incidentemente no processo”.

A mudança mais expressiva, no entanto, foi realizada pela introdução dos incisos do parágrafo 1º e do parágrafo 2º, que passaram a prever um conjunto de requisitos para que a questão prejudicial decidida expressa e incidentemente no processo fosse acobertada pela autoridade da coisa julgada. Essa mudança, ao que parece, foi introduzida com o intuito de conferir maior segurança jurídica ao instituto, evitando que a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial se desse de forma desenfreada, com atecnia processual e, sobretudo, atentando contra um dos pilares do CPC/2015, a garantia de contraditório pleno.

Ainda conforme se infere da tabela 2, realizada essa substancial alteração pela Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei n. 8.046/2010 retornou ao Senado Federal na forma de texto substitutivo. Na Casa iniciadora, não houve nenhuma emenda ao referido dispositivo, bem como sobre ele não foi aposto nenhum veto pela Presidência da República. Assim, vale transcrever mais uma vez o dispositivo do texto promulgado do CPC/2015:

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

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

I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;

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

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

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

---

<sup>201</sup> BRASIL. *Exposição de Motivos do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil elaborado pela Comissão de Juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal n. 379/2009*, p. 28. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 30 de out. de 2016.

Exposta a nova disciplina do CPC/2015 acerca da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, bem como demonstradas as razões pelas quais o legislador optou por tal mudança, esse estudo passará a tratar sobre os principais aspectos do novo regime instituído mediante três etapas: (a) exposição e análise dos requisitos legais para formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, esboçando as principais divergências doutrinárias acerca da matéria; (b) apresentação e exame dos requisitos apontados pela doutrina, não previstos no CPC/2015, para que a questão prejudicial seja acobertada pela coisa julgada; e (c) delineamento das principais implicações do novo regime na sistemática processual civil. Passa-se à primeira etapa.

### **3.2.1. Requisitos legais para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial**

Da análise dos parágrafos 1º e 2º do art. 503 do CPC/2015, é possível identificar cinco requisitos para que a questão prejudicial seja acobertada pela coisa julgada, a saber: (1) decisão sobre a questão prejudicial deve ser expressa e incidental; (2) relação de dependência entre a resolução da questão prejudicial e o julgamento de mérito; (3) acerca da questão prejudicial deve haver contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia; (4) competência do juízo em razão da matéria e da pessoa para resolver a questão prejudicial como se principal fosse; e (5) ausência de restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial. Tais pressupostos são cumulativos<sup>202</sup>, de modo que a inobservância de qualquer um deles afasta a autoridade da coisa julgada sobre a questão prejudicial. Cumpre analisá-los separadamente.

#### *3.2.1.1. Decisão expressa e incidental acerca da questão prejudicial*

O primeiro pressuposto para que a coisa julgada recaia sobre as questões prejudiciais é que essas últimas sejam decididas expressa e incidentalmente no processo (art. 503, § 1º, do CPC/2015).

Cumpre, em primeiro lugar, avaliar a forma pela qual as questões prejudiciais são apreciadas de forma incidental no processo.

---

<sup>202</sup> Nesse sentido estabelece o Enunciado n. 313 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC): “São cumulativos os pressupostos previstos nos § 1º e seus incisos, observado o § 2º do art. 503”.

De acordo com Fredie Didier Jr. a dogmática jurídica processual emprega dois significados ao termo “questão”. O primeiro, mais restrito, refere-se àqueles pontos controvertidos que não constituem, em si mesmos, objeto de julgamento. São essas questões resolvidas *incidenter tantum* (incidentalmente ou incidentemente) e, *em regra*, não fazem coisa julgada, apesar de constituírem etapa necessária do julgamento. O segundo significado, mais amplo, corresponde ao mérito, isto é, a “questão principal” do processo, o seu objeto litigioso, delimitado pelo pedido inicial. Diz-se que essa última questão é solucionada pelo juiz em caráter *principaliter* (principal)<sup>203</sup>.

Essa construção da dogmática processual se aplica às questões prejudiciais. Logo, segundo Fredie Didier Jr.<sup>204</sup> as questões prejudiciais podem ser resolvidas em caráter principal ou incidental. Nesse ponto, importante que se faça um registro. A utilização do termo “questão prejudicial principal” se afasta por completo da terminologia das formas de apresentação da prejudicialidade proposta por Fransceso Manestrina, para quem na hipótese da prejudicial figurar em caráter principal, deve ser ela denominada de “causa prejudicial” (item 2.3 desse estudo). De outro lado, segundo a proposta de Manestrina, seria redundante falar em “questão prejudicial incidental”, uma vez que se é questão, necessariamente haverá de ser incidental. No entanto, optou-se por nesse capítulo utilizar a terminologia da doutrina contemporânea, que classifica as prejudiciais em “questão prejudicial incidental” (questão prejudicial propriamente dita segundo o conceito clássico) e “questão prejudicial principal” (causa principal, também segundo o conceito clássico).

Na hipótese da questão prejudicial ser resolvida em caráter principal incide a regra geral do art. 503, *caput*, do CPC/2015, recaindo a autoridade da coisa julgada sobre o pronunciamento jurisdicional. É o caso, por exemplo, de pedido de reconhecimento de paternidade cumulado com alimentos. A paternidade é prejudicial em relação ao pedido de alimentos, mas é colocada ao lado desta última como objeto litigioso<sup>205</sup>, razão pela qual não se amolda na hipótese prevista no parágrafo 1º do art. 503 do CPC/2015.

Também não parecem estar abrangidas pela regra do parágrafo 1º do art. 503 do CPC/2015, as prejudiciais a respeito das quais não haja controvérsia entre as partes, assim

---

<sup>203</sup> DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17 ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPODVIM, 2015, v. 1, p. 431-433.

<sup>204</sup> DIDIER JR., Fredie. *Et. Al. Curso de Direito Processual Civil*: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos de tutela. 11.ed. Salvador: JusPODVIM, 2016, v.2, p. 554.

<sup>205</sup> DIDIER JR., Fredie. *Et. Al. Op. Cit.* 2016, p. 554

chamadas por Francesco Manestrina de “pontos prejudiciais”, conforme se viu no item 2.3 desse estudo. É preciso lembrar que “questão”, em seu sentido clássico, é um ponto controvertido entre as partes resolvido pelo juiz<sup>206</sup>. Logo, ajuizada ação de alimentos com fundamento em relação de paternidade não impugnada pelo réu, igualmente não haverá a formação de coisa julgada sobre essa relação de parentesco. Aliás, o próprio inciso II do parágrafo 1º do art. 503 permite inferir essa conclusão ao exigir que haja contraditório prévio e efetivo sobre a questão prejudicial.

Ainda, conforme se anotou no item 2.4 desse estudo, a prejudicial pode se classificar em interna e externa. A primeira surge, de forma incidental ou principal, no mesmo processo em que a questão prejudicada é discutida, ao passo que a segunda advém de processo distinto<sup>207</sup>. Por óbvio, a prejudicial externa não está abrangida pela regra do parágrafo 1º do art. 503 do CPC/2015. Para essa última o CPC/2015 prevê a suspensão do processo para aguardar-se o julgamento da causa prejudicial decidida em outro processo (art. 313, V, a<sup>208</sup>)<sup>209</sup>. Aliás, só há razão para a suspensão do processo quando a prejudicial for externa<sup>210</sup>. Tratando-se de prejudicial interna, principal ou incidental, não será necessária a suspensão do processo, pois a resolução da prejudicial não dependerá de juízo diverso<sup>211</sup>.

Além de surgir incidentemente no processo, o art. 503, § 1º, do CPC/2015 estabelece que a questão prejudicial seja decidida de maneira expressa.

Para Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini a questão prejudicial deve ser efetivamente enfrentada pelo juiz, não bastando que a resolução seja presumida ou pressuposta a partir da decisão de mérito<sup>212</sup>. Como observa José Miguel Garcia Medina, manifestações inconclusivas não podem ser consideradas decisão expressa sobre a questão prejudicial. Se na decisão constar que “não ficou provada a validade de cláusula contratual”,

---

<sup>206</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* 2012, p. 477.

<sup>207</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 721.

<sup>208</sup> CPC/2015: “Art. 313. Suspende-se o processo: [...]V - quando a sentença de mérito: a) depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente;

<sup>209</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* 2016, p. 199-200.

<sup>210</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 721.

<sup>211</sup> *Idem.*

<sup>212</sup> TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso Avançado de Processo Civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v. 2, p. 418.

não é possível inferir que o juiz tenha declarado a cláusula inválida<sup>213</sup>. Vale o escólio de Araken de Assis, para quem o juiz deve evitar redação genérica ou imprecisa<sup>214</sup>.

Por fim, deve-se esclarecer o que pode ser considerado questão prejudicial para fins de aplicação do parágrafo 1º do art. 503 do CPC/2015. De acordo com Fredie Didier Jr. para os fins do referido dispositivo, deve ser considerada como questão prejudicial aquilo que pode ser objeto de ação declaratória (art. 19, I e II, do CPC/2015<sup>215</sup>), isto é, as relações jurídicas e a autenticidade ou falsidade de documento. Figuram-se como exemplos para Didier Jr.: a relação de filiação em demanda de alimentos; a relação de união estável, em ação que se pleiteia pensão por morte; a autenticidade/falsidade de escritura pública, em ação de invalidação de registro imobiliário<sup>216</sup>.

No entanto, tem a doutrina divergido a respeito da possibilidade da discussão acerca da autenticidade ou falsidade de documento figurar como questão prejudicial para fins do art. 503, § 1º, do CPC/2015. A arguição de falsidade documental é regulada pelos arts. 430 e seguintes do CPC/2015<sup>217</sup>. Para Humberto Theodoro Júnior<sup>218</sup>, Alexandre Freitas Câmara<sup>219</sup>, Cássio Scarpinella Bueno<sup>220</sup> e Daniel Assumpção Amorim Neves<sup>221</sup>, a autenticidade ou falsidade do documento apreciada incidentalmente no processo não faz coisa julgada, a menos que a parte utilize da ação declaratória prevista do art. 19, II, do CPC/2015 (arts. 430, parágrafo único, e art. 433 do CPC/2015). Segundo Daniel Assumpção, o legislador poderia ter mencionado, no art. 503, § 1º, do CPC/2015, que a declaração incidental de autenticidade/falsidade de documento seria acobertada pela coisa julgada, no entanto, essa não foi a opção legislativa. Assim, para o autor, a única possibilidade da declaração de

<sup>213</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. *Op. Cit.* p. 496.

<sup>214</sup> ASSIS, Araken de. *Processo Civil Brasileiro: Parte Especial: Procedimento Comum (da demanda à coisa julgada)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 1.447.

<sup>215</sup> CPC/2015: “Art. 19. O interesse do autor pode limitar-se à declaração: I - da existência, da inexistência ou do modo de ser de uma relação jurídica; II - da autenticidade ou da falsidade de documento.”

<sup>216</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* 2016, p. 547.

<sup>217</sup> CPC/2015: “Art. 430. A falsidade deve ser suscitada na contestação, na réplica ou no prazo de 15 (quinze) dias, contado a partir da intimação da juntada do documento aos autos.

Parágrafo único. Uma vez arguida, a falsidade será resolvida como questão incidental, salvo se a parte requerer que o juiz a decida como questão principal, nos termos do inciso II do art. 19.

Art. 431. A parte arguirá a falsidade expondo os motivos em que funda a sua pretensão e os meios com que provará o alegado.

Art. 432. Depois de ouvida a outra parte no prazo de 15 (quinze) dias, será realizado o exame pericial.

Parágrafo único. Não se procederá ao exame pericial se a parte que produziu o documento concordar em retirá-lo.

Art. 433. A declaração sobre a falsidade do documento, quando suscitada como questão principal, constará da parte dispositiva da sentença e sobre ela incidirá também a autoridade da coisa julgada.”

<sup>218</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 965.

<sup>219</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* 2016, p. 271.

<sup>220</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Op. Cit.* p. 335.

<sup>221</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1.009.

autenticidade/falsidade documental fazer coisa julgada é a propositura de ação declaratória (arts. 19, II e 433 do CPC/2015), por meio da qual a discussão acerca da autenticidade/falsidade do documento figure como questão principal<sup>222</sup>.

Por outro lado, Fredie Didier Jr.<sup>223</sup>, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero<sup>224</sup>, entendem que a regra do art. 503, § 1º, do CPC/2015 se aplica à decisão sobre a autenticidade e a falsidade de documento arguida incidentalmente. De acordo com os referidos processualistas, nada justificaria que a apreciação incidental de qualquer questão prejudicial pudesse estar acobertada pela coisa julgada à exceção, apenas, da matéria de falsidade ou autenticidade de documento<sup>225</sup>. Esse entendimento, inclusive, está sufragado pelo Enunciado n. 437 do FPPC, segundo o qual “a coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental se limita à existência, inexistência ou modo de ser de situação jurídica, e à autenticidade ou falsidade de documento”.

Sobre a afirmação de que a discussão acerca da autenticidade/falsidade de documento está abrangida pelo conceito de questão prejudicial, necessário tecer algumas considerações. No item 2.1 desse estudo, assentou-se que o critério da subsunção, enquanto *valoração jurídica de determinado fato*, parece ter sido utilizado pelo CPC/2015 para o tratamento da questão prejudicial. Vale dizer: só seriam prejudiciais aquelas questões cuja resolução importa em qualificação jurídica de determinado fato. Isso porque o novo diploma não trata das questões prejudiciais como um fim em si mesmas, mas levando em consideração a possibilidade de tais questões serem acobertadas pela coisa julgada.

Diante disso, não parece que a autenticidade ou falsidade de determinado documento, enquanto questão unicamente de fato, pode ser considerada como questão prejudicial para fins da aplicação do art. 503, § 1º, do CPC/2015. Pode-se indagar, entretanto, por que razão a autenticidade/falsidade de documento pode ser objeto de ação declaratória (art. 19, II c/c art. 433 do CPC/2015), já que o pedido dessa ação igualmente não importa valoração jurídica de determinado fato. É que a ação declaratória de autenticidade ou falsidade de documento constitui-se a “única exceção de se pleitear, do Judiciário, a declaração de um fato, como objeto de uma ação”<sup>226</sup>, exceção essa que não foi reproduzida no art. 503, § 1º, do CPC/2015,

---

<sup>222</sup> Idem, p. 1.010.

<sup>223</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* 2016, p. 547.

<sup>224</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v. 2, p. 392.

<sup>225</sup> Ibidem.

<sup>226</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *Et. Al. Op. Cit.* p. 388.



cujo teor cuida da resolução de questões prejudiciais incidentais. Dessa forma, parece adequada a corrente que entende que a apreciação incidental autenticidade ou falsidade de documento não figura como questão prejudicial para fins do art. 503, § 1º, do CPC/2015.

### *3.2.1.2. Relação de dependência entre resolução da questão prejudicial e julgamento de mérito*

De acordo com o art. 503, § 1º, I, do CPC/2015, a questão prejudicial decidida expressa e incidentemente no processo faz coisa julgada quando da sua “resolução depender o julgamento de mérito”.

A respeito do inciso I do referido dispositivo, dois tem sido os posicionamentos abraçados pela doutrina. Uma primeira corrente considera que o inciso I apenas estabelece uma relação de dependência, *em tese*, entre a questão prejudicial (incidental) e a questão prejudicada (principal). A segunda corrente faz uma interpretação mais restritiva do dispositivo, considerando que somente estariam abarcadas pelo inciso I aquelas questões prejudiciais cuja resolução seja o fator determinante para a solução da questão prejudicada.

Um exemplo permite melhor compreensão dessas duas correntes. Suponha-se que numa ação de cunho condenatório em que o autor pleiteia determinada quantia pecuniária em razão da prestação de serviços ao réu, esse último alegue incidentalmente a nulidade do negócio jurídico firmado entre as partes. Perceba-se, assim, que a invalidade do negócio jurídico é prejudicial em relação ao pleito condenatório. Ao decidir a demanda, o juiz declara válido o negócio jurídico realizado, mas julga improcedente o pedido condenatório em razão da exceção do contrato não cumprido, uma vez que o autor não logrou comprovar que prestou os serviços conforme aventado na inicial.

Para a primeira corrente, a declaração de validade do negócio jurídico, enquanto questão prejudicial incidentalmente resolvida faz coisa julgada, pois não é necessário que a resolução da questão prejudicial influencie, efetivamente, a resolução da questão prejudicada, bastando que haja uma relação de prejudicialidade por meio da qual o julgamento da questão anterior (prejudicial) possa condicionar, *em tese*, o julgamento da questão posterior/pedido

principal (questão prejudicada). Esse é o posicionamento de Eduardo Talamini, Luiz Rodrigues Wambier<sup>227</sup> e Daniel Amorim Assumpção Neves<sup>228</sup>.

A segunda corrente, consideravelmente minoritária, entende que a declaração de validade do negócio jurídico não é apta a fazer coisa julgada. Essa posição é escudada no fundamento de que somente as questões prejudiciais cuja resolução seja *determinante* ao julgamento de mérito fazem coisa julgada. Nesse sentido, Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes, analisando a matéria à época que o Projeto do NCPC tramitava no Congresso Nacional, assim se manifestou:

Dentre as questões que respeitam essas premissas, não podem ser qualificadas como necessárias e, portanto, determinantes ao resultado do julgamento as decididas *desfavoravelmente ao vencedor*, pois nesse caso a decisão não será essencial para a conclusão pela procedência ou improcedência da demanda e não haverá a garantia da cognição exauriente<sup>229</sup>.

Muito embora sejam interessantes as considerações da segunda corrente, parece ser mais adequada a corrente segundo a qual a aplicabilidade do inciso I independe de efetiva influência da questão prejudicial no julgamento de mérito.

Em primeiro lugar, porque como afirmam Luiz Rodrigues Wambier e Daniel Talamini, somente ao final do processo, quando da prolação da sentença, seria possível saber se a resolução da questão prejudicial seria ou não agasalhada pela autoridade da coisa julgada. Além disso, seriam em grande medida frustrados os objetivos do CPC/2015 de economia processual e máximo rendimento do processo<sup>230</sup>, já que as prejudiciais que não influenciariam, efetivamente, no mérito, não estariam abarcadas pelo novo regime.

Ademais, o entendimento pelo qual basta uma relação de dependência, em tese, entre as questões prejudicial e prejudicada, parece estar mais adequado à definição de prejudicialidade em sentido lógico exposta no item 2.1 desse estudo. Viu-se àquela altura que só é prejudicial em sentido lógico a questão necessariamente posta como antecedente lógico da solução de outra questão. O elemento da necessidade, por sua vez, não pode ser confundido com aqueles casos em que a solução da prejudicial em um determinado sentido não é suficiente para predizer com segurança o sentido da resolução da prejudicada. Nessas hipóteses, a questão antecedente continua a ser prejudicial, pois a sua apreciação foi

---

<sup>227</sup> TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Op. Cit.* p. 417-418.

<sup>228</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1.130.

<sup>229</sup> LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 69.

<sup>230</sup> TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Op. Cit.* p. 417-418.

necessária para o julgamento da causa, apesar de não ter sido determinante para o seu deslinde.

Adotado o critério da primeira corrente, poder-se-ia dizer que o disposto no inciso I é totalmente dispensável e diz o óbvio, pois é inerente ao conceito de questão prejudicial que esta seja capaz de formar com a questão prejudicada uma relação de dependência. De notar, no entanto, que o inciso I exclui importante classe de questões prejudiciais.

Conforme exposto item 2.2 do presente estudo, podem existir questões prejudiciais de mérito e questões prejudiciais processuais. Como exemplo das primeiras tem-se a relação de paternidade ou de união estável em relação ao pedido de alimentos. Figura-se como exemplo das segundas, a validade da cláusula contratual de eleição de foro em relação ao à incompetência do juízo, e validade do ato de naturalização de estrangeiro em relação à legitimidade ativa para propor ação popular. Com efeito, são prejudiciais porque condicionam, em potencial, o “modo de ser” das questões posteriores.

Observa-se, entretanto, que o inciso I é muito claro: o julgamento de mérito – e somente ele – deve depender da resolução da questão prejudicial. Assim, o referido dispositivo elimina a possibilidade de formação de coisa julgada sobre as questões prejudiciais processuais<sup>231</sup>. Logo, não faz coisa julgada a decisão incidental acerca da validade do ato de naturalização ou da cláusula de eleição de foro nos exemplos supramencionados, na medida em que são prejudiciais que condicionam a resolução de condição da ação/pressuposto processual.

### 3.2.1.3. *Contraditório prévio e efetivo*

O art. 503, § 1º, II, do CPC/2015, exige que a respeito da questão prejudicial haja “contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia”.

De acordo com Fredie Didier Jr., o contraditório é garantido quando às partes são conferidos garantia de participação no processo e poder de influência, por meio dos quais possa se convencer o julgador sobre a procedência das alegações<sup>232</sup>.

---

<sup>231</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1.130.

<sup>232</sup> DIDIER JR. Fredie. *Op Cit.* 2016, p. 550.

Com efeito, há contraditório efetivo quando as partes categoricamente controvertem sobre a existência da questão prejudicial<sup>233</sup>. Para o professor baiano, quis o legislador ser mais exigente, supondo que o debate não teria sido tão intenso quanto o é em torno da questão principal<sup>234</sup>.

No que toca ao contraditório prévio, ressalta Didier Jr.<sup>235</sup> que esse requisito não será atendido se a questão prejudicial for trazida de ofício pelo juiz, sem a observância do art. 10 do CPC/2015<sup>236</sup>. Bom observar que o inciso II não impede que a questão prejudicial seja trazida de ofício pelo juiz, mas exige que seja dada às partes a oportunidade de se manifestar acerca da prejudicial. Na visão de Luiz Guilherme Marinoni, o modelo de coisa julgada positivado pelo CPC/2015 é de formação cooperativa e dinâmico argumentativa, na medida em que o juiz, identificando a existência de questão prejudicial que entender conveniente a solução, deve consultar às partes para que haja o debate prévio a seu respeito<sup>237</sup>.

Nesse sentido, dispõe o enunciado 165 do FPPC que “independentemente de provocação, a análise da questão prejudicial incidental, desde que preencha os pressupostos do art. 503, está sujeita à coisa julgada”. Veja-se que o enunciado dispensa a provocação das partes para análise da questão prejudicial incidental, o que não significa que não deva ser dada a elas a oportunidade de se manifestar a respeito da questão prejudicial trazida pelo juiz, por força do princípio da proibição da decisão surpresa.

O contraditório prévio e efetivo também exige que o juiz viabilize o exercício do direito à prova acerca da questão prejudicial discutida<sup>238</sup>, o que deve ocorrer, em princípio, na decisão de saneamento do processo (art. 357, CPC/2015)<sup>239</sup>.

Por fim, observa-se que o inciso II exclui a possibilidade da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental nos casos de revelia. De acordo com Fredie Didier Jr., o legislador fez essa previsão justamente porque não há contraditório efetivo na hipótese de revelia<sup>240</sup>.

---

<sup>233</sup> Ibidem.

<sup>234</sup> Ibidem.

<sup>235</sup> Ibidem.

<sup>236</sup> CPC/2015: “Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.”

<sup>237</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Op. Cit.* p. 517.

<sup>238</sup> Ibidem.

<sup>239</sup> TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Op. Cit.* p. 418.

<sup>240</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 551.

Sobre o assunto, interessantes são as considerações de Bruno Garcia Redondo, que faz uma interpretação restritiva do dispositivo. Para o autor não se pode confundir revelia (ato-fato processual consistente na não apresentação tempestiva da contestação<sup>241</sup> – art. 344, CPC/2015<sup>242</sup>), com inexistência de contraditório<sup>243</sup>. Nesse sentido, é importante considerar algumas situações.

Nos casos em que a revelia for acompanhada da produção de seu efeito material (presunção das alegações de fato formuladas pelo autor – art. 344, CPC/2015), e o réu comparecer aos autos antes da prolação da sentença para controverter as alegações do autor no que diz respeito à matéria de direito, alegando, por exemplo, que o contrato verbal entabulado pelas partes é nulo porque se exige forma especial, não haverá a incidência do inciso II. Assim, tendo o réu dado ensejo ao surgimento de uma questão prejudicial incidental, inexistirá óbice à formação da coisa julgada, na medida em que o requisito de contraditório prévio e efetivo restou atendido<sup>244</sup>.

Nas hipóteses em que a revelia não produzir os seus efeitos (art. 345, do CPC/2015), também poderá o réu ingressar no feito e impugnar as alegações do autor, fazendo surgir questões prejudiciais incidentais. Poderá ainda requerer a produção de provas acerca da questão prejudicial incidental, contanto que seu comparecimento ocorra em tempo de praticar os atos necessários a essa produção (art. 349, do CPC/2015). Igualmente nesse caso, restará preenchido o requisito do contraditório prévio e efetivo<sup>245</sup>.

Assim, parece adequado concluir que somente inexistirá formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial: (1) na hipótese de revelia com produção de seus efeitos, quando o réu revel não tiver comparecido a tempo de contradizer as alegações do autor quanto às matérias em que tais alegações sejam permitidas, de modo a formar questões prejudiciais incidentais antes da sentença; (2) no caso de revelia sem produção de seus efeitos, quando o réu revel não comparecer em tempo adequado para impugnar as alegações do autor, também de modo a formar questões prejudiciais incidentais antes da sentença *ou*, apesar de ter formulado as alegações, não houver sido oportunizada a produção de provas sobre a questão prejudicial, acaso necessárias.

---

<sup>241</sup> DIDIER JR. Fredie. *Op. Cit.* 2016, p. 664.

<sup>242</sup> CPC/2015: “Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.”

<sup>243</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Questões Prejudiciais e Limites Objetivos da Coisa Julgada no Novo CPC. Revista de Processo.* v. 248, p. 43-67. São Paulo: Revista dos Tribunais, out., 2015, p. 52-53.

<sup>244</sup> *Idem*, p. 52.

<sup>245</sup> *Ibidem*.

#### 3.2.1.4. Competência absoluta do juízo para resolver a questão prejudicial como se principal fosse

De acordo com o inciso III do parágrafo 1º do art. 501, a questão prejudicial decidida incidentalmente no processo faz coisa julgada se “o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal”. Assim, deve o juízo ter competência absoluta, inderrogável pelas partes, para resolver como principal as questões prejudiciais incidentais que lhe são levadas à apreciação<sup>246</sup>.

Nesse sentido, se ajuizada ação condenatória cujo objeto da ação seja a cobrança de juros moratórios em razão do atraso no cumprimento de obrigação de contrato, e o réu alegar incidentalmente o não cumprimento da obrigação em razão da nulidade do contrato, a resolução dessa questão prejudicial faz coisa julgada, pois o juízo competente para conhecer do pedido condenatório e de validade do contrato é o mesmo. De igual forma, também faz coisa julgada a decisão acerca da relação de paternidade discutida incidentalmente em ação de alimentos, pois o juízo de família seria competente para conhecer da relação de paternidade caso fosse posta como questão prejudicial<sup>247</sup>.

Em sentido contrário, pode-se mencionar ação previdenciária em trâmite na Justiça Federal na qual se pleiteia benefício de pensão por morte em decorrência de união estável entre a autora e o *de cujus*. Caso o INSS alegue incidentalmente que a relação de convivência estabelecida entre autora e *de cujus* não pode ser caracterizada como união estável, a decisão acerca dessa questão prejudicial não fará coisa julgada, na medida em que o juízo federal não tem competência para conhecer dessa questão como se principal fosse.

Interessante também é a hipótese de alegação incidental de inconstitucionalidade de lei federal. Como se sabe, qualquer juízo pode realizar controle incidental de constitucionalidade, também conhecido como controle difuso. No entanto, somente o STF pode examinar a constitucionalidade da lei posta como questão principal, por meio de controle concentrado. Assim, não faz coisa julgada a decisão acerca da constitucionalidade ou não de lei em controle difuso<sup>248</sup>.

Por fim, mostra-se importante destacar a lição de Alexandre Freitas Câmara, para quem a competência que deve ser aferida para fins de extensão da coisa julgada às questões

---

<sup>246</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Op. Cit.* p. 109.

<sup>247</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 328.

<sup>248</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 552.

prejudiciais incidentais é do juízo de primeiro grau. É que em muitos tribunais os órgãos fracionários têm competência mais ampla, de modo a abarcar a competência de mais de um juízo singular.

Cita o autor o exemplo do Estado do Rio de Janeiro, onde as Câmaras Cíveis Comuns possuem competência em razão da matéria para todas as causas que não tratem sobre matéria criminal ou relações de consumo. Assim, ajuizada ação condenatória perante o juízo fazendário especializado, na qual a autora pleiteia indenização em face do Estado em decorrência de ter sido seu companheiro assassinado dentro de estabelecimento prisional, eventual revisão ou confirmação, pelo Tribunal, da decisão do juízo de primeiro grau que resolve a questão prejudicial incidental relativa à existência ou não de união estável não fará coisa julgada, pois no primeiro grau de jurisdição o juízo fazendário não possuía competência para decidir acerca da união estável caso essa questão figurasse como principal<sup>249</sup>.

### *3.2.1.5. Inexistência de restrições probatórias ou limitações à cognição*

O parágrafo 2º do art. 503 do CPC/2015 afirma que não faz coisa julgada a questão prejudicial decidida expressa e incidentemente “se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial”. Trata-se do último requisito legal para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial.

Em primeiro, é de se consignar que o processo civil brasileiro permite, como regra geral, a produção de todos os meios de prova legais e moralmente legítimos (art. 369, CPC/2015<sup>250</sup>), bem como a ampla instrução probatória pelo juiz (art. 370, *caput*, do CPC/2015<sup>251</sup>).

No tocante à expressão “restrições probatórias” descrita no dispositivo em análise, a doutrina cita como exemplo o procedimento previsto na Lei dos Juizados Especiais Cíveis (Lei n. 9.099/95), que veda a realização de perícia complexa e limita o número de testemunhas ao máximo de três para cada parte. Também pode ser mencionado o mandado de

---

<sup>249</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 328-329.

<sup>250</sup> CPC/2015: “Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.”

<sup>251</sup> CPC/2015: “Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.”

segurança (Lei n. 12.016/09), remédio constitucional cujo procedimento veda a produção probatória ao longo do *iter processual*, admitindo somente a prova documental<sup>252</sup>.

É preciso considerar, porém, que o parágrafo 2º do art. 503 não veda em absoluto a formação de coisa julgada pelo simples fato de o procedimento restringir a produção de determinadas provas. Com efeito, o parágrafo 2º do art. 503 veda a formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial quando a restrição probatória impeça a análise da questão prejudicial. Assim, se o meio de prova vedado for irrelevante para o aprofundamento da análise da questão prejudicial, isto é, se as provas permitidas por um dado procedimento, por si sós, já forem suficientes para a realização de uma análise profunda sobre a questão prejudicial, esta será acobertada pela coisa julgada, mesmo que o procedimento contenha restrições probatórias<sup>253</sup>. Pode ocorrer ainda de o exame aprofundado da questão prejudicial independer de qualquer prova, aspecto que com mais razão justifica a consideração de que o parágrafo 2º do art. 503 não deve ser interpretado de maneira absoluta.

No caso dos Juizados Especiais Cíveis, por exemplo, só haverá a incidência da regra do parágrafo 2º do art. 503 se a limitação no número de testemunhas ou a impossibilidade de produção de prova pericial obstarem o exame aprofundado da questão prejudicial. Por outro lado, se a análise profunda da questão prejudicial depender somente de prova documental, a coisa julgada sobre a questão prejudicial restará formada.

De notar que até o presente momento foi realizada a análise da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial em procedimentos que contenham restrições probatórias decorrentes de lei. No entanto, acha-se na doutrina quem faça uma interpretação alargada do parágrafo 2º, defendendo que o dispositivo também se aplica às restrições probatórias resultantes de decisão judicial<sup>254</sup>. Por outro lado, há quem entenda que tais restrições probatórias seriam somente aquelas derivadas de lei, pois se o juiz indeferiu determinada prova, é porque entendeu que não seria necessária à formação do seu conhecimento<sup>255</sup>.

Parece ser mais correta a posição que considera as restrições probatórias são somente aquelas derivadas de lei. Não que as restrições probatórias decorrentes de decisão judicial também não possam impedir a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidentalmente decidida, no entanto, se entende que nesse caso haverá ausência de

---

<sup>252</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 330.

<sup>253</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Op. Cit.* p. 55.

<sup>254</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 331.

<sup>255</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Op. Cit.* p. 1.132.



contraditório efetivo (art. 503, § 1º, II, do CPC/2015), na medida em que o contraditório positivado pelo CPC/2015 “assegura o direito dos sujeitos do processo não só de participar da preparação do provimento jurisdicional, como de influir na sua formulação”<sup>256</sup>.

No que interessa às “limitações à cognição” referidas pelo parágrafo 2º do art. 503, importante salientar que a existência de maiores desdobramentos de etapas entre a petição e a sentença não implica necessariamente em inexistência de limitação à cognição que impeça a análise aprofundada da questão prejudicial<sup>257</sup>. Deve-se observar que o fundamento desse requisito é a intenção do legislador de impedir a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental quando esta houver sido decidida num contexto que não levou em conta todos os aspectos da realidade investigada<sup>258</sup>. A doutrina cita como exemplo a decisão acerca da alegação incidental de domínio na ação possessória<sup>259</sup>, cuja resolução não fará coisa julgada caso precise ser feito algum aprofundamento acerca do domínio que não possa ser feito na naquela ação petitoria<sup>260</sup>.

### **3.2.2. Requisitos apontados pela doutrina para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial**

Além da previsão constante dos parágrafos do art. 503 do CPC/2015, a doutrina aponta outros requisitos sem os quais a coisa julgada não se estende à questão prejudicial. Na realidade, tais requisitos apontados pela doutrina também tem seu fundamento último na lei, porém não estão previstos especificamente para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial. É dizer, o apontamento de tais requisitos decorre de uma interpretação holística do instituto da coisa julgada no CPC/2015. Passa-se a analisá-los.

<sup>256</sup> JÚNIOR, Humberto Theodoro. *Op. Cit.* p. 111.

<sup>257</sup> REICHELTE, Luis Alberto. Decisão sobre questões prejudiciais de mérito e direito fundamental à intangibilidade da coisa julgada material no novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*. vol. 259. ano 41. São Paulo: Revista dos Tribunais, set. 2016, p. 92.

<sup>258</sup> *Ibidem*.

<sup>259</sup> “A parte final do caput do art. 557 do NCPC expressamente ressalva que tanto o autor quanto o réu da ação possessória não poderão estabelecer entre si discussão judicial de caráter dominial sobre o bem em disputa possessória, porém poderão fazê-lo com terceiro: ‘exceto se a pretensão for deduzida em face de terceira pessoa’. [...] A discussão dominial, entretanto, pode ser entabulada incidentalmente (apenas incidentalmente, reitere-se) na ação possessória, como argumento tendente à demonstração da posse e, assim, obter-se a proteção possessória (por exemplo, o autor da ação possessória, mostrando-se dono do bem, comprova, também, ter a posse deste).” (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *Et. Al.* *Op. Cit.* p. 438)

<sup>260</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 1108.

### 3.2.2.1. (Des)necessidade de inserção no dispositivo da sentença

O dispositivo, tecnicamente considerado, é o elemento da sentença no qual o juiz isola a sua decisão e assenta se acolhe ou rejeita o pedido formulado pelo autor<sup>261</sup>. Com efeito, há na doutrina quem entenda que preenchidos os requisitos dos parágrafos do art. 503 do CPC/2015 a resolução da questão prejudicial deverá constar da parte dispositiva da sentença. De outro lado, encontra-se quem defenda ser dispensável a inserção da resolução da questão prejudicial no dispositivo da decisão.

De acordo com Alexandre Freitas Câmara a decisão acerca da questão prejudicial cuja resolução preencha os requisitos dos parágrafos do art. 503 deverá ser inserida na parte dispositiva da sentença, independentemente de pedido expresso. Segundo o autor, no caso da formação da coisa julgada às questões prejudiciais incidentais, há inclusão dessa questão no objeto do processo por força de lei, fenômeno que na linguagem processual costuma ser chamado de “pedido implícito”, como é o caso dos juros legais, da correção monetária e das verbas de sucumbência (art. 322, § 1º, do CPC/2015<sup>262</sup>) que devem constar do dispositivo da sentença mesmo que inexista pedido expresso. Além disso, segundo o processualista carioca somente o dispositivo faz coisa julgada, conforme se infere da interpretação *a contrario sensu* do art. 504, do CPC/2015<sup>263</sup>.

Majoritariamente, no entanto, entende-se ser prescindível que a resolução da questão prejudicial incidental conste do dispositivo da sentença. É o caso de Fredie Didier Jr.<sup>264</sup>, Luiz Rodrigues Wambier, Eduardo Talamini<sup>265</sup> e Bruno Garcia Redondo. Para esse último, o inciso III do art. 489<sup>266</sup> é claro no sentido de que o juiz deve resolver no dispositivo as questões principais que as partes lhe submeterem, nada falando sobre as questões prejudiciais incidentais. Logo, o exame e a decisão acerca da questão prejudicial devem vir apenas na fundamentação da sentença, já que não se trata da questão principal propriamente dita<sup>267</sup>. Vai nesse sentido o Enunciado n. 438 do FPPC segundo o qual “é desnecessário que a resolução expressa da questão prejudicial incidental esteja no dispositivo da decisão para ter aptidão de fazer coisa julgada”.

<sup>261</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Op. Cit.* p. 495.

<sup>262</sup> CPC/2015: “Art. 322. O pedido deve ser certo. § 1º Compreendem-se no principal os juros legais, a correção monetária e as verbas de sucumbência, inclusive os honorários advocatícios.”

<sup>263</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 331.

<sup>264</sup> DIDIER JR. Fredie. *Op. Cit.* p. 548.

<sup>265</sup> TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Op. Cit.* p. 419.

<sup>266</sup> CPC/2015: “Art. 489. São elementos essenciais da sentença: [...] III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.”

<sup>267</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Op. Cit.* p. 57.

É preciso considerar ainda, que sob a égide do CPC/2015 há dois regimes jurídicos de formação da coisa julgada que variam conforme o seu objeto. Se a coisa julgada for formada sobre a questão principal, aplica-se o regime jurídico tradicional disciplinado pelos diversos artigos do CPC/2015. Se a coisa julgada for referente à questão prejudicial o regime jurídico aplicável é aquele estabelecido nos parágrafos do art. 503 do CPC/2015<sup>268</sup>.

Para essa segunda corrente, nada impede, porém, que facultativamente o juiz, até mesmo em homenagem ao princípio da cooperação, venha a destacar ou reiterar no dispositivo da sentença a resolução da questão prejudicial feita na fundamentação. Essa referência formal no dispositivo consistiria em mera possibilidade, e não num requisito intransponível para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental<sup>269</sup>.

### 3.2.2.2. *Submissão à remessa necessária*

A remessa necessária, também conhecida como reexame necessário, é condição de eficácia da sentença<sup>270</sup>. Nesse sentido, dispõe o art. 496 do CPC/2015 que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença proferida contra os entes da federação, autarquias e fundações de direito público a eles vinculadas (inciso I), bem assim a sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal (inciso II).

Nesse sentido, a doutrina aponta que mesmo diante do silêncio dos parágrafos do art. 503 do CPC/2015, a ausência de submissão à remessa necessária do processo no qual foi proferida decisão contra a Fazenda Pública, quando for o caso<sup>271</sup>, também impede a extensão da coisa julgada à resolução da questão prejudicial incidental decidida pelo juiz de primeiro

<sup>268</sup> DIDIER JR. Fredie. *Op. Cit.* p. 549.

<sup>269</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Op. Cit.* p. 57.

<sup>270</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Op. Cit.* p. 495.

<sup>271</sup> CPC/2015: “Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público; II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal. [...]§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a: I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público; II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados; III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público. § 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em: I - súmula de tribunal superior; II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.”

grau. Trata-se de um requisito que decorre da interpretação sistemática do Código de Processo Civil<sup>272</sup>.

Nessa mesma linha, dispõe o enunciado 439 do FPPC que “Nas causas contra a Fazenda Pública, além do preenchimento dos pressupostos previstos no art. 503, §§ 1º e 2º, a coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental depende de remessa necessária, quando for o caso”.

### 3.2.3. Principais implicações jurídicas do novo regime na sistemática processual civil

Analizados os requisitos legais, bem como aqueles apontados pela doutrina para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, cumpre analisar as principais implicações jurídicas do novo regime na sistemática processual civil apontadas pela doutrina.

#### 3.2.3.1. Interesse recursal sobre a resolução da questão prejudicial

Um primeiro aspecto diz respeito ao interesse recursal que pode recair sobre a decisão que resolve a questão prejudicial incidental. De acordo com Bruno Garcia Redondo ainda que a parte seja vencedora em relação à questão principal, se a prejudicial tiver sido decidida de forma desfavorável a ela, haverá interesse recursal para modificar o conteúdo da decisão relativa à questão prejudicial apta a se tornar imputável e indiscutível. Logo, proferida a sentença, cabe ao vencido quanto à questão prejudicial interpor recurso de apelação (art. 1.009, *caput*, do CPC/2015). No caso da questão prejudicial ser resolvida por julgamento antecipado parcial de mérito, caberá agravo de instrumento (art. 356, § 5º, do CPC/2015)<sup>273</sup>.

Na hipótese de o recurso interposto impugnar somente a questão principal, deixando de se insurgir contra a prejudicial, o recurso será parcial (art. 1.002, do CPC/2015), culminando na formação da coisa julgada material sobre a questão prejudicial decidida em primeiro grau<sup>274</sup>. Nesse sentido, importante transcrever o elucidativo exemplo de Fredie Didier Jr.:

[...] sentença que, reconhecendo incidentalmente a paternidade, condena o réu a pagar alimentos ao autor. Imagine-se que o réu apela, alegando não haver necessidade do autor na percepção dos alimentos. Se o tribunal, ao apreciar a apelação, der-lhe provimento para afastar a condenação, terá

<sup>272</sup> DIDIER JR, Fredie. *Op. Cit.* p. 553.

<sup>273</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Op. Cit.* pp. 60-61.

<sup>274</sup> *Ibidem*.

havido coisa julgada da questão prejudicial incidental: o reconhecimento da paternidade, preenchidos os pressupostos do § 1º do art. 503 do CPC, será alcançado pela coisa julgada, tornando-se imutável e indiscutível. Para que não haja a coisa julgada da questão prejudicial incidental, é preciso que seja interposta apelação contra essa parte da sentença. Como, no exemplo ora aventado, o réu não interpôs a apelação contra o fundamento da sentença, a questão não integrou seu efeito devolutivo, vindo a transitar em julgado<sup>275</sup>.

Segundo Bruno Garcia Redondo, “a recíproca também é verdadeira: sendo apresentado recurso destinado a impugnar apenas a resolução da questão prejudicial, o capítulo da sentença relativo à questão principal, não impugnado no recurso, tornar-se-á imutável e indiscutível”<sup>276</sup>.

Com efeito, discorda-se da posição do articulista, na medida em que prevalecendo esse entendimento pode-se chegar a resultados incongruentes. Imagine-se se no exemplo citado acima a apelação interposta pelo réu impugna somente a resolução da questão prejudicial, isto é, a relação de paternidade incidentalmente reconhecida, deixando de se insurgir em face dos demais capítulos da sentença. Adotada a posição do articulista, se o tribunal reconhecer a inexistência de relação de paternidade, mesmo assim o réu deverá pagar alimentos ao autor, o que é descabido. Mais correto, portanto, é entender que se o recurso impugna somente a questão prejudicial incidental e o tribunal acolhe a insurgência, por arrastamento poderá o órgão recursal conhecer da questão principal para modificar-lhe o sentido. Seria um exemplo do fenômeno que a doutrina costuma nominar como efeito expansivo do recurso.

Importante destacar também que se encontra na doutrina quem discorda que as questões prejudiciais decididas desfavoravelmente ao vencedor do processo possam ser objeto de recurso. É o caso de Rodrigo Ramina de Lucca, para quem não há interesse recursal do vencedor do processo que maneja recurso com o intuito único e exclusivo de modificar questão prejudicial decidida incidentalmente em seu desfavor<sup>277</sup>. Salienta-se, no entanto, que o articulista, ao interpretar o inciso I do parágrafo 1º do art. 503 do CPC/2015, adota a posição segundo a qual não há coisa julgada sobre a questão prejudicial se a sua resolução não for determinante ao julgamento de mérito<sup>278</sup>. Logo, é compreensível a posição de que não havendo questão prejudicial nos moldes do art. 503, § 1º, I, do CPC/2015, não há interesse recursal sobre a resolução da questão prejudicial. No entanto, adota-se nesse trabalho o entendimento majoritário que entende estar preenchido o requisito do inciso I independentemente de efetiva influência da questão prejudicial no julgamento de mérito.

<sup>275</sup> DIDIER JR, Fredie. *Op. Cit.* v. 3. p. 180.

<sup>276</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Op. Cit.* p. 61.

<sup>277</sup> RAMINA DE LUCCA, Rodrigo. Os limites objetivos da coisa julgada no Novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*. v. 252. Ano 41. p. 103-105. São Paulo: Revista dos Tribunais, fev. 2016.

<sup>278</sup> RAMINA DE LUCCA, Rodrigo. *Op. Cit.* p. 92

Assim, parece razoável admitir o interesse recursal sobre a questão prejudicial incidental decidida desfavoravelmente ao vencedor do processo.

Por fim, já que se aborda matéria relativa ao interesse recursal, importante destacar aspecto pouquíssimo debatido na doutrina relativo à (im)possibilidade de pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais ao vencedor do processo que reste vencido quanto à questão prejudicial incidental. De acordo com Bruno Garcia Redondo, o novo regime de formação da coisa julgada sobre as questões prejudiciais modifica as noções de vitória e derrota no processo. Porém, essa modificação não deve ser levada em conta para fins de condenação de uma ou outra parte em arcar com despesas processuais e honorários advocatícios, na medida em que as regras da sucumbência são ditadas pelo mérito do processo, isto é, o resultado da pretensão levada à juízo. A discussão em torno da questão prejudicial, por sua vez, nada diz respeito ao rompimento da inércia jurisdicional<sup>279</sup>. Logo, parece correto não atribuir os deveres sucumbenciais, ainda que parcialmente, ao vencedor do processo que restou vencido quanto à questão prejudicial.

### 3.2.3.2. *Desconstituição da coisa julgada formada sobre a questão prejudicial*

De acordo com Fredie Didier Jr., a coisa julgada formada sobre a questão prejudicial incidental pode ser revisada pelos mesmos instrumentos previstos para a coisa julgada formada sobre a questão principal<sup>280</sup>, referidos no item 1.5 desse estudo. Logo, caberá ação rescisória para desconstituir a autoridade da coisa julgada sobre a questão prejudicial decidida incidentalmente no processo. Nesse mesmo sentido dispõe o Enunciado n. 338 do FPPC: “Cabe ação rescisória para desconstituir a coisa julgada formada sobre a resolução expressa da questão prejudicial incidental”.

Como afirma Bruno Garcia Redondo, num primeiro momento o art. 966, *caput*, do CPC/2015 dá a impressão de que não cabe ação rescisória para desconstituir a coisa julgada formada sobre a questão prejudicial incidental, pois o referido dispositivo consigna que tal instrumento processual só é cabível para desconstituir “decisão de mérito” – aqui compreendida como aquela que resolve o pedido principal. No entanto, o inciso I, do parágrafo 2º, do art. 966 suplanta a dúvida, pois permite seja rescindida a decisão que, embora não seja de mérito, impeça nova propositura de demanda, o que efetivamente ocorre com a

---

<sup>279</sup> REDONDO, Bruno Garcia. *Op. Cit.* pp. 59-60.

<sup>280</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 435.

decisão que resolve a questão prejudicial de acordo com os requisitos mencionados nesse estudo.

Importante destacar ainda, que na petição inicial da ação rescisória deverá o autor demonstrar o cumprimento dos requisitos dos parágrafos do art. 503, do CPC, mais a submissão à remessa necessária, quando for o caso. Se tais requisitos não foram preenchidos, sequer haverá coisa julgada e, por via de consequência, não haverá o que ser rescindido<sup>281</sup>.

### *3.2.3.3. Juízo competente para decidir acerca da formação ou não da coisa julgada sobre a questão prejudicial*

Aspecto pouco abordado pela doutrina se refere a qual juízo terá competência para decidir acerca da extensão ou não da coisa julgada em relação às questões prejudiciais incidentais. Em outras palavras, poderá haver dúvidas pelas partes e por terceiros se a resolução da questão prejudicial decidida incidentalmente cumpriu os requisitos dos parágrafos do art. 503, mais a submissão à remessa necessária, quando for o caso; ou se a resolução da questão prejudicial incidental não atendeu a pelo menos um os requisitos apontados, caso em que inexistirá coisa julgada. Trata-se de um dos pontos mais delicados do novo regime e que tem recebido escassa atenção da doutrina.

Cumprido, em primeiro lugar, afastar a possibilidade do manejo de ação rescisória a fim de discutir a formação ou não da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental. É que a ação rescisória visa desfazer a coisa julgada formada sobre a questão prejudicial incidental, conforme delineado no item anterior. Salienta-se: quando se utiliza da ação rescisória, parte-se da premissa de que há coisa julgada formada sobre a questão prejudicial. Na hipótese aqui tratada, no entanto, propõe-se discutir a existência ou não de coisa julgada sobre a questão prejudicial<sup>282</sup>. Assim, incabível o ajuizamento de ação rescisória para discutir o preenchimento dos requisitos necessários à formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental.

Diante disso, Fredie Didier Jr. apresenta duas situações possíveis em que se pode alegar o não preenchimento de um ou mais requisitos para a extensão da coisa julgada às

---

<sup>281</sup> Ibidem.

<sup>282</sup> DIDIER JR., Fredie. *Op. Cit.* p. 553

questões prejudiciais, isto é, duas situações em que se discutirá a existência de coisa julgada sobre a questão prejudicial decidida incidentalmente<sup>283</sup>.

Na primeira, o autor propõe ação ignorando a resolução de questão prejudicial incidental ocorrida em processo anterior. Em contestação, o réu alega a existência de coisa julgada (art. 337, VII, do CPC/2015), utilizando-se do seu efeito negativo. Assim, em réplica caberá o autor demonstrar que pelo menos um dos requisitos para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental no processo anterior não foram preenchidos<sup>284</sup>.

Numa segunda hipótese, o autor propõe ação valendo-se do efeito positivo da coisa julgada formada sobre a questão prejudicial incidental em processo anterior. O réu contesta a ação, afirmando que não há coisa julgada sobre a questão prejudicial, porquanto não atendido(s) algum(uns) do(s) requisito(s) enumerados nesse estudo<sup>285</sup>. Assim, feitas as alegações o juiz decidirá se há ou não coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental anterior e, por via de consequência, se estará ou não vinculado ao pronunciamento recoberto pela autoridade da coisa julgada.

Com efeito, muito embora o escopo desse estudo não seja analisar a opção do legislador sob a ótica da política processual, é de se admitir que a verificação, nesse novo processo, da existência ou não de coisa julgada sobre a questão prejudicial decidida incidentalmente em processo anterior será sobremaneira dificultosa, principalmente porque a redação dos parágrafos do art. 503 se utiliza de conceitos fluidos e de interpretação controvertida. Nesse sentido, cabe a transcrição de trecho de artigo da lavra do professor Marcelo Pacheco Machado sobre o novo regime instituído pelo CPC/2015:

[...] cai por terra toda aquela certeza antes existente a respeito do que será objeto de coisa julgada material e do que não será.  
Antes o critério era objetivo, havendo demanda (com novo pedido), há ampliação do objeto litigioso do processo e, por consequência, ampliação do comando decisório a ser objeto da coisa julgada material. Não havendo demanda, não importa a natureza da decisão, a coisa julgada material jamais afetará a questão prejudicial.  
Agora, no entanto, a proposta do Novo CPC passa a tratar de conceitos abertos, de difícil interpretação e identificação nos casos concretos, para que se possa avaliar o que foi e o que não foi objeto de coisa julgada<sup>286</sup>.

---

<sup>283</sup> Ibidem.

<sup>284</sup> Ibidem.

<sup>285</sup> Ibidem.

<sup>286</sup> MACHADO, Marcelo Pacheco. *Coisa julgada e questão prejudicial no Novo CPC: não se mexe em time ganhando*. Disponível em: < <http://marcelopacheco2.jusbrasil.com.br/artigos/121942944/coisa-julgada-e-questao-prejudicial-no-novocpc-nao-se-mexe-em-time-ganhando>>. Acesso em: 01/11/2016.



Além disso, é possível afirmar também que o objetivo do legislador ao instituir o novo regime, no sentido de dar todo rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado poderá ser significativamente frustrado, uma vez que apesar da formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial ocorrer de forma “automática”, desde que preenchidos os requisitos apontados nesse estudo, a discussão sobre a formação ou não da coisa julgada poderá demandar um excessivo desgaste e desperdício de tempo por parte dos sujeitos de um novo processo.

Logo, muito embora respeitável a escolha do legislador, entende-se que a solução mais eficaz seria no sentido de que a verificação dos requisitos para formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial pudesse ser realizada no próprio processo em que resolvida incidentalmente. Nesse sentido, Alexandre Freitas Câmara ao defender que a resolução da questão prejudicial incidental deva constar do dispositivo da decisão, sob pena de inexistir coisa julgada, tratou de expor uma das vantagens da adoção dessa providência:

Perceba-se que a solução aqui proposta evita um inconveniente: estando a questão prejudicial posta no dispositivo, ficará claro para as partes (e para terceiros) que ela estará incluída nos limites objetivos da coisa julgada. Caso algum interessado considere que a resolução da prejudicial foi inserida no dispositivo sem que todos os requisitos estivessem presentes, esta matéria poderá ser objeto de recurso (no qual se discutirá se foi ou não correta a inclusão da resolução da questão prejudicial no dispositivo da sentença). E isto evitará que em processo futuro surja controvérsia sobre se a resolução da prejudicial está ou não coberta pela coisa julgada material<sup>287</sup>.

Convém frisar que esse estudo adota a corrente majoritária que entende dispensável a inserção da resolução da questão prejudicial no dispositivo da decisão como um requisito para a formação da coisa julgada. No entanto, se o juiz assim o fizer, deixando evidente para as partes que a questão prejudicial resolvida terá aptidão para fazer coisa julgada, parece prudente que as partes possam discutir a formação ou não da coisa julgada sobre a questão prejudicial nesse mesmo processo. Assim, evita-se o dispêndio de tempo e o desgaste em relação a essa matéria em processo futuro.

#### 3.2.3.4. *Subsistência das ações declaratória incidental e declaratória autônoma*

Conforme delineado no item 3.1 desse estudo, no regime do CPC/1973 a questão prejudicial decidida incidentalmente no processo não fazia coisa julgada, nos termos do art. 469, III, do Código revogado. No entanto, caso surgisse o interesse, por qualquer das partes que a autoridade da coisa julgada recaísse sobre a questão prejudicial, permitia aquele

<sup>287</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. *Op. Cit.* p. 331-332

diploma que as partes se valessem da ação declaratória incidental, instrumento apto a transformar a questão prejudicial incidental em questão prejudicial principal (assim chamada de causa prejudicial conforme a definição clássica abordada no item 2.3 desse estudo), desde que preenchidos certos requisitos.

No CPC/2015, contudo, essa sistemática foi consideravelmente modificada, na medida em que a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental se dará de forma “automática”, isto é, independente de pedido expresso pela parte, desde que preenchidos os requisitos aos quais se fez referência nesse trabalho.

Diante da nova disciplina dada pelo CPC/2015, cumpre indagar se o instituto da ação declaratória incidental subsiste no novo diploma.

A tese segundo a qual a ação declaratória incidental está extinta no regime do CPC/2015 é abraçada por Cássio Scarpinella Bueno<sup>288</sup>, Teresa Wambier<sup>289</sup> e Humberto Theodoro Júnior<sup>290</sup>, na medida em que a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental não mais estará subordinada ao pedido da parte.

No entanto, Fredie Didier Jr. alerta que o CPC/2015 não extinguiu por completo a ação declaratória incidental. Para o autor, subsiste a ação declaratória incidental em ao menos duas situações. A primeira é a ação declaratória incidental de falsidade de documento, (art. 19, II, c/c os arts. 430, parágrafo único e 433 do CPC/2015) instrumento processual já referido no item 3.2.1.1 desse estudo, única hipótese em que é permitido à parte a declaração de um fato. A segunda situação é a reconvenção declaratória, cujo manejo encontra fundamento no art. 343, *caput*, do CPC/2015<sup>291</sup>, pela qual será possível inclusive, que a questão prejudicial incidental seja objeto de pedido reconvenicional, tornando-se questão prejudicial principal<sup>292</sup> (ou causa prejudicial, na definição clássica). Parece adequado, portanto, afirmar que o instituto não tenha sido extirpado por completo no regime do CPC/2015.

O professor Fredie Didier Jr. salienta ainda a possibilidade de ajuizamento da ação declaratória autônoma para tornar principal uma questão prejudicial discutida

---

<sup>288</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. *Op. Cit.* p. 335.

<sup>289</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; Et. Al. *Op. Cit.* p. 386.

<sup>290</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Op. Cit.* p. 1.107.

<sup>291</sup> CPC/2015: “Art. 343. Na contestação, é lícito ao réu propor reconvenção para manifestar pretensão própria, conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa.” Sobre a reconvenção declaratória, dispõe a Súmula 258 do STF: “É admissível reconvenção em ação declaratória.”

<sup>292</sup> DIDIER Jr. Fredie. *Op. Cit.* p. 555.

incidentalmente, com fundamento no art. 19, I, do CPC/2015<sup>293</sup>, havendo conexão por prejudicialidade entre as duas demandas, o que culmina na reunião de causas para processamento simultâneo (art. 55, § 1º, do CPC/2015<sup>294</sup>)<sup>295</sup>.

Observe-se que ao veicular a questão prejudicial incidental como principal, pela via da reconvenção declaratória ou da ação declaratória autônoma, a parte poderá livrar-se da incerteza acerca da formação ou não da coisa julgada sobre a questão prejudicial nos moldes dos parágrafos do art. 503, do CPC/2015, porquanto a formação da coisa julgada obedecerá a regra do art. 503, *caput*, do novo diploma.

### 3.2.3.5. Aplicabilidade do novo regime à luz do direito intertemporal

O CPC/2015 cuidou de estabelecer uma regra de transição entre o regime por ele posto e o do CPC/1973. Assim, segundo o art. 1.054 do CPC/2015 “o disposto no art. 503, § 1º, somente se aplica aos processos iniciados após a vigência deste Código, aplicando-se aos anteriores o disposto nos arts. 5º, 325 e 470 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973”.

Trata-se de medida importantíssima, pois as partes de processos que se encontram em curso poderiam sofrer consequências de norma que não puderam prever, como por exemplo, terem deixado de requerer determinada prova relevante para a resolução da questão prejudicial incidental, que à época do CPC/1973 não fazia coisa julgada<sup>296</sup>.

Cumprе destacar que o Fórum Permanente de Processualistas Civis assentou, por meio de seu Enunciado n. 367, que “para fins de interpretação do art. 1.054, entende-se como início do processo a data do protocolo da petição inicial”. Aplica-se o novo regime, portanto, às ações ajuizadas a partir de 18 de março de 2016, inclusive.

Por fim, de observar que a regra de direito intertemporal do art. 1.054 do CPC/2015, apesar de necessária e prudente, posterga sobremaneira a uniformização da várias interpretações controvertidas tratadas nesse estudo pelos tribunais pátrios, sobretudo pelas Cortes Superiores.

---

<sup>293</sup> CPC/2015: “Art. 19. O interesse do autor pode limitar-se à declaração: I - da existência, da inexistência ou do modo de ser de uma relação jurídica;”

<sup>294</sup> CPC/2015: “Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir. §1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado.”

<sup>295</sup> DIDIER Jr. Fredie. *Op. Cit.* p. 555.

<sup>296</sup> RAMINA DE LUCCA, Rodrigo. *Op. Cit.* p. 106.

## CONCLUSÕES

O presente exposto teve por objetivo estudar a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial de acordo com o regime do Código de Processo Civil de 2015, analisando seus requisitos legais e doutrinários, e investigando as principais implicações jurídicas na sistemática processual civil.

No tocante aos requisitos legais para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial, verificou-se que muitas são as controvérsias em relação ao efetivo preenchimento de tais condições estabelecidas pelo CPC/2015, de modo que esse estudo procurou expô-las, bem assim adotar determinada posição que entendeu ser mais adequada.

Em relação ao requisito da decisão expressa e incidental (art. 503, § 1º, do CPC/2015), restou assentado que o novo regime não se aplica às causas (ou questões prejudiciais principais) e aos pontos prejudiciais, na medida em que, nas primeiras, a prejudicialidade não surge incidentalmente no processo, e nos segundos, não há controvérsia entre as partes acerca da prejudicial. Por também não surgirem de forma incidental como exige o parágrafo 1º, estão fora do âmbito de aplicação do novo regime as prejudiciais externas, pois nesses casos a relação de prejudicialidade se apresenta entre diferentes processos. Além disso, viu-se que há decisão expressa quando o juiz efetivamente enfrenta a questão prejudicial, não bastando manifestações inconclusivas, genéricas ou imprecisas.

A doutrina diverge em relação à possibilidade da autenticidade/falsidade de documento figurar como questões prejudicial para fins do parágrafo 1º do art. 503, do CPC/2015. Mais adequada é a corrente que considera não ser acobertada pela coisa julgada a decisão incidental acerca da autoridade/falsidade de documento, seja porque o CPC/2015 prevê ação declaratória a ser manejada especificamente para a discussão acerca da autenticidade/falsidade documental (art. 19, II, c/c arts. 430, parágrafo único, e art. 433 do CPC/2015), seja porquanto a autenticidade/falsidade documental é questão puramente de fato, o que se revela incompatível com o critério da subsunção, enquanto valoração jurídica de determinado fato, utilizado pelo CPC/2015 para tratar das questões prejudiciais.

No que concerne ao requisito da relação de dependência entre a resolução da questão prejudicial e o julgamento de mérito (art. 503, § 1º, I, do CPC/2015), demonstrou-se que duas são as correntes interpretativas desse dispositivo. A primeira corrente entende que basta uma relação de dependência, em tese, entre a questão prejudicial e a questão principal para o

preenchimento do requisito estabelecido pelo inciso I. A segunda, considera que somente estão abarcadas pelo referido dispositivo as questões cuja resolução seja o fator determinante para a solução da questão prejudicada.

Com efeito, adotado o critério da segunda corrente, somente ao final do processo seria possível saber se questão prejudicial seria ou não agasalhada pela coisa julgada. Além disso, a primeira corrente guarda maior correspondência com o conceito clássico de questão prejudicial, razão pela qual parece ser a mais correta para fins de interpretação do dispositivo comentado. Convém destacar que somente as questões prejudiciais que possam exercer influência no julgamento de mérito serão acobertadas pela coisa julgada, não se aplicando o novo regime às questões prejudiciais que condicionem o pronunciamento acerca de pressuposto processual ou condição da ação.

Naquilo que interessa ao requisito de contraditório prévio e efetivo (art. 503, § 1º, II, do CPC/2015), verificou-se que a questão prejudicial incidentalmente resolvida pode fazer coisa julgada independentemente de requerimento das partes. No entanto, este requisito não é atendido quando a questão prejudicial é trazida de ofício pelo juiz, sem a observância do art. 10 do CPC/2015.

Ainda, observou-se que apesar do inciso II estabelecer que o novo regime não se aplica nos casos de revelia, é adequada a interpretação segundo a qual a revelia não impede a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial desde que o réu tenha comparecido ao processo em tempo de controverter as alegações do autor nas matérias em que tal seja permitido, e na hipótese de revelia sem a produção de seus efeitos, desde que também seja oportunizada ao réu a produção de provas acerca da questão prejudicial.

O requisito de competência absoluta do juízo para resolver a questão prejudicial como se principal fosse (art. 503, § 1º, III, do CPC/2015), impede que muitas questões prejudiciais resolvidas incidentalmente não sejam abarcadas pelo novo regime. Exemplo emblemático é a prejudicial de inconstitucionalidade, a respeito da qual qualquer órgão jurisdicional pode se pronunciar incidentalmente, sem que a decisão possa fazer coisa julgada.

O quinto requisito legal, consistente na inexistência de restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial (art. 503, § 2º, do CPC/2015), deve ser interpretado com prudência, pois ainda que o procedimento em si mesmo considerado possua restrições probatórias, é possível que as demais provas permitidas no rito já sejam suficientes para a análise da questão prejudicial. Também é

razoável dizer que em certos casos resolução da questão prejudicial prescindia de qualquer meio probatório, motivo porque as restrições probatórias de um dado procedimento não são suficientes, por si sós, para impedir a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial decidida incidentalmente. Ademais, destaca-se que o inciso IV refere-se somente às restrições probatórias derivadas de lei, pois aquelas decorrentes de decisão judicial desatendem ao requisito de contraditório efetivo.

Os requisitos apontados pela doutrina para formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial são a inserção da resolução da questão prejudicial no dispositivo da sentença e a submissão do processo à remessa necessária, nos casos previstos em lei. Quanto ao primeiro requisito, demonstrou-se sua desnecessidade, pois o art. 489, III, do CPC/2015 exige que somente as questões principais constem do dispositivo, sendo silente em relação às prejudiciais incidentais, cujo regime de formação de coisa julgada é diferenciado. No que toca ao segundo requisito, a unanimidade da doutrina entende que a ausência de submissão do processo à remessa necessária nas hipóteses legalmente previstas, impede a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial incidental resolvida pelo juiz singular.

Além disso, o trabalho apresentou as principais implicações jurídicas do novo regime na sistemática processual civil e, de igual forma, se posicionou frente às controvérsias doutrinárias suscitadas.

Uma primeira implicação na sistemática processual civil é a existência de interesse recursal sobre a decisão que resolve a questão prejudicial incidental. Na hipótese de o recurso impugnar somente a questão principal, haverá formação de coisa julgada sobre a questão prejudicial decidida incidentalmente em primeiro grau. A recíproca, contudo, não é verdadeira. Caso o recurso se insurja somente contra questão prejudicial, por arrastamento devolve-se ao órgão *ad quem* o conhecimento da questão principal, sob pena de serem obtidos resultados incongruentes. Apesar de haver interesse recursal sobre a questão prejudicial, incabível é condenação do vencido na questão prejudicial ao pagamento das verbas sucumbenciais, pois essas são arbitradas levando-se em conta a solução do mérito do processo.

Caberá ação rescisória para desconstituir a coisa julgada formada sobre a questão prejudicial. Ao utilizar-se desse instrumento processual, a parte autora deverá demonstrar o cumprimento dos requisitos dos parágrafos do art. 503, do CPC/2015, mais a submissão à remessa necessária, quando for o caso.

A discussão acerca do preenchimento dos requisitos para a formação da coisa julgada sobre a questão prejudicial pode ocorrer em duas situações. Na primeira, o autor se utiliza do efeito positivo da coisa julgada sobre a questão prejudicial ao ajuizar nova ação, cabendo ao réu, ao contestar, demonstrar o não preenchimento dos requisitos aqui abordados. Na segunda situação, o autor propõe nova ação, e o réu serve-se do efeito negativo da coisa julgada para dizer que a questão principal ali veiculada já está acobertada pela autoridade da coisa julgada. Assim, caberá ao autor demonstrar a ausência de um dos requisitos autorizadores da extensão da coisa julgada à questão prejudicial.

Numa primeira análise, é possível afirmar que a verificação de tais requisitos será extremamente dificultosa, em razão da utilização, pelo legislador, de conceitos fluidos e de interpretação controvertida. Além disso, serão em grande medida frustrados os objetivos de rendimento máximo do processo, razão pela qual parece adequado que a resolução da questão prejudicial seja inserida no dispositivo da sentença, para que as partes possam debater, no mesmo processo, os requisitos que permitem a extensão da coisa julgada às questões prejudiciais. Frise-se que a inserção da resolução da questão prejudicial no dispositivo é apenas uma forma proposta para aumentar o rendimento do sistema, não se constituindo um requisito para extensão da coisa julgada às prejudiciais incidentais.

No novo regime estabelecido pelo CPC/2015, permanece a possibilidade de manejo da ação declaratória incidental de falsidade de documento, bem como de reconvenção declaratória, essa última que poderá veicular, pela via reconvenção, a questão prejudicial alegada incidentalmente pelo autor. Caberá também ação declaratória autônoma para tornar principal uma questão prejudicial incidentalmente discutida.

Todas essas mudanças, no entanto, só se aplicarão às ações ajuizadas a partir do dia 18 de março de 2016, inclusive (art. 1.054, do CPC/2015), o que posterga a uniformização, pelos tribunais pátrios, do entendimento acerca de vários aspectos tratados por esse estudo.

Por fim, é de se considerar que as correntes interpretativas expostas no presente estudo ainda serão expostas à prova na medida em que o novo regime for operado pelos sujeitos do processo civil. É preciso considerar, porém, que por um longo período a coisa julgada sobre as questões prejudiciais incidentais padecerá de incertezas que podem colocar em risco a sua razão de ser última: a garantia da segurança jurídica.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, Thereza. *Questões prévias e os limites objetivos da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

AGUILERA DE PAZ, Enrique. *Tratado de las cuestiones prejudiciales u previas em el procedimiento penal*. Madrid: Hijos de Reus, 1917.

ASSIS, Araken de. *Doutrina e prática do processo civil contemporâneo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

\_\_\_\_\_. *Processo Civil Brasileiro: Parte Especial: Procedimento Comum (da demanda à coisa julgada)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Ainda e sempre a coisa julgada*. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Direito Processual Civil (Ensaos e Pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

\_\_\_\_\_. *Questões prejudiciais e coisa julgada*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1967.

\_\_\_\_\_. *Questões prejudiciais e questões preliminares*. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Direito Processual Civil (Ensaos e Pareceres)*. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

BATISTA MARTINS, Pedro. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 2 ed. Rio de Janeiro: 1960. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Op. Cit.* 1967.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, 05 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 08 set. 2016.

\_\_\_\_\_. *Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939*. Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, 18 set. 1939. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del1608.htm)>. Acesso em: 09 out. 2016.

\_\_\_\_\_. *Decreto-Lei n. 4.657, de 04 de setembro de 1942*. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Rio de Janeiro, 04 set. 1942. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm)>. Acesso em: 09 set. 2016.

\_\_\_\_\_. *Exposição de Motivos do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil elaborado pela Comissão de Juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal n. 379/2009*. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 30 de out. de 2016.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 5.478, de 25 de julho de 1968*. Dispõe sobre ação de alimentos e dá outras providências. Brasília, 25 jul. 1968. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5478.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5478.htm)>. Acesso em: 12 set. 2016.



\_\_\_\_\_. *Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 17 jan. 1973. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm)>. Acesso em: 10 set. 2016.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985*. Disciplina a ação civil pública. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L7347orig.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7347orig.htm)>. Acesso em: 18 set. 2016

\_\_\_\_\_. *Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990*. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>. Acesso em: 17 set. 2016.

\_\_\_\_\_. *Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, 17 mar. 2015. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 10 set. 2016.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *EDcl no RE 194662/BA*. Rel. p/ o acórdão Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, j. em 10/12/2002, DJe de 21/03/2003.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Rcl. 11477 AgR/CE*. Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, j. 29.5.2012, DJe de 30/08/2012.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum: ordinário e sumário*. 5. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. *Novo Código de Processo Civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. 22. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012, v. 1.

\_\_\_\_\_. *O novo processo civil brasileiro*. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CONJUR. *Quadro comparativo do Código de Processo Civil elaborado pelo Serviço de Redação da Secretaria-Geral da Mesa do Senado Federal*. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/mudancas-cpc-integral.pdf>>. Acesso em: 29 out. 2016.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 17 ed. rev. ampl. atual. Salvador: JusPODVIM, 2015, v. 1.

DIDIER JR., Fredie. DA CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13 ed. reform. Salvador: JusPODVIM, 2016, v. 3.

DIDIER JR., Fredie; *Et. Al.* *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos de tutela*. 7. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPODVIM, 2012, v. 2.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos de tutela*. 11.ed. Salvador: JusPODVIM, 2016, v.1.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos de tutela*. 11.ed. Salvador: JusPODVIM, 2016, v.2.

DINAMARCO, Cândido José. *Instituições de direito processual civil*. 5 ed.. São Paulo: Melheiros, 2005, v. 3.

FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. *Ação declaratória incidental*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS (FPPC). *Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis*. Disponível em: <<http://portalprocessual.com/wp-content/uploads/2015/06/Carta-de-Vitória.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2016.

FOSCHINI, Gaetano. *La pregiudizialità nel processo penale*. Milano: La stampa moderna, 1942.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Ação declaratória incidental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1972.

LEITE, Clarisse Frechiani Lara. *Prejudicialidade no processo civil*. São Paulo: Saraiva, 2008.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Efficacia ed autorità della sentenza*. Milão: A. Giuffrè, 1962.

LOPES, Bruno Vasconcellos Carrilho. *Limites objetivos e eficácia preclusiva da coisa julgada*. São Paulo: Saraiva, 2012.

MACHADO, Marcelo Pacheco. *Coisa julgada e questão prejudicial no Novo CPC: não se mexe em time ganhando*. Disponível em: <<http://marcelopacheco2.jusbrasil.com.br/artigos/121942944/coisa-julgada-e-questao-prejudicial-no-novocpc-nao-se-mexe-em-time-ganhando>>. Acesso em: 1/11/2016.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Curso de processo civil: processo de conhecimento*. 7. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, v.2

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v. 2.

MARQUES, José Frederico. *Instituições de direito processual civil*. 2a. ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1962, v. 5.

MARZADURRI, Enrico. Questioni pregiudiziali (diritto processuale penale). In: *Enciclopedia del Diritto*, v. XXXVII, Giuffrè; RECCHIONI, Stefano. *Pregiudizialità processuale e dipendenza sostanziale nella cognizione ordinária*. Padova: CEDAM, 1999.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Novo Código de Processo Civil comentado: com remissões e notas comparativas ao CPC/1973*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Dogma da coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MENESTRINA, Francesco. *La pregiudiziale nel processo civile*. Viena: Giuffrè, 1904.

MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. *Ensaio sobre a coisa julgada civil (sem abranger as ações coletivas)*. Dissertação de mestrado. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2006.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de direito processual civil*. 8 ed. Salvador: JusPODVIM, 2016.

*Quadro comparativo do Código de Processo Civil elaborado pelo Serviço de Redação da Secretaria-Geral da Mesa do Senado Federal*. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/mudancas-cpc-integral.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2016.

REDONDO, Bruno Garcia. *Questões Prejudiciais e Limites Objetivos da Coisa Julgada no Novo CPC*. *Revista de Processo*. v. 248, p. 43-67. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2015.

REICHELDT, Luis Alberto. *Decisão sobre questões prejudiciais de mérito e direito fundamental à intangibilidade da coisa julgada material no novo Código de Processo Civil*. *Revista de Processo*. vol. 259. ano 41. São Paulo: Revista dos Tribunais, set. 2016.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 37 ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. *Conteúdo da sentença e coisa julgada*. In: SILVA, Ovídio A. Baptista da Silva. *Sentença e coisa julgada (ensaios e pareceres)*. Forense: Rio de Janeiro, 2006.

SILVA, Ovídio A. Baptista da; GOMES, Fábio Luiz. *Teoria geral do processo civil*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

TALAMINI, Eduardo; WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Curso Avançado de Processo Civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)*. 16 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, v. 2.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum*. 56 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2015, v. 1.

VELOTI, Giuseppe. *Questioni pregiudiziali (diritto processuale penale)*. In: *Novissimo digesto italiano*, v. XIV, Torino: UTET, 1967.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; *Et. Al. Primeiros comentários ao Novo Código de Processo Civil: artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.