

# REVISTA de INFORMAÇÃO LEGISLATIVA

Brasília • ano 48 • n. 190 • t. 2  
Abril/junho – 2011

## Novo Código de Processo Civil

Organizador: Bruno Dantas  
Consultor Legislativo do Senado Federal

# Da ampliação dos limites objetivos da coisa julgada no novo Código de Processo Civil

Quieta non movere

Luiz Dellore

## Sumário

1. Da (des)necessidade de um novo Código de Processo Civil. 2. Da proposta de ampliação dos limites objetivos da coisa julgada no novo Código de Processo Civil. 2.1. Alguns inconvenientes decorrentes da proposta de reforma. 2.2. Reflexão acerca da modificação dos limites objetivos da coisa julgada no NCPC: *quieta non movere*. 2.3. Proposta de alteração do projeto do NCPC em relação à ampliação dos limites objetivos da coisa julgada. 2.3.1. Manutenção do sistema do CPC com adaptações para a estrutura do NCPC. 2.3.2. Adaptações à proposta de questão prejudicial coberta pela coisa julgada no NCPC. 3. Conclusões

### 1. Da (des)necessidade de um novo Código de Processo Civil<sup>1</sup>

Um debate que antecede o próprio objeto deste artigo é a necessidade, neste momento, de um novo Código de Processo Civil para o Brasil.

Em brevíssimas linhas, parece-me que o problema, muito mais que legislativo, é estrutural e cultural. A morosidade do processo se deve mais a esses fatores do que ao Código de Processo Civil. Tanto

Luiz Dellore é professor de Direito Processual Civil da Universidade Presbiteriana Mackenzie e da Escola Paulista do Direito (EPD), entre outras instituições. Mestre em Direito Processual Civil pela USP e em Direito Constitucional pela PUC/SP. Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP). Advogado da Caixa Econômica Federal em São Paulo.

<sup>1</sup> Este é o título atribuído a interessante trabalho de conclusão de curso, o qual traça a evolução histórica das reformas processuais pátrias. Foi elaborado pelo graduando da Universidade Presbiteriana Mackenzie ELIE PIERRE EID, sob minha orientação.

é assim que, com o mesmo diploma legal processual, o Tribunal de Justiça de São Paulo leva anos para julgar uma apelação, ao passo que o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro faz o mesmo em meses.

Outrossim, estamos vivendo uma transição entre o meio físico e o meio digital. Há dez anos, a internet era um mero acessório para a atuação do profissional do Direito. Hoje, é algo fundamental. Se no início do século XXI se afirmasse que na segunda década do século o STF somente admitiria postulação de algumas ações por meio eletrônico e que o STJ acabaria com os autos em papel, possivelmente ninguém acreditaria.

Ou seja, a mudança de paradigma – a qual justificaria a elaboração de um novo CPC – está em curso. E, quando o processo eletrônico efetivamente se tornar realidade, o projeto de Código terá de passar por alterações<sup>2</sup>.

Nesta perspectiva, filio-me à corrente a qual entende que o momento não seria o mais adequado para a elaboração de um novo CPC. Mas, isto de modo algum significa que o projeto não tem méritos – ou, principalmente, que se questiona a elevada qualificação dos ilustres membros da Comissão de Juristas que elaborou o texto base.

Muitas das propostas do novo CPC poderiam simplesmente ser incorporadas ao atual CPC. E isso deveria acontecer sem demora. Alternativamente, poder-se-ia já discutir um diploma legislativo para vigorar quando do predomínio do processo eletrônico.

Não obstante, acaso prossiga a tramitação do projeto de novo CPC, é certo que é fundamental a existência de debate a res-

<sup>2</sup> Para comprovar a assertiva, basta reproduzir o seguinte artigo do projeto de Novo CPC: “Art. 232. Havendo urgência, serão transmitidas a carta de ordem e a carta precatória por qualquer meio eletrônico ou por telegrama”. Ora, dúvida não há de que tal artigo tem por paradigma o processo em papel – e existem outros exemplos nesse sentido (como a previsão de prova por meio de ata notarial, prevista no art. 370).

peito das inovações. Não se pode aprovar um texto dessa magnitude sem reflexão e sem ouvir a comunidade jurídica<sup>3</sup>. E, nesta perspectiva, é indubitável que a presente RIL pode assumir um papel fundamental, de instrumento catalisador da discussão e capaz de permitir o amadurecimento de algumas ideias em torno do projeto<sup>4</sup>.

Contudo, se de um lado o novo diploma traz uma série de propostas interessantes, é certo que alguns temas clamam por maior reflexão. Nesta seara, destaca-se a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada. É este o tema deste breve trabalho, que tem por desiderato chamar a atenção da comunidade jurídica para aspectos indesejados da alteração constante do projeto.

Assim, caso a proposta de novo Código avance, esperamos que os pontos aqui levantados sejam sopesados pelo legislador – ainda que a opinião aqui exposta não seja acolhida, é certo.

## *2. Da proposta de ampliação dos limites objetivos da coisa julgada no novo Código de Processo Civil*

A Exposição de Motivos do anteprojeto de novo CPC, logo no início do seu item 4, assim destaca: “O novo sistema permite que cada processo tenha maior rendimento possível. Assim, e por isso, estendeu-se a autoridade da coisa julgada às questões prejudiciais”.

Esse objetivo da Comissão de Juristas pode ser visualizado especialmente em três dispositivos do projeto de novo CPC – artigos que não passaram por quaisquer

<sup>3</sup> Após um início em que não houve o efetivo debate (MESQUITA et al, 2010), o ano de 2011 já se mostra mais promissor, como com o debate virtual capitaneado pelo Ministério da Justiça (BRASIL, 2011).

<sup>4</sup> Neste momento, não se pode deixar de destacar a denodada atuação do coordenador desta edição, Prof. BRUNO DANTAS que, mesmo sendo membro da Comissão de Juristas que elaborou o novo CPC, convidou para esta RIL não apenas autores favoráveis ao projeto. Destaque, também, para suas informações a respeito da tramitação do Novo CPC prestadas via twitter.

alterações de conteúdo quando da aprovação no Senado (apenas houve alteração na numeração dos artigos).

Para facilitar a compreensão, reproduz-se abaixo o artigo do projeto do novo CPC (NCPC) e, na sequência, a redação atualmente em vigor, ou seja, a redação do CPC 73 (CPC).

NCPC:

“Art. 20. Se, no curso do processo, se tornar litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender o julgamento da lide, o juiz, assegurado o contraditório, a declarará por sentença, com força de coisa julgada”.

CPC:

“Art. 5º Se, no curso do processo, se tornar litigiosa relação jurídica de cuja existência ou inexistência depender o julgamento da lide, qualquer das partes poderá requerer que o juiz a declare por sentença”.

NCPC:

“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”.

CPC:

“Art. 468. A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas”.

NCPC:

“Art. 491. 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.”.

CPC

“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.”.

Do cotejo entre ambos os textos, é fácil perceber que o NCPC, abandonando o sistema do CPC, extingue a figura da ação declaratória incidental e traz, como nova regra, que a coisa julgada também abrangerá a questão prejudicial. E isso desde que tenha havido decisão do magistrado a respeito da questão prejudicial, mas sem qualquer pedido das partes.

Há, portanto, ampliação dos limites objetivos da coisa julgada. No CPC, apenas o dispositivo é coberto pela coisa julgada; no NCPC, o dispositivo e a questão prejudicial.

Analisando o tema à luz de um dos exemplos clássicos de questão prejudicial (investigação de paternidade em relação aos alimentos), poder-se-ia afirmar que a alteração é adequada e prestigia a celeridade, evitando discussões laterais e futuros processos.

Contudo, no cotidiano forense a questão pode se mostrar consideravelmente mais complexa – lembrando que, a rigor, pouco se vê a discussão da paternidade como questão prejudicial de alimentos, visto que em regra ajuíza-se a investigação de paternidade cumulada com o pedido de alimentos.

Assim, as possíveis desvantagens da alteração legislativa serão analisadas na sequência.

### *2.1. Alguns inconvenientes decorrentes da proposta de reforma*

Independentemente da complexidade da causa, muitas vezes há diversos argumentos levantados pelas partes no decorrer do processo que podem ser classificados como questão prejudicial, mas a respeito dos quais pouco ou nenhum debate existe.

Como exemplo, basta imaginar, em uma demanda envolvendo um contrato, a discussão de nulidade de cláusula, nulidade do contrato, objeto ilícito, questões relacionadas aos poderes exercidos por

quaisquer das partes, violação de cláusulas etc. Independentemente da profundidade da cognição, tais questões acabam sendo apreciadas pelo juiz na sentença, ainda que de maneira breve.

Mas, pelo CPC, acaso não haja a proposição de declaratória incidental por qualquer das partes, apenas o pedido é que será coberto pela coisa julgada. Assim, ambas as partes estão plenamente cientes a respeito de qual parte da decisão será coberta pela coisa julgada.

Contudo, pela proposta de redação do NCPC, se quaisquer dessas questões forem brevemente mencionadas, seja na inicial seja na contestação, e forem apreciadas pela sentença, poderão ser cobertas pela coisa julgada, ainda que não haja maior discussão no bojo do processo.

Assim, se o pedido for o cumprimento de uma determinada cláusula e houver a alegação de que o contrato foi celebrado por quem não tinha poderes para tanto, é possível que a sentença venha a declarar isso com força de coisa julgada – sem que qualquer das partes tenha formulado pedido nesse sentido. E, talvez, de forma surpreendente para ambas as partes.

Qualquer alegação de nulidade contratual, por mais singela que seja, pode ter a consequência da formação da coisa julgada.

Afinal, o NCPC simplesmente afirma que serão cobertas pela coisa julgada as “questões prejudiciais expressamente decididas” (NCPC, art. 490) – não condicionando ao pedido da parte ou ao grau de cognição. E é de se destacar que o art. 490 sequer faz menção à observância do contraditório, mencionado apenas no art. 20.

Trata-se, claramente, de uma situação que causará insegurança jurídica e demandará, por parte do advogado, um extremo cuidado na hora de elaborar a inicial ou a contestação, para que não seja levantada uma questão que possa ser considerada como prejudicial – a qual ou demandará maior dilação probatória (e maior demora na tramitação do processo) ou eventual-

mente não seria conveniente para debate naquele momento. Há um claro enfraquecimento do princípio dispositivo.

Mas, especialmente, haverá um hercúleo trabalho por parte de quem for interpretar uma sentença: afinal, o que se deve entender por “questões prejudiciais expressamente decididas”? É certo que a expressão admite grande variação interpretativa. Caberão embargos declaratórios para que o juiz diga se “expressamente decidiu” alguma questão?

E ainda há mais. O juiz poderá decidir uma questão prejudicial apenas na fundamentação da sentença – e, nos termos do NCPC, ainda assim será coberta pela coisa julgada, desde que “expressamente decidida”. Destarte, para verificar o que será coberto pela coisa julgada, também haverá a necessidade de se analisar a fundamentação, e não só o dispositivo.

Em síntese, o grau de insegurança jurídica – para as partes e para terceiros – aumenta consideravelmente. Não é de se descartar a prolação de uma sentença que surpreenda a todos os litigantes.

O acima exposto se aplica a qualquer processo perante o Judiciário, do mais simples ao mais complexo. Mas a alteração proposta é ainda mais grave no tocante ao processo coletivo. Especialmente no que pertine ao controle de constitucionalidade difuso nos processos coletivos.

Em processos coletivos, a jurisprudência dos Tribunais Superiores pacificou-se na linha de que é possível discutir a constitucionalidade em tais demandas, desde que pela via incidental. Exatamente porque não é possível uma decisão coletiva que decida com força de coisa julgada a respeito da constitucionalidade – sob pena de usurpar a função do STF em uma ação do controle concentrado de constitucionalidade<sup>5</sup>.

Contudo, a prevalecer o que o NCPC prevê, se houver no bojo de uma ação civil

<sup>5</sup> O tema foi desenvolvido em nossa dissertação de mestrado *Evolução do controle de constitucionalidade das leis no direito brasileiro: rumo ao controle concentrado?*

pública (ACP) a declaração de inconstitucionalidade, em caráter incidental, essa declaração *erga omnes* de inconstitucionalidade vai ser coberta pela coisa julgada? Ou seja, toda ACP será uma ação declaratória de inconstitucionalidade ou uma ação direta de constitucionalidade? Seria a completa subversão do já complexo controle de constitucionalidade brasileiro.

Assim, a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada não parece ser uma solução adequada – especialmente se, da forma como posta, ocorre sem pedido de qualquer das partes.

## 2.2. Reflexão acerca da modificação dos limites objetivos da coisa julgada no NCPC: *quieta non movere*

De forma consideravelmente simplificada<sup>6</sup>, a coisa julgada pode ser definida como a imutabilidade e indiscutibilidade da sentença, em virtude do trânsito em julgado da decisão. Imutabilidade e indiscutibilidade da sentença são termos constantes da definição legal de coisa julgada (CPC, art. 467).

A imutabilidade tem como consequência a impossibilidade de rediscussão da lide já julgada, o que se dá com a proibição de propositura de ação idêntica àquela já decidida anteriormente<sup>7</sup>. Este seria o aspecto negativo da coisa julgada.

Já a indiscutibilidade tem o condão de fazer com que, em futuros processos (diferentes do anterior), a conclusão a que anteriormente se chegou seja observada e respeitada<sup>8</sup>. Este seria o aspecto positivo da coisa julgada.

A coisa julgada é, seguramente, um dos temas mais complexos do direito processual

<sup>6</sup> O tema foi desenvolvido com vagar em nossa dissertação de mestrado *Das sentenças definitivas que não são cobertas pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro*.

<sup>7</sup> Estamos aqui diante da clássica figura da “exceção de coisa julgada.” (Cf. MESQUITA, 2004b, p. 11).

<sup>8</sup> Segundo Botelho de Mesquita (2004a, p. 12), “o juiz do segundo processo fica obrigado a tomar como premissa de sua decisão a conclusão a que se chegou no processo anterior”.

al<sup>9</sup>. Poucos são os pontos de concordância na doutrina – não há consenso sequer em relação à nomenclatura<sup>10</sup> ou conceito do instituto<sup>11</sup>.

Apesar disso, talvez um dos temas em que exista algum consenso na doutrina seja, exatamente, a compreensão dos limites objetivos da coisa julgada.

E apenas esta constatação já seria suficiente para não se propor alteração em relação ao tema: *quieta non movere*<sup>12</sup>.

Não se está aqui defendendo um conservadorismo exacerbado, pelo qual não devem ocorrer quaisquer modificações legislativas. Longe disso. Apenas ora se sustenta que, entre tantos temas processuais civis que são objeto de acalorados debates, críticas e dificuldades interpretativas e jurisprudenciais, seguramente não se encontram a questão prejudicial e a coisa julgada. E oxalá assim permaneça.

Calmon de Passos (1994, p. 477) foi autor que bem discorreu a respeito do tema, em magistério que vale a pena ser reproduzido:

“Questão é toda controvérsia que se constitui no bojo de um processo. Controvérsia a respeito de fato (questão de fato) ou relativa a direito (questão de direito). A questão pode ser objeto de um pedido, e se assim o for, será decidida pelo juiz com força de coisa julgada. Aquelas, entretanto, que não constituírem objeto de pedido, o juiz as apreciará

<sup>9</sup> Liebman (1945, p. 16), um dos maiores estudiosos do tema, afirma que a coisa julgada é um “misterioso instituto”. Já Barbosa Moreira (1979, p. 9) assim destaca: “Quem se detiver, porém, no exame do material acumulado, chegará à paradoxal conclusão de que os problemas crescem de vulto na mesma proporção em que os juristas se afadigam na procura das soluções”.

<sup>10</sup> Coisa julgada ou caso julgado?

<sup>11</sup> A doutrina majoritária aceita a construção de Liebman, mas há divergências, à qual nos filiamos.

<sup>12</sup> A expressão latina pode ser traduzida por “não mexa com quem está quieto”. Os americanos, na sua simplicidade, a formulam da seguinte forma: “Don’t trouble trouble, till trouble troubles you.”. Além disso, o brocardo que deu origem à expressão *stare decisis* é assim redigido: “*stare decisis et non quieta movere*”.

incidentemente, com vistas a decidir o que foi objeto do pedido. Muitas delas integram a motivação de sua decisão de mérito. (...) Algumas dessas questões de direito são chamadas de questões prévias, porque sua decisão precede, sempre, a decisão sobre o mérito propriamente dito. Essas questões prévias, por sua vez, ou são preliminares ou são prejudiciais. (...) Já a prejudicial, acolhida ou não, impõe prossiga o juiz a sua tarefa de julgar, porque do que tenha concluído quanto a essa questão prévia dependerá o seu julgamento da questão prejudicada. A decisão da prejudicial (...) influi, dá sentido e dá conteúdo à decisão da chamada questão prejudicada. Essa questão prejudicial, diz o CPC (art. 469, III), será decidida incidentemente, e sem força de coisa julgada”.

A clareza do mestre baiano dispensa maiores comentários. E apenas reforça as preocupações expostas no item anterior.

O fato é que toda questão prejudicial, uma vez apreciada pelo juiz, estará inserida na motivação da sentença. Mas, pelo outro lado, é certo que nem toda motivação da sentença será questão prejudicial.

Para corroborar o ora exposto, cabe nos socorrermos da lição de Barbosa Moreira (2010, p. 92):

No sistema do Código (arts. 468 e 469), só o pronunciamento judicial sobre o pedido é idôneo para adquirir a autoridade da coisa julgada. Esta não abrange a fundamentação da sentença, na qual se compreende a solução das questões atinentes às relações jurídicas prejudiciais, assim denominadas aquelas de cuja existência ou inexistência logicamente depende a da relação jurídica deduzida em juízo pelo autor, por meio da demanda que deu origem ao processo.

A exposição doutrinária se presta a dar lastro às inconveniências acima expostas.

Afinal, se a questão prejudicial é decidida na fundamentação (não precisa constar do dispositivo), é certo que ao motivar uma sentença poderá o juiz – sem pedido, sem cognição exauriente ou até mesmo sem efetiva manifestação das partes – decidir determinada questão com força de coisa julgada. É a insegurança jurídica a que antes se aludiu. Isso em relação a qualquer processo.

De seu turno, quanto ao processo coletivo em que se exerce o controle de constitucionalidade difuso-incidental, aponta a jurisprudência que a constitucionalidade é questão prejudicial em relação ao pedido principal. Neste sentido, a título exemplificativo, o REsp 1.096.456<sup>13</sup> e o RE 511.961<sup>14</sup>.

Da análise da ementa destes julgados – que, reitere-se, bem sintetizam a jurisprudência dos Tribunais Superiores – conclui-se que exatamente por ser apreciado como questão prejudicial e por não ser coberto pela coisa julgada é que se admite o controle de constitucionalidade incidental em processos coletivos.

No mesmo sentido, se na fundamentação da sentença há a “solução das questões atinentes às relações jurídicas prejudiciais”, como alude Barbosa Moreira (1979), é certo que, em ACP na qual há discussão de

<sup>13</sup> “(...) Segundo a jurisprudência do STJ, em tese, é possível a declaração incidental de inconstitucionalidade, na ação civil pública, de quaisquer leis ou atos normativos do Poder Público, desde que a controvérsia constitucional não figure como pedido, mas sim como causa de pedir, fundamento ou simples questão prejudicial, indispensável à resolução do litígio principal, em torno da tutela do interesse público. (...)” (BRASIL, 2009a).

<sup>14</sup> “(...) 3. CABIMENTO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. A não-recepção do Decreto-Lei nº 972/1969 pela Constituição de 1988 constitui a causa de pedir da ação civil pública e não o seu pedido principal, o que está plenamente de acordo com a jurisprudência desta Corte. A controvérsia constitucional, portanto, constitui apenas questão prejudicial indispensável à solução do litígio, e não seu pedido único e principal. Admissibilidade da utilização da ação civil pública como instrumento de fiscalização incidental de constitucionalidade. Precedentes do STF. (...)” (BRASIL, 2009b).

constitucionalidade, este aspecto da lide será apreciado e decidido como questão prejudicial. É certo que constará da motivação – e também será questão prejudicial.

Isto porque, como mencionado por Calmon de Passos (1994), para o juiz, “do que tenha concluído quanto a essa questão prévia dependerá o seu julgamento da questão prejudicada”. Afinal, se pedido do autor coletivo tem por lastro uma questão constitucional, somente após a apreciação desta é que será possível julgar aquele.

Portanto, a apreciação da constitucionalidade pela via difusa sempre vai se dar como questão prejudicial, e não como simples motivação da sentença. Seja no processo individual ou no processo coletivo.

Diante disso, à luz do NCPC, a questão prejudicial que apreciar a constitucionalidade será coberta pela coisa julgada. Sendo assim, no caso do processo coletivo, haverá usurpação da competência do STF por parte de qualquer juízo que apreciar uma ACP na qual haja a discussão da constitucionalidade de maneira difusa. Ou seja, haverá uma incompatibilidade entre a legislação infraconstitucional e a Constituição.

E então, das duas uma: ou se modifica a regra dos limites objetivos da coisa julgada em relação aos processos coletivos, ou não mais se possibilita controle difuso-incidental da constitucionalidade no bojo de um processo coletivo.

### *2.3. Proposta de alteração do projeto do NCPC em relação à ampliação dos limites objetivos da coisa julgada*

#### *2.3.1. Manutenção do sistema do CPC com adaptações para a estrutura do NCPC*

À luz do exposto, é de se perceber quantos seriam os problemas com a aprovação do NCPC tal como está em relação aos limites objetivos da coisa julgada. Assim, propõe-se simplesmente a manutenção do sistema atual: apenas a questão principal é coberta pela coisa julgada, não a questão prejudicial.

Para que haja o alargamento dos limites objetivos da coisa julgada também à questão prejudicial, deve haver pedido expresso da parte – seja mediante ação declaratória ou simples pedido formulado nos autos.

Se o legislador buscou acabar com ações incidentais (como a reconvenção e o pedido contraposto), então basta regulamentar que, surgindo questão prejudicial e havendo interesse em que seja ela coberta pela coisa julgada, qualquer das partes deverá assim requerer, por petição.

Ou seja, seria algo análogo ao pedido contraposto que substitui a reconvenção (NCPC, art. 326).

#### *2.3.2. Adaptações à proposta de questão prejudicial coberta pela coisa julgada no NCPC*

Acaso o legislador opte por manter o espírito da proposta do NCPC, para minorar os inconvenientes acima expostos são possíveis algumas simples alterações no projeto.

A uma, especificar que, diante do surgimento da questão prejudicial, o juiz deverá determinar que as partes se manifestem a respeito do tema, sob pena de – se não houver esta intimação – não incidir a coisa julgada em relação ao que for decidido.

A duas, no artigo que dispõe que serão cobertas pela coisa julgada as questões prejudiciais expressamente decididas, incluir a locução “que constem do dispositivo da decisão de mérito”. Isso para que, diante de um critério geográfico, diminua a insegurança quanto aos limites da coisa julgada.

A três, excepcionar o processo coletivo da regra que alarga os limites objetivos da coisa julgada. Proposta que evitaria o renascimento do cabimento de controle incidental no processo coletivo.

### *3. Conclusões*

Pelo que se expôs, é possível concluir o quanto segue:

1) Este não parece ser o momento histórico ideal para a elaboração de um novo Código de Processo Civil. Justifica-se um novo Código com a mudança de paradigma – e estamos exatamente em um momento de transição entre o papel e o digital. Assim, neste momento, mais adequado seria elaborar e debater um Código a vigorar quando do predomínio do processo eletrônico – que poderia agregar várias das sugestões do projeto em debate.

2) Não obstante, acaso prossiga a tramitação do atual projeto de novo CPC, alguns pontos merecem maior reflexão. Neste âmbito, destaca-se a ampliação dos limites objetivos da coisa julgada.

3) O Novo CPC, abandonando o sistema do CPC 73, propõe o fim da ação declaratória incidental e, como regra, a abrangência da coisa julgada também para a questão prejudicial – desde que tenha havido decisão do magistrado e independentemente de qualquer pedido das partes.

4) A proposta traz alguns inconvenientes, entre os quais destacamos: (i) a possibilidade de uma simples causa poder se transformar em algo com grande repercussão, sem qualquer controle ou possibilidade de ciência prévia pelas partes; (ii) a insegurança na interpretação de uma sentença, a respeito de qual parte será coberta pela coisa julgada e (iii) reflexos em relação ao processo coletivo, diante do controle de constitucionalidade difuso e incidental.

5) Por tais razões, é mais conveniente não se modificar aspectos de um complexo instituto – e cuja atual solução é bem compreendida e razoavelmente aceita pela comunidade jurídica (*quieta non movere*). Ou seja, propõe-se a manutenção do sistema atual, com a restrição do limite objetivo da coisa julgada à questão principal – devendo existir pedido expresso para que a questão prejudicial possa vir a ser coberta pela coisa julgada.

6) Não obstante, acaso entenda-se que a proposta de ampliação dos limites objetivos da coisa julgada deva permanecer no Novo CPC, então se sugerem alterações

em dispositivos legais. Para que só haja a incidência da coisa julgada sobre a questão prejudicial desde que (i) mediante prévia manifestação das partes e (ii) diante de expressa menção da questão prejudicial no dispositivo da sentença. No mais, propõe-se que seja excepcionada essa regra em relação aos processos coletivos.

7) Isso de modo a se ter o mínimo de segurança – às partes e terceiros – para se saber qual parte da decisão será ou não coberta pela coisa julgada.

### Referências

BRASIL. Ministério da Justiça do Brasil. *Debate público*: Código de Processo Civil. Disponível em: <<http://participacao.mj.gov.br/cpc/>>. Acesso em: 01 jul. 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso especial nº 1.096.456*, de 18 de junho de 2009a. Relatora Ministra Eliana Calmon. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre\\_Documento.asp?sSeq=894813&sReg=200802168777&sData=20090701&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=894813&sReg=200802168777&sData=20090701&formato=PDF)>. Acesso em: 01 jul. 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. *Recurso extraordinário nº 511.961*, de 17 de junho de 2009b. Relator Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=511961&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 01 jul. 2011.

DELLORE, Luiz Guilherme Pennacchi. *Das sentenças definitivas que não são cobertas pela coisa julgada no direito processual civil brasileiro*. Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, Departamento de Direito Processual, São Paulo, 2006.

\_\_\_\_\_. *Evolução do controle de constitucionalidade das leis no direito brasileiro: rumo ao controle concentrado?* Dissertação (Mestrado) - Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Departamento de Direito do Estado, São Paulo, 2007.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. São Paulo: Malheiros, 2001. v. 3.

ESTELLITA, Guilherme. *Da coisa julgada*. Rio de Janeiro: Livro do Vermelho, 1936.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 2 e v. 3.

LIEBMAN, Enrico Tullio. *Eficácia e autoridade da sentença*. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvidino Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945.

MESQUITA, José Ignacio Botelho de. *Coisa julgada*. Rio de Janeiro: Forense, 2004a.

\_\_\_\_\_. A coisa julgada. In: \_\_\_\_\_. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

\_\_\_\_\_. et al. Esperando a efetiva audiência pública do novo CPC. In: *Migalhas*, São Paulo, 2010. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/Quentes/17,MI106678,101048-Esperando+a+efetiva+audiencia+publica+do+novo+CPC>>. Acesso em: 01 jul. 2011.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ainda e sempre a coisa julgada. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, n. 416, p. 9-17, jun. 1979.

\_\_\_\_\_. O novo processo civil brasileiro. 28. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. *Comentários ao CPC*. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994. v. 3.

RODRIGUES, Walter Piva. *Coisa Julgada Tributária*. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

SALLES, Sérgio Luiz Monteiro. Evolução do instituto do caso julgado: do processo romano ao processo comum. *Revista da Faculdade de Direito das Faculdades Metropolitanas Unidas*, São Paulo, v. 3, n. 3, p. 173-200, ago. 1989.

SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

TESHEINER, José Maria Rosa. *Eficácia da sentença e coisa julgada no processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.