

Acertado
Colégio Rodolfo,
com sinceridade
gratidão pela estípite
& apoio no
Pós. WMS

Coordenadores
Flávio Luiz Yarshell
José Roberto dos Santos Bedaque
Heitor Vitor Mendonça Sica

Estudos de
DIREITO PROCESSUAL CIVIL
em homenagem ao
Professor José Rogério Cruz e Tucci

2018

 EDITORA
JusPODIVM
www.editorajuspodivm.com.br

Solidariedade passiva e limites subjetivos da coisa julgada

Camilo Zufelato¹

SUMÁRIO: 1. José Rogério Cruz e Tucci e o direito processual civil; 2. O tema eleito para a homenagem; 3. Uma situação real que demanda reflexão; 4. Coisa julgada e terceiros: tendências expansionistas e o respeito às garantias constitucionais do contraditório e ampla defesa; 4.1. Especificamente o caso da solidariedade passiva; 5. Conclusão.

1. JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI E O DIREITO PROCESSUAL CIVIL

Muito me honra o convite que me fora dirigido para participar desta obra em homenagem a um dos maiores processualistas civis brasileiros da atualidade, iniciativa louvável e merecida dos discípulos do homenageado ao findar seu mandato como Diretor da Faculdade de Direito da USP, cargo esse que revela o seu pendão também para as atividades administrativas além do notório talento e brilhantismo com a ciência do direito.

Como processualista, José Rogério Cruz e Tucci possui uma densa obra científica marcada pela qualidade e profundidade do pensamento, caracterizada, em meu sentir, por revelar aos estudiosos do direito processual fenômenos tradicionais, mas sob uma perspectiva inovadora, *sui generis* mesmo, que discrepa da visão geral de outros que se dedicaram aos temas a que ele se dedicou, certamente em razão da profundidade com que trata dos temas. Na sua vastíssima produção acadêmica, são diversos os pontos altos que o autor alcançou que o elevam a patamar que poucos processualistas alcançaram.

Destaco, somente para ilustrar, o estudo magistral sobre a *causa pendendi* no qual aborda, de forma muito original para o direito brasileiro

1. Professor Doutor da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da USP; Doutor em direito processual pela Faculdade de Direito da USP

à época, as posições dos grandes processualistas que até então haviam se debruçado sobre o tema, num estudo muito completo e abrangente como antes nunca havia sido realizado no país, servindo de referência indispensável para qualquer estudioso rigoroso que se dedique ao tema; o estudo sobre os *precedentes como fonte do direito* pode ser considerado um divisor de águas na ciência jurídica nacional, captando uma tendência que já existia à época mas que vem se consolidando muito rapidamente num país de tradição jurídica legislada e que se funda em ensinamentos descortinados nesta obra do homenageado; a dedicação ao *direito comparado e à história do direito processual* é um capítulo fundamental na sua formação e está presente de forma marcada e muito peculiar em cada obra sua, além daquelas especificamente dedicadas a esses temas, o que o torna um processualista dos mais completos no Brasil, já que são incipientes os estudos de direito processual com vertente histórico-comparatista.

Ainda, e de modo muito especial, o estudo sobre os *limites subjetivos da coisa julgada*, tese com a qual alcançou a titularidade em processo civil na tradicional faculdade de direito da Universidade de São Paulo, é sem qualquer dúvida o mais denso estudo sobre o tema que já se produziu nas letras jurídicas nacionais sobre esse tema, ladeando-se às clássicas obras do direito alemão e italiano que lhe são fontes inspiradoras. As conclusões do autor, que vão no sentido de defender a ampliação dos limites subjetivos da coisa julgada para alcançar certas categorias de terceiros, está bastante afinada com os mais relevantes estudos que lhe antecederam, e foi fundamental para embasar a tomada de posição do legislador brasileiro de 2015 ao ressignificar a opção restritiva do antigo artigo 472 do revogado código Buzaid para adotar uma outra, em sentido que se considera mais abrangente da autoridade da coisa julgada, nos termos do art. 506 do atual CPC.

O tema dos limites subjetivos da coisa julgada e sua extensão a terceiros foi também objeto de minha análise em tese de doutorado, na qual me vali dos estudos de José Rogério Cruz e Tucci para com eles concordar em boa parte das conclusões – mas também para divergir de algumas, especialmente no tocante à aplicação ao processo coletivo. De qualquer forma, no presente ensaio, embora como afirmado seja magnânimo o conjunto da obra do homenageado, elegi exatamente um aspecto dos limites subjetivos da coisa julgada para render-lhe essa singela reverência, como se verá a seguir.

2. O TEMA ELEITO PARA A HOMENAGEM

Poucos temas no direito processual são tão complexos e polêmicos quanto o dos limites subjetivos da coisa julgada; as posições doutrinárias são bastante heterogêneas nos fundamentos e também nas conclusões; a jurisprudência – ao menos a brasileira – ainda é pobre em relação às situações enfrentadas. No campo legislativo, a confusão não é menor: abandonamos a posição bastante restritiva do art. 472 do CPC/73² para endossar a mais ampliativa do art. 506 do CPC/15³, mas que ainda carece de uma exegese mais apurada e segura.

De qualquer forma é indiscutível que a regra vigente adotou uma *posição expansiva dos limites subjetivos da coisa julgada*, que poderá se manifestar *inter alios* desde que não seja para prejudicar terceiros; a *contrario sensu* a regra tem sido lida e compreendida com uma *expansão para beneficiar terceiros*. A questão central, muito discutida na doutrina estrangeira sobretudo, está relacionada com a identificação de quais são as situações de direito material que autorizariam essa extensão da coisa julgada segundo o resultado do processo, uma vez que as situações concretas são marcadas por particularismos e que a generalização da regra da extensão em benefício poderá ser tão injusta quanto a inexistência de extensão, como ocorria – ao menos no plano legislativo – no Código anterior.

Dentre tais relações de direito material que requerem uma extensão da coisa julgada a certos terceiros, há uma especial – talvez a mais frequente e usual, do ponto de vista prático – que fora parcialmente regulada de modo expresso pelo Código Civil de 2002, qual seja, a coisa julgada nas ações propostas por credor solidário, isto é, *solidariedade ativa* na qual os credores solidários não estejam atuando em litisconsórcio. Nos termos do art. 274, “O julgamento contrário a um dos credores solidários não atinge os demais, mas o julgamento favorável aproveita-lhes, sem prejuízo de exceção pessoal que o devedor tenha direito de invocar em relação a qualquer deles.”

Friso que a atual redação do art. 274 do CC é dada pelo CPC/15, que corrigiu a redação anterior⁴ no tocante à parte final do dispositivo para

2. “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. [...]” (destaquei)

3. “A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros.” (destaquei)

4. “O julgamento contrário a um dos credores solidários não atinge os demais; o julgamento favorável aproveitar-lhes, a menos que se funde em exceção pessoal ao credor que a obteve.”

prever, de forma muito mais clara, que o devedor poderá opor-se a qualquer credor solidário caso tenha, em relação a esse, uma exceção pessoal que não lhe permite se valer da situação de vantagem gerada com a coisa julgada obtida por outro credor solidário.⁵

Como se observa, o tratamento legislativo dado pelo Código Civil regulou a coisa julgada na solidariedade ativa, mas *silenciou em relação à solidariedade passiva*. Em razão dessa omissão, parece-me importante definir, ao menos no campo doutrinário, se a regra jurídica do art. 274 aplica-se, por paralelismo, à solidariedade passiva, ou se haveria alguma peculiaridade que lhe fosse própria a justificar um tratamento normativo particular. Como se verá a seguir, a necessidade de tomada de posição também surgiu a partir de um caso concreto analisado que demandava uma solução prática.

Este é, portanto, o tema eleito, que como se verá não passou despercebido pelo homenageado e cuja solução por ele proposta alinha-se ao meu modo de ver a questão.

3. UMA SITUAÇÃO REAL QUE DEMANDA REFLEXÃO

O autor propôs demanda indenizatória em face do réu, coproprietário de animais bovinos em copropriedade com outros familiares, fundada em danos que teriam sido causados pelos semoventes à sua plantação. Ainda que o autor mencionasse a existência da solidariedade entre os proprietários dos animais, ajuizou a demanda em face de tão somente um deles. Esse pedido indenizatório, após ampla instrução probatória, foi julgado improcedente motivado pela ausência de comprovação de que os animais que teriam cometido os danos fossem os do réu. Há formação de coisa julgada material sobre a decisão.

5. A respeito do sentido da regra e da necessidade de correção da anterior redação legal: "Observe-se, ainda, que Barbosa Moreira bem flagrou a confusão contida na redação da 2ª parte do art. 274 do Código Civil. O que se pretendeu dizer com a dicção 'exceção pessoal ao credor' foi defesa de mérito oposta ao credor demandante pelo devedor réu e não de fundamento deduzido por aquele. 'Do contrário, adite-se, não seria 'exceção pessoal ao credor', e sim 'exceção pessoal do credor', que razoavelmente se esperaria ler no art. 274. Ora, não se concebe que julgamento favorável ao credor demandante 'se funde em exceção pessoal' a ele oposta pelo devedor-réu. Sentença que se funde em defesa será necessariamente favorável ao réu, jamais ao autor! [...] O julgamento de que se cuida, em vez de fundar-se na exceção, terá de fundar-se na rejeição desta [...]" TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Tese para concurso de titular de direito processual civil da Faculdade de Direito da USP, 2006, p. 268.

Anos depois o mesmo autor ajuíza demanda praticamente idêntica – alterou-se o *quantum* indenizatório e alguns fatos secundários narrados – mas desta feita em face dos outros coproprietários que não haviam sido réus no primeiro processo. Esta segunda ação, muito embora tenha havido alegação de coisa julgada material, foi admitida com fulcro na alegação de que se tratava de distinta ação, uma vez que se tratava de partes réis diferentes e, portanto, afastada a alegação de existência de coisa julgada. Com efeito, não há dúvida de que os sujeitos no polo processual passivo de ambas as ações sejam distintos; a questão a se verificar é se haveria uma expansão da autoridade da coisa julgada formada na primeira demanda que vinculasse qualquer outra demanda relacionada com o mesmo objeto do processo, ainda que os devedores solidários fossem distintos.

Gizo que o fundamento da improcedência do pedido da primeira demanda transitada em julgada não foi outro senão a falta de comprovação de que teriam sido os animais do réu que causaram os danos sofridos pelo autor.⁶ Essa questão é importante para se afastar possíveis exceções pessoais em relação a outros coproprietários.

O fato é que esta segunda ação foi admitida pelo Poder Judiciário, o que demanda a reflexão se de fato está correta essa posição ou, caso se reconheça que há formação de coisa julgada expansiva a abarcar os responsáveis solidários para beneficiá-los, se seria o caso dos demais coproprietários se valerem da eficácia negativa da coisa julgada para obstem a segunda demanda.

À luz do direito positivo vigente, não há uma norma específica que regulamente a questão, pois a solidariedade passiva não está contem-

6. Trechos da sentença: "Enfim, não tendo o autor provado o fato constitutivo de seu direito, impõe-se a improcedência da ação"; "No caso, embora o autor tivesse alegado, como fato constitutivo de seu direito, que a sua plantação de mandioca foi destruída por gado de propriedade do réu, que ali teria introduzido os animais propositadamente, nenhuma prova foi feita em tal sentido. O réu, ao contrário do que tenta persuadir o autor em suas alegações finais, negou veemente"; "Não bastasse tudo isso, o próprio autor afirmou no seu depoimento pessoal que entre o sítio do réu e a plantação invadida pelo gado existem nada menos do que seis outras propriedades, todas cercadas. Ora, esse fato, por si só, deixa sérias dúvidas sobre ser do réu o gado que invadiu a plantação".

Trechos do acórdão: "Por outro lado, cumpre acentuar que nem mesmo as testemunhas arroladas pelo autor puderam afirmar que o gado era de propriedade do réu. Outros testemunhos, aliás, afirmam o contrário [...] Diante de tais elementos de convicção, era mesmo de se reconhecer o 'non liquet'. Ante o exposto, indeferida a suspensão do julgamento do recurso, a ele nega-se provimento."

plada no art. 274 do Código Civil já mencionada; contudo, a análise deve se dar também com base na regra geral do art. 506 do Código de Processo Civil, como se verá a seguir.

4. COISA JULGADA E TERCEIROS: TENDÊNCIAS EXPANSIONISTAS E O RESPEITO ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA

Não é objeto deste escrito a reconstrução geral e ampla do clássico tema dos limites subjetivos da coisa julgada. Remeto o leitor à obra clássica do homenageado que veio a lume em 2006 originalmente como tese de titularidade⁷ e que detalha com rigor as posições mais importantes sobre o assunto no direito comparado, no qual certamente o tema recebeu as maiores evoluções, e também a um capítulo específico de obra de minha autoria.⁸

O dado relevante a ser apontado é a total insuficiência da revogada regra, estampada no art. 472 do CPC/73, de absoluta limitação *inter partes* da coisa julgada. Dentre as várias situações de direito material que requerem a extensão *inter alios* da autoridade do julgado está, sem dúvida alguma, a solidariedade aqui tratada. Porém, o tema processual deve ser compatibilizado com as garantias constitucionais que impedem que terceiros sejam prejudicados por uma decisão judicial – aqui especificamente pela autoridade da coisa julgada – sem terem podido a ela se opor e assim afastar o prejuízo. Na busca deste saudável equilíbrio entre extensão *inter alios* e respeito ao contraditório e a ampla defesa, surgem posições doutrinárias que sustentam tal extensão em *benefício de terceiros, mas nunca em seu prejuízo*.

Esta parece ter sido a regra fundamental adotada pelo atual art. 506 do CPC ao dizer que a coisa julgada não poderá *prejudicar* terceiros; ou seja, é como se implicitamente dissesse que poderá *beneficiá-los*. Essa solução, que para alguns, dentre eles me incluo, seria a adoção da coisa julgada *secundum eventum litis*, para outros, dentre eles Cruz e Tucci, o julgado *secundum eventum* não estaria autorizado pelo ordenamento, e a solução é que “enquanto a eficácia da sentença pode trazer prejuízo ao

7. Cito a versão original da tese de titularidade, a qual também será a referência adotada para as demais citações: TUCCI, José Rogério Cruz e. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*. São Paulo: Tese para concurso de titular de direito processual civil da Faculdade de Direito da USP, 2006.

8. ZUFELATO, Camilo. *Coisa julgada coletiva*. São Paulo: Saraiva, 2011, especialmente o Capítulo 3.

terceiro a imutabilidade da decisão vincula-o tão somente quando lhe propiciar benefício”⁹.

Em obra mais recente sobre o assunto, comentando o referido artigo 506 do CPC, Cruz e Tucci, em complementação a essa ideia acima transcrita, e fortalecendo sua ideia inicial de que não se trata de julgado *secundum eventum* mas sim de falta de interesse processual para rediscutir matéria que trouxe benefício ao terceiro, assevera que “Esse fenômeno ocorre toda vez que a situação subjetiva do terceiro for favorecida pela sentença proferida em processo *inter alios*. A coisa julgada, em tais casos, fulmina o potencial interesse de agir de alguém que, embora não tenha integrado o contraditório travado num determinado processo, acabou sendo privilegiado pelo respectivo desfecho. Nessas condições, com o trânsito em julgado da sentença e a consequente imutabilidade do comando que dela emerge, não se vislumbra, em relação ao terceiro, qualquer violação, necessidade de modificação ou estado de incerteza atual, que possa gerar-lhe interesse processual para agir contra a coisa julgada que o favorece. Em suma: não se configura aí a possibilidade de o terceiro pleitear em juízo o reconhecimento de direito algum”¹⁰.

A nova redação legal do dispositivo que regulamenta os limites subjetivos da coisa julgada no processo individual, como visto, é ampliativa, mas com o cuidado de não causar prejuízos aos terceiros. Contudo, a questão central deste escrito é a aplicação do tema especificamente em relação à solidariedade passiva. Nesse sentido, como mencionado, não há um dispositivo normativo equivalente ao art. 274 do Código Civil, que tratou somente da solidariedade ativa. Passo agora a analisar especificamente essa questão.

4.1. Especificamente o caso da solidariedade passiva

A solidariedade, oriunda do plano do direito material, poderá gerar consequências relevantes no ajuizamento da demanda, especialmente em relação à uniformidade da decisão judicial em relação a todos os solidários, e também em relação à obrigatoriedade ou não de estarem presentes em juízo. Logo se vê, portanto, que a solidariedade se projeta no direito processual nos institutos do litisconsórcio, especialmente necessário ou facultativo, unitário ou simples, bem como, e especialmente, no

9. TUCCI, *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, op. cit., p. 197.

10. TUCCI, José Rogério Cruz e. Comentários ao art. 506 do CPC. In: BUENO, Cassio Scarpinella (Coord.) *Comentários ao código de processo civil*, vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 513.

caso de litisconsórcio facultativo e a relação da coisa julgada em relação aos terceiros solidários.

Na posição de Vicente Grecco Filho, há tempos se encontra essa observação: “[...] há casos, porém, de extensão da coisa julgada a quem não foi parte em virtude da especial posição ocupada no plano das relações de direito material e de sua natureza. São casos de verdadeira extensão da coisa julgada decorrente do tratamento legal dado a certas relações de direito material. [...] o dos legitimados concorrentes para demandar (por exemplo, credores solidários), que também mesmo sem ser parte têm a decisão de mérito contra si imutável”.¹¹

Por seu turno, Nieva-Fenoll igualmente sustenta que o julgado vinculará sujeitos para além da ideia de uma identidade absoluta de partes, destacando também a solidariedade: “A coisa julgada produzirá seus efeitos sempre que o pronunciamento em questão requerer uma estabilidade que pudesse ver-se perturbada por futuros pronunciamentos [...] Acontece com muita frequência que, quando as partes são as mesmas, haja coisa julgada, claro. Mas também ocorre independentemente de que tais partes sejam ou não idênticas, quanto aos sujeitos que as integram ou quanto à qualidade com que a fazem”.¹² Na sequência, o autor analisa inúmeras hipóteses de extensão da coisa julgada a terceiros, e dentre essas, assevera: “[...] quando encontramos incluídas no objeto do processo as pessoas que houvessem podido atuar como litisconsortes no processo, por concorrer às mesmas um interesse direto. Esta rubrica inclui os terceiros que se encontrem com o litigante em situação de solidariedade, ou indivisibilidade do objeto, [...]”.¹³

Em doutrina, também sustentei que: “Do ponto de vista do direito material, há indiscutivelmente um liame entre os coobrigados, resultante da solidariedade, o qual impõe que a decisão exorbite os limites das partes processuais para alcançar os demais credores ou devedores, numa nítida situação fática que contraria a regra máxima do art. 472 do CPC. Portanto, exclui-se com segurança a eficácia *inter partes* da coisa julgada nas obrigações solidárias, com abono da maior parte das legislações modernas acerca da matéria”.¹⁴

11. GRECCO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*, vol. 2. São Paulo: Saraiva, 19. ed., 2008, p. 282.

12. NIEVA-FENOLL, Jordi. *Coisa julgada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 230-231.

13. NIEVA-FENOLL, op. cit., p. 231.

14. ZUFELATO, *Coisa julgada coletiva*, op. cit., p. 136.

Ademais, como já mencionado, não é novidade no direito positivo brasileiro que no caso de solidariedade ativa a coisa julgada atingirá, para beneficiar, terceiros, nos termos do art. 274 do Código Civil. Esta regra, de inspiração legislativa de outros países, expressamente revogou os limites *inter partes* da coisa julgada no caso de solidariedade ativa antes mesmo do CPC/15. A preocupação com a proteção da esfera jurídica do terceiro e o devido processo legal é marcante, de forma que essa extensão se dá somente para beneficiar, e não para prejudicar, os credores solidários, o que considero ser uma hipótese de coisa julgada *secundum eventum litis*.¹⁵

Se se tratar de uma hipótese de solidariedade que gere litisconsórcio necessário, a coisa julgada se projetará, em princípio, *inter partes*, posto que indispensável a presença de todos os sujeitos no mesmo polo processual. Em se tratando de litisconsórcio passivo necessário, os solidários deverão estar presentes sob pena de extinção de processo, nos termos do art. 115, parágrafo único do CPC. Caso, eventualmente, o vício se consume e haja formação de coisa julgada em benefício dos ausentes, Cruz e Tucci defende que prevalecerá a autoridade do julgado.¹⁶

Outra situação é a do litisconsórcio unitário, nos termos do art. 116 do CPC, que em função da natureza da relação jurídica discutida o juiz terá que decidir de forma uniforme para todos os litisconsortes; se for possível decisão não-uniforme, o litisconsórcio será simples, e cada litisconsorte terá a sua própria decisão. Muito embora a maior parte das situações concretas que gera litisconsórcio unitário seja também necessário, é possível que seja também facultativo, na medida em que não se exige a presença de todos os litisconsortes em juízo, mas a decisão deverá ser uniforme para todos aqueles que se ligam à situação jurídica discutida.

A situação relatada no item anterior, de responsabilidade jurídica solidária dos coproprietários de semoventes, configura-se como uma hipótese de *litisconsórcio facultativo unitário*: o autor poderá ajuizar a

15. “No Brasil, o Código Civil de 2002 regulou pela primeira vez o tema, com a seguinte dicção legal expressa no art. 274[...] Desde muito antes da previsão legal a doutrina pátria já se manifestava em prol do julgado *inter alios* nas obrigações solidárias. Essa extensão, contudo, dá-se exclusivamente em benefício dos demais coobrigados, mas nunca para prejudicá-los; em resumo, *secundum eventum litis*.” ZUFELATO, *Coisa julgada coletiva*, op. cit., p. 136-137.

16. “No entanto, se apenas no momento da sentença vem detectado o vício, nada impede que o julgamento seja de improcedência, superando-se, assim, a falta de condição de admissibilidade da ação e a nulidade daí originada, até porque o resultado do processo favorece o terceiro cuja presença era obrigatória. A ausência deste no processo me parece irrelevante, visto que alcançado o resultado pretendido pela parte que foi demandada isoladamente.” *Comentários ao art. 506 do CPC*, op. cit., p. 514

demanda indenizatória em face de todos os coproprietários, ou somente de um deles. No primeiro caso, se procedente ou improcedente o pedido, a coisa julgada alcança a todos os litisconsortes, *inter partes*.

Já no segundo caso – que é exatamente a situação concreta – há que se verificar a situação de proteção de terceiros juridicamente interessados para só então definir a extensão da coisa julgada. Se *improcedente* o pedido indenizatório, decisão essa que beneficia os coproprietários solidários, que são terceiros, a coisa julgada lhes atinge; se *procedente* o pedido, restando configurado o dever de indenizar, o réu deverá assumir integralmente o cumprimento da decisão, restando-lhe aberta a via da ação de regresso em face dos demais coproprietários a ele solidários, mas, nessa hipótese, como a decisão lhes é *desfavorável*, esses terceiros não serão atingidos pela autoridade da coisa julgada, de modo que poderão invocar qualquer matéria de defesa, inclusive em relação à própria existência ou não do dano ou à sua quantificação, uma vez que não podem ser prejudicados por uma coisa julgada a qual são terceiros.

Esta solução de aplicar a extensão da coisa julgada a devedores solidários terceiros somente para beneficiá-los e nunca para prejudicá-los é uma imposição constitucional da garantia do contraditório e da ampla defesa, mas que encontra no âmbito infraconstitucional, como fundamento normativo, a aplicação por analogia do art. 274 do Código Civil que tratou da solidariedade ativa.

Isso porque esse regime de coisa julgada segundo o resultado do processo não é uma solução exclusivamente brasileira. Muitos países assim se posicionaram não somente em relação à solidariedade ativa mas também à passiva. É o caso da adoção expressa pela Itália, como ensinou Cruz e Tucci: “O *Codice Civile* de 1942 disciplinou a matéria, nas hipóteses de solidariedade ativa e passiva, ao introduzir o art. 1.306, cuja 1º alínea estabelece a delimitação da eficácia da sentença: ‘A sentença proferida entre o credor e um dos devedores solidários, ou entre o devedor e um dos credores solidários, não tem efeito contra os outros devedores ou contra os outros credores’. Já a 2º alínea autoriza a extensão da *auctoritas rei iudicatae*, com a seguinte redação: ‘Os outros devedores podem opô-la ao credor, salvo se estiver fundada em razões pessoais do co-devedor; os outros credores podem fazê-la valer contra os devedores, ressalvadas as exceções pessoais que estes podem opor a cada um daqueles’.”¹⁷ (destaquei)

17. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, op. cit., p. 260.

Para José Carlos Barbosa Moreira essa situação configura hipótese de como julgado *secundum eventum litis*, mas José Rogério Cruz e Tucci, divergindo do processualista carioca, não admite essa modalidade de coisa julgada,¹⁸ e também não admite que se trata simplesmente de eficácia da sentença tanto para a procedência quanto para a improcedência do pedido: “Talamini posiciona-se em sentido contrário, imaginando que os terceiros, contemplados na regra examinada, são atingidos pela eficácia da sentença e não pela *auctoritas rei iudicatae*. Bem examinada a questão, é a imutabilidade do conteúdo da sentença que acaba vinculando os credores estranhos, porque poderão opor, em futura demanda porventura ajuizada pelo devedor, exceção de coisa julgada. Ademais, o julgado forma título executivo também em favor dos credores que não participaram do processo!”¹⁹

De minha parte, filio-me à posição de Barbosa Moreira na aceitação do julgado *secundum eventum litis* não somente no caso da solidariedade, mas em outras situações de coisa julgada *inter alios*, como me parece também ser o sentido do atual art. 506 do CPC.

Voltando ao tema da coisa julgada nas hipóteses de solidariedade passiva, e da ausência de norma expressa, Cruz e Tucci defendeu que “como já ressaltado, a despeito da lacuna da lei brasileira, mas pelo examinado princípio da isonomia processual, a coisa julgada que emerge da sentença de procedência do pedido favorável ao devedor que litigou sozinho, no âmbito da ação (des)constitutiva, também beneficia os demais devedores solidários, estranhos ao processo, se fundada em argumento comum a todos os devedores. Estes poderão opô-la à nova investida de eventuais credores comuns”²⁰

Tive oportunidade de analisar essa situação, e por analogia sustentei a aplicabilidade do artigo 274 do CC aos devedores solidários, no seguinte sentido: “Embora a previsão legal pátria restrinja-se à solidariedade ativa, nos moldes da portuguesa, nada impede que por analogia a norma tenha aplicabilidade a decisões cuja solidariedade seja de devedores, tal qual a regra italiana. A aplicar-se a regra da coisa julgada *secundum eventum litis*, vigente na matéria, ter-se-ia que o julgado obtido contra um devedor solidário a ele se restrinja, ao passo que o favorável aos demais se estenda, não para ‘aproveitar-lhes’, no sentido de autori-

18. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, op. cit., p. 266.

19. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, op. cit., p. 265-266.

20. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada civil*, op. cit., p. 268-269.

zar a propositura de execuções, como sucede na solidariedade ativa, mas para beneficiá-los no sentido de evitar novas discussões acerca daquele pedido, excluídas evidentemente as exceções que o credor poderá invocar em relação a cada um dos devedores”.²¹

Mais recentemente, na mesma linha que defendi, Fredie Didier Junior também sustenta que a “O art. 274 do Código Civil também é omissivo em relação à eficácia da decisão de improcedência em relação aos demais devedores – o texto somente menciona a eficácia em relação aos demais credores. A melhor solução é a do Código Civil italiano: a coisa julgada pode ser oposta pelos demais devedores ao credor demandante – perceba, apenas a ele, pois os demais credores não se sujeitam à coisa julgada de improcedência –, ressalvado o caso de a improcedência se ter baseado em exceção pessoal do devedor demandado; neste caso, os demais devedores não poderão opor a coisa julgada ao credor demandante. Note que, neste caso, a extensão da coisa julgada aos devedores não demandados é permitida, pois se trata de extensão para beneficiar; a decisão é-lhes favorável. O art. 506 do CPC permite essa interpretação, ao dizer que apenas a coisa julgada desfavorável não pode prejudicar terceiro. Esse entendimento é reforçado pela regra extraída do parágrafo único do art. 1.005 do CPC, que estende aos demais devedores solidários o efeito de recurso interposto por devedor solidário que veicule a afirmação de defesa comum: “Havendo solidariedade passiva, o recurso interposto por um devedor aproveitará aos outros, quando as defesas opostas ao credor lhes forem comuns”. Ora, no caso, estende-se subjetivamente a eficácia de uma decisão favorável em caso de solidariedade passiva, no caso de defesa comum, exatamente o que ora se propõe. Essa interpretação é, finalmente, mais consentânea com as regras de proteção do devedor (*favor debitoris*) e com o princípio da eficiência. A partir de nossa provocação, encampou-se esse entendimento no enunciado nº 234 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: ‘A decisão de improcedência na ação proposta pelo credor beneficia todos os devedores solidários, mesmo os que não foram partes no processo, exceto se fundada em defesa pessoal’”.²²

Esse também foi o entendimento de Marinoni, Arenhart. e Mitidiero, ou seja, de aplicar, por analogia, o regime de coisa julgada da solida-

21. ZUFELATO, *Coisa julgada coletiva*, op. cit., p. 138.

22. DIDIER JUNIOR, Fredie. *CPC-2015, obrigações solidárias, e a nova redação do artigo 274 do Código Civil*. In: *Revista de Doutrina e Jurisprudência*, vol. 50, jan./jun. 2015, p. 332-335, p. 333.

riedade ativa à passiva: “O art. 274, CC, contudo, não trata dos limites subjetivos da coisa julgada na ação eventualmente proposta por um dos devedores visando à desconsideração do ato jurídico que deu azo à obrigação solidária ou à sua declaração de inexistência ou de ineficácia. Haja vista a necessidade de solução paritária para o problema, cuja imposição é de ordem constitucional (art. 5º, I, CF, e 7º, CPC), o mesmo tratamento há de ser dispensado: a decisão favorável ao devedor solidário aproveita aos demais devedores, salvo se fundada em questão ligada única e exclusivamente ao autor”.²³

Parece não haver dúvida no tocante à aplicação da regra *iuris* contida no art. 274 do Código Civil também à solidariedade passiva. Em reforço a esse entendimento, o CPC de 2015, em seu artigo 506, com a instituição de uma coisa julgada para beneficiar terceiros, também reforça a solução da questão da omissão relativa à solidariedade passiva.

Contudo, reside ainda uma questão que não é meramente terminológica, mas também prática. Entender que a coisa julgada na solidariedade passiva se forma *secundum eventum litis* significa dizer que sempre que um devedor solidário vencer a demanda, vencem todos, com o selo distinguível da *auctoritas rei iudicata*, cuja imutabilidade lhe é própria, e não um atributo de mera eficácia da sentença.

Se o devedor solidário age sozinho propondo demanda anulatória da relação jurídica e obtém uma procedência – tal como na situação expostas por Cruz e Tucci – os demais devedores solidários ficariam impedidos de rediscutir a questão por força da falta de interesse processual em razão da eficácia da sentença. Mas caso sejam acionados, em outra demanda, pelo credor, somente podem obstar a segunda demanda a decisão for acobertada pela coisa julgada, e não pela mera eficácia da sentença. E é essa a comprovação de que se está a tratar sim de coisa julgada e não de mera eficácia da sentença como já defendeu Liebman. No meu sentir, mesmo na primeira hipótese haveria formação de coisa julgada material e não mera eficácia da sentença.

Em suma, é a eficácia negativa do instituto, posto ser a coisa julgada um pressuposto processual negativo – art. 485, I, CPC/2015 – que impede a admissão de demanda idêntica que previamente transitara em julgado. Em função da relevância desse instituto para todo o ordena-

23. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Novo código de processo civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 3. ed., 2017, p. 619.

mento jurídico, pois protege não somente a parte vencedora da primeira demanda em face da proibição de ajuizamento de outra demanda sobre o mesmo assunto (eficácia negativa da coisa julgada), atribuindo assim segurança jurídica e estabilidade às relações sociais (daí a natureza constitucional desse instituto, art. 5º, inc. XXXVI, da CF/88, como um direito fundamental da parte), mas também o próprio sistema judiciário, na medida em que já tendo apreciado o mérito uma vez, está proibido de fazê-lo novamente, sob pena de incorrer em julgamentos contraditórios.

Logo, é evidente que do ponto de vista formal e literal o polo passivo das duas demandas está ocupado por sujeitos individualmente distintos. Mas será que isso é suficiente, do ponto de vista jurídico, para afastar a identidade de partes ou a extensão *ultra partes* da coisa julgada? Em realidade não, pois na hipótese de solidariedade não se exige identidade formal de partes.

5. CONCLUSÃO

A solidariedade passiva admite que um codevedor ou coproprietário litigue sozinho – litisconsórcio facultativo –, hipótese em que há de se verificar como a coisa julgada atingirá os demais codevedores ou coproprietários. Nos termos da exigência de se tutelar os terceiros, parece-me que o mesmo regime legal da solidariedade ativa do art. 274 do Código Civil deve, por analogia, ser aplicado à solidariedade passiva por total similaridade das posições jurídicas próprias da solidariedade, ainda que se esteja a falar de ativa ou passiva: processualmente falando, não haveria diferenças que justificassem um tratamento processual distinto.

Inclusive, é indiferente se a relação solidária foi discutida a partir da posição processual ativa (ação anulatória, ação desconstitutiva, p. ex.) ou a partir de posição processual passiva (ação indenização, ação condenatória, p. ex.). O fundamental é detectar que o resultado do processo aproveite aos solidários passivos como *auctoritas rei iudicatae*, que terá a força de impedir novas ações contra solidários passivos, sem prejudicá-los, ou seja, caberá sempre o direito de defesa na ação sucessiva. Isso significa que se os solidários forem demandados em ação sucessiva sobre questão que já fora decidida em processo anterior que lhes beneficia, deverão valer-se da exceção de coisa julgada para impedir essa nova ação.

Com efeito, esse é o mesmo sentido do vigente art. 506 do CPC que autoriza a mesma conclusão da aplicação por analogia do referido artigo do CC.

CAPÍTULO 06

Calendário processual: perspectivas para um processo tempo-orientado

Carlos Alberto de Salles¹

SUMÁRIO: 1. Tempo e processo: um tema do Professor José Rogério Cruz e Tucci; 2. O tempo processual na visão do homenageado; 3. Algumas perspectivas abertas pelo novo Código de Processo Civil; 4. Processo tempo-estruturado e processo tempo-orientado: uma proposta analítica; 5. Calendário processual: a possibilidade de um processo tempo-orientado; 6. Conclusões; 7. Bibliografia.

1. TEMPO E PROCESSO: UM TEMA DO PROFESSOR JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI

Uma boa maneira de homenagear um grande professor, como se pretende nesta obra, é olhar para sua produção científica, destacar-lhe a importância, colocar em evidência sua contribuição para determinada área ou partir do conhecimento por ele estabelecido para perscrutar as possibilidades de novos desenvolvimentos no momento presente.

Em particular, escolher um tema para prestar homenagem ao *Professor José Rogério Cruz e Tucci*, não é tarefa fácil.² Afinal, o homenageado tem uma longa trajetória acadêmica, tendo trilhado, com variável grau de envolvimento, as mais diversas sendas do processo civil contemporâneo e, seguramente, se manifestado sobre todos os mais relevantes debates dessa área.

1. Professor Associado do Departamento de Direito Processual da USP. Desembargador do TJSP. Livre-docente, doutor e mestre pela USP.

2. Cite-se, entre tantos trabalhos do homenageado, três que são, na opinião deste articulista, pedras de toque de sua produção acadêmica e se tornaram referências obrigatórias nas respectivas temáticas: TUCCI, José Rogério Cruz e. *A causa petendi no processo civil*. São Paulo: RT, 2001; _____. *Limites subjetivos da eficácia da sentença e da coisa julgada*. São Paulo: RT, 2006; _____. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: RT, 2004.