

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS  
FACULDADE DE DIREITO**

**ANÁLISE DOS RECURSOS EXCEPCIONAIS COM ENFOQUE NO  
PREQUESTIONAMENTO ENQUANTO SEU REQUISITO INTRÍNSECO DE  
ADMISSIBILIDADE**

**ROMULO DOS SANTOS SOUTO**

**Rio de Janeiro**

**2020/2**

**ROMULO DOS SANTOS SOUTO**

**ANÁLISE DOS RECURSOS EXCEPCIONAIS COM ENFOQUE NO  
PREQUESTIONAMENTO ENQUANTO SEU REQUISITO INTRÍNSECO DE  
ADMISSIBILIDADE**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do **Prof. Dr. Hugo Filardi Pereira.**

**Rio de Janeiro**

**2020/2**

**ROMULO DOS SANTOS SOUTO**

**ANÁLISE DOS RECURSOS EXCEPCIONAIS COM ENFOQUE NO  
PREQUESTIONAMENTO ENQUANTO SEU REQUISITO INTRÍNSECO DE  
ADMISSIBILIDADE**

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, sob a orientação do **Prof. Dr. Hugo Filardi Pereira.**

Data da Aprovação: \_\_ / \_\_ / \_\_\_\_.

Banca Examinadora:

---

Dra. Hugo Filardi Pereira (orientador):

---

Membro da Banca:

---

Membro da Banca:

**Rio de Janeiro**

**2020/02**

*Escrever sobre esse trabalho passa, invariavelmente, por traçar comentários a respeito da pandemia de Covid-19 que assolou o mundo.*

*Dedico este trabalho a todos os amigos e professores que contribuíram para que este período tão tenebroso de nossa história fosse suportado de forma mais amena.*

*Agradeço, sobretudo, à minha família, que mesmo à distância, nunca se furtou a prover afeto e incentivo.*

*Por fim, compartilho a esperança por dias melhores, em que a ciência e o bom senso prevaleçam sobre a ignorância.*

*[...] a cada cinquenta páginas de todos os livros quero ser outra pessoa qualquer e começar um outro livro qualquer que ainda não exista e sobre o qual não saiba quase nada.*

*Sei bem que sou filho de mil homens e mais mil mulheres. Queria muito ser pai de mil homens e mais mil mulheres.*

(O Filho de Mil Homens – Valter Hugo Mãe)

## **RESUMO**

Pretende este estudo analisar os recursos excepcionais previstos na Constituição Federal, com análise crítica voltada ao prequestionamento, entendido pela jurisprudência como requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais. A partir de uma ótica dedutiva e comparativa, serão delineadas as questões gerais pertinentes aos recursos excepcionais, indicando suas particularidades e debates doutrinários. O trabalho lidará com a análise do prequestionamento, traçando seu desenvolvimento histórico, suas classificações, conceituando as súmulas mais importantes da jurisprudência, bem como destacaremos as inovações trazidas pelo CPC/15. Por fim, entrará a fundo na figura do prequestionamento ficto, trazendo à tona uma análise sobre a atual jurisprudência que trata deste requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Palavras-Chave: Direito Constitucional; Direito Processual Civil; Prequestionamento; Recurso Extraordinário; Recurso Especial

## **ABSTRACT**

This study intends to analyze the exceptional appeals provided for in the Federal Constitution, with a critical analysis aimed at pre-questioning, understood by jurisprudence as a requirement for the admissibility of exceptional appeals. From a deductive and comparative perspective, general issues relevant to exceptional resources will be outlined, indicating their particularities and doctrinal debates. The work will deal with the analysis of prequestioning, tracing its historical development, its classifications, conceptualizing the most important precedents of jurisprudence, as well as highlighting the innovations brought by CPC/15. Finally, it will go deep into the figure of fictitious pre-questioning, bringing to light an analysis of the current jurisprudence that deals with this requirement of admissibility of exceptional appeals.

**Key words:** Constitutional Law; Civil Procedural Law; Prequestioning; Extraordinary Appeal; Special Resource

## LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

### SIGLAS:

CF/88	Constituição Federal de 1988
RE	Recurso Extraordinário
REsp	Recurso Especial Cível
ED	Embargos de Declaração
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973
CPC/15	Código de Processo Civil de 2015

### CIP - Catalogação na Publicação

SS728a Souto, Romulo dos Santos  
ANÁLISE DOS RECURSOS EXCEPCIONAIS COM ENFOQUE NO  
PREQUESTIONAMENTO ENQUANTO SEU REQUISITO INTRÍNSECO  
DE ADMISSIBILIDADE / Romulo dos Santos Souto. --  
Rio de Janeiro, 2021.  
67 f.

Orientador: Hugo Filardi Pereira.  
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -  
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade  
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2021.

1. Recursos Excepcionais . 2. Prequestionamento.  
3. Prequestionamento ficto . I. Pereira, Hugo  
Filardi, orient. II. Título.

Elaborado pelo Sistema de Geração Automática da UFRJ com os dados fornecidos pelo(a) autor(a), sob a responsabilidade de Miguel Romeu Amorim Neto - CRB-7/6283.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
1. DOS RECURSOS EXCEPCIONAIS.....	14
1.1. Características gerais e apontamentos doutrinários.....	14
1.2. Dos recursos especiais.....	18
1.2.1. Das hipóteses de cabimento dos recursos especiais.....	19
1.2.1.1. Da contrariedade a tratado ou lei federal ou da negativa de vigência destes. .....	20
1.2.1.2. Das decisões que julgam válido ato de governo local contestado em face de lei federal.....	20
1.2.1.3. Das decisões que derem à lei federal interpretação divergente da que lhe haja dado outro tribunal.....	21
1.3. Do Recurso Extraordinário.....	22
1.3.1. Das hipóteses de cabimento do Recurso Extraordinário.....	23
1.3.1.1. Das decisões que contrariem dispositivo da Constituição Federal.....	24
1.3.1.2. Das decisões que declarem a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal. .....	26
1.3.1.3. Das decisões que julgarem válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição.....	27
1.3.1.4. Das decisões que julgarem válidas lei local em face de lei federal.....	27
2. PREQUESTIONAMENTO.....	28
2.1 Desenvolvimento histórico.....	30
2.2 Natureza Jurídica do prequestionamento.....	31
2.3 Espécies de prequestionamento.....	35
2.4 O prequestionamento e o advento do Novo Código de Processo Civil.....	40
2.5 Súmulas das Cortes Superiores acerca do prequestionamento.....	43
3. BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO PREQUESTIONAMENTO FICTO EM JUZÍZO DE ADMISSIBILIDADE NAS CORTES SUPERIORES.....	47
3.1. O advento do art. 1.025 do CPC em relação ao prequestionamento ficto.....	48
3.1.1. A divergência de entendimento entre as Cortes Superiores e a divergência destas com o dispositivo 1025 do Código de Processo Civil.....	49

3.2 Levantamento jurisprudencial do STJ no tocante ao juízo de admissibilidade do prequestionamento ficto.....	51
3.3 Levantamento jurisprudencial do STF no tocante ao juízo de admissibilidade do prequestionamento ficto .....	53
3.4 Comentários acerca da segurança jurídica relativa ao entendimento do STF e do STJ sobre o prequestionamento ficto.....	57
CONCLUSÃO.....	59
BIBLIOGRAFIA.....	61

## INTRODUÇÃO

O objetivo geral do trabalho é analisar o prequestionamento, passando, deste modo, pela análise dos recursos excepcionais dos quais o prequestionamento constitui-se como requisito de admissibilidade, apresentando e analisando os conceitos vinculados ao referido tópico, além do desenvolvimento histórico e a classificação deste, além de examinar os entendimentos jurisprudenciais divergentes entre as Cortes Superiores e, conseqüentemente, entre estas e a legislação aplicável.

O objetivo específico da presente pesquisa é analisar como o prequestionamento, em especial na modalidade ficta, é aplicado e encarado no ordenamento jurídico brasileiro, ficando-se o trabalho principalmente em demonstrar a insegurança jurídica que permeia a referida modalidade de prequestionamento, haja vista a dificuldade das Cortes Superiores estabelecerem entendimentos consonantes e sólidos quanto à aplicabilidade ou não do conceito ora em análise.

O método utilizado no presente trabalho foi dedutivo e qualitativo, desenvolvendo-se a pesquisa monográfica com base na doutrina, artigos, legislação e, principalmente, na jurisprudência.

O primeiro capítulo do presente trabalho traz à baila os aspectos gerais, ainda que de forma não pormenorizada, referentes aos recursos excepcionais, haja vista o prequestionamento ser requisito de admissibilidade destes. Posteriormente, analisa-se as hipóteses de cabimento dos recursos especiais e extraordinários, bem como dos detalhes intrínsecos às hipóteses referidas.

O segundo capítulo, por sua vez, debruça-se sobre o prequestionamento, em si, analisando seu desenvolvimento histórico no ordenamento jurídico brasileiro, sua natureza jurídica, as espécies reconhecidas pela doutrina, o que prevê o Código de Processo Civil no tocante ao prequestionamento e, por fim, as súmulas editadas pelos Tribunais Superiores quanto ao assunto em análise.

Já o terceiro e último capítulo destina-se, basicamente, à análise da jurisprudência das Cortes Superiores e como estas se manifestaram no tocante ao prequestionamento, expondo, após a introdução realizada ao longo do trabalho, as divergências jurisprudenciais aquilatadas e a

(in)segurança jurídica decorrente destas, haja vista a incapacidade de uniformização dos Tribunais Superiores quanto ao assunto referente ao prequestionamento.

## 1. DOS RECURSOS EXCEPCIONAIS

Os recursos excepcionais, também denominados de recursos de superposição, configuram-se como gênero recursal cuja natureza jurídica destina-se a conferir, em último grau de jurisdição, o julgamento de questões estritamente de direito, sendo as respectivas hipóteses de cabimento apontadas através de determinados comandos legais (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 305). Em linhas gerais, os recursos excepcionais são direcionados para as cortes superiores especializadas em cada matéria.

São exemplos de recursos excepcionais o recurso especial cível (art. 102, III da CF/88), direcionado ao STJ; o recurso extraordinário (art. 105, III da CF/88), a ser dirigido ao STF; além do recurso de revista, dirigido ao Tribunal Superior do Trabalho e por fim, o recurso especial para o Tribunal Superior Eleitoral (art. 276, I, Código Eleitoral).

Tais modalidades recursais possuem algumas características em comum, sendo certo que o presente capítulo irá abordar, tão somente, aspectos relativos ao recurso especial e o recurso extraordinário no âmbito do direito processual civil.

### 1.1. Características gerais e apontamentos doutrinários

Os recursos excepcionais, representados na ótica do direito processual civil nas figuras de recurso especial e extraordinário, tiveram a sua atual forma disciplinada através da Constituição Federal de 1988, que promoveu a repartição de competências para o processamento e julgamento de recursos extraordinários (anteriormente à CF/88, de competência exclusiva do STF) com o STJ.

Assim, o recurso extraordinário anterior à CF/88, destinado a impugnar decisões judiciais que afrontassem a Constituição ou legislação federal, tornou-se cabível também ao STJ, assumindo a conceituação de recurso especial. Nas palavras de Didier e Cunha.:

Com a criação do STJ, pela CF/1988, as hipóteses de cabimento do antigo recurso extraordinário foram repartidas entre o STF e o STJ. O recurso especial nada mais é do que um recurso extraordinário para o STJ.” (2016, p. 306)

O RE e o REsp, previstos originalmente nos arts. 102, III e 105, III da CF/88, conceituam-se como recursos de eficácia vinculada, sendo que tal característica importa que tais recursos devem

preencher requisitos específicos para a sua admissibilidade, citados em rol taxativo nos supracitados dispositivos legais.

Da exegese de tais requisitos, infere-se que os recursos excepcionais destinam-se à impugnação de questões de direito, sendo pacífico o entendimento do STJ e STF no sentido do não cabimento do recurso extraordinário, tese consolidada no enunciado normativo nº 279 do STF, “para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.” e na súmula 07 do STJ, “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

Entretanto, merece destaque o apontamento de Thereza Arruda Alvim acerca da possibilidade da admissão de recursos excepcionais na hipótese destes tratarem de temas relacionados à valoração e admissibilidade de matéria probatória:

A questão da valorização da prova, no entanto, exsurge como questão de direito, capaz de propiciar a admissão do apelo extremo". Também é possível imaginar recurso extraordinário para discutir a utilização de prova ilícita, que é vedada constitucionalmente. (*apud* MARINONI; ARENHART, 2005, p. 338)

Ainda sobre a admissibilidade de recursos excepcionais em matéria probatória, Marinoni e Arenhardt enumeram algumas possibilidades:

i) licitude da prova; ii) da qualidade da prova necessária para a validade do ato jurídico; iii) para uso de certo procedimento; iv) do objeto da convicção; v) da convicção suficiente diante da lei processual e; vi) do direito material; vii) do ônus da prova; viii) da idoneidade das regras de experiência e das presunções; ix) além de outras questões que antecedem a imediata relação entre o conjunto das provas e os fatos, por dizerem respeito ao valor abstrato de cada uma das provas e dos critérios que guiaram os raciocínios presuntivo, probatório e decisório. (2005, p.338)

Considerando a impossibilidade dos recursos excepcionais serem admitidos para revisão de matéria fática, há de se reconhecer que se enquadram como recursos de estrito direito, uma vez que a análise do mérito recursal deve ser restrita a questões de direito federal, visando a preservação da ordem constitucional e infraconstitucional no ordenamento jurídico pátrio.

Tal conceituação tem embasamento no raciocínio de que, se o recurso excepcional tem seu mérito analisado a partir do acórdão de última ou única instância, o desfazimento dos seus pressupostos fáticos importaria em descaracterização da natureza jurídica do RE e do Rext à sua vinculação determinada pelos arts. 102, III e 105, III da CF/88.

Nesse sentido, assevera Humberto Theodoro Júnior:

Os recursos em geral se prestam ao questionamento de qualquer matéria jurídica, seja de mérito ou de preliminar processual. Há, porém, os que, como os embargos de declaração, o recurso extraordinário e o especial, somente são admissíveis quando a respectiva fundamentação for enquadrável nos permissivos da lei[...] (2016, p. 1211)

Cabe ressaltar que, mesmo com a impossibilidade de revisão de matéria fática por parte dos recursos excepcionais, é possível que o Tribunal *ad quem* confira nova interpretação ao dispositivo legal objeto do recurso, uma vez que o legislador, ao instituir a modalidade recursal prevista nos arts. 102, III e 105, III da CF/88, desejou uniformizar o entendimento dado a dispositivos legais de ordem constitucional ou infraconstitucional.

É o que se infere, por exemplo, da súmula nº 247 do Superior Tribunal de Justiça “O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória” (2001, *online*) e nº 249 do também do Superior Tribunal de Justiça “A Caixa Econômica Federal tem legitimidade passiva para integrar processo em que se discute correção monetária do FGTS.” (2001, *online*) em que conferem entendimento consolidado ao teor do art. 700, § 3º do CPC, especialmente na conceituação do que seria prova escrita apta a ensejar ação monitória.

Merece destaque também o entendimento jurisprudencial das cortes superiores no sentido de vedar a interpretação de cláusulas contratuais em sede de análise de recursos excepcionais.

Tal entendimento deriva da premissa de que as cláusulas contratuais, oriundas da livre manifestação de vontade das partes contratantes, não podem ter seu conteúdo preenchido por uma figura recursal que tem por objeto a revisão de questões estritamente de direito.

Merece destaque o exemplo de Oliveira no qual este afirma que a interpretação de um contrato ou de qualquer de suas cláusulas, cujo objetivo seja de aferir o sentido e o alcance da manifestação da vontade das partes envolveria matéria de fato, haja vista que tal discussão analisaria a intenção dos contraentes, não sendo possível, em sede de recurso especial, ser realizado o reexame de tais pontos (*apud* DIDIER; CUNHA, 2016, p. 310). Neste sentido, estabelece a súmula n. 454 do Supremo Tribunal Federal que a “simples interpretação de cláusulas contratuais não dá lugar a recurso extraordinário” (1964, *online*). Ressalte-se que o Superior Tribunal de Justiça

tem súmula cujo teor é semelhante, estabelecendo a súmula n. 5, porém, que “a simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial”. (2021, *online*).

Em face do exposto, conclui-se que os recursos excepcionais podem ser destinados a discutir comandos legais generalizados e conceitos jurídicos indeterminados, ou que venham a necessitar da pormenorização de seus efeitos por parte da jurisprudência dos tribunais superiores, sendo vedada a discussão sobre matéria fática, ou a suplementação da manifestação de vontade, nas hipóteses abrangidas pela súmula n° 454 do STF ou do enunciado n° 5 do STJ.

O requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais é prequestionamento, sendo certo que este conceito foi historicamente interpretado pela doutrina a partir da exegese dos arts. 102, III e 105, III da CF/88 no tocante à expressão “causas decididas”.

O Código de Processo Civil de 2015 conferiu previsão legal ao prequestionamento ao incluir este instituto nos arts. 943, § 3° e sobretudo no art. 1.025 do diploma processual, sendo este último de notável importância ao conferir *status* legal à figura do prequestionamento ficto.

Nos capítulos 2 e 3 do presente estudo, serão esmiuçadas a fundo questões pertinentes à figura do prequestionamento, sua natureza jurídica e problemáticas decorrentes da sua interpretação pelas cortes superiores, motivo pelo qual o trabalho ora em análise em deter-se na análise do prequestionamento tão somente na oportunidade dos capítulos retromencionados.

Acerca da diferenciação prática das duas figuras de recursos excepcionais existentes no ordenamento processual civil prático, o Recurso Especial e o Recurso Extraordinário, merece destaque o apontamento realizado por Alexandre Câmara, *in verbis*:

Há, porém, uma diferença fundamental entre o cabimento do RE e o do REsp. É que ao tratar do cabimento do recurso especial, o texto constitucional expressamente estabelece que é preciso ter sido a decisão recorrida proferida em única ou última instância “pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios” (art. 105, III, da Constituição da República), limitação esta que não aparece no dispositivo que trata do cabimento do recurso extraordinário (art. 102 da Constituição da República). Assim, só é admissível a interposição de recurso especial contra decisões proferidas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais de Justiça. É por esta razão que não se admite recurso especial contra decisões proferidas pelas Turmas Recursais dos Juizados Especiais (enunciado 203 da súmula do STJ). De outro lado, porém, o recurso extraordinário pode ser interposto contra decisões proferidas por quaisquer órgãos jurisdicionais (inclusive contra decisões dos tribunais superiores, como o próprio STJ, e as Turmas Recursais dos Juizados Especiais). Admite-se até mesmo recurso extraordinário contra decisão proferida por juízo singular de primeira instância nos casos em que estes

atuam como instância ordinária única (o que se dá, por exemplo, nas execuções fiscais de pequeno valor, nos termos do art. 34 da Lei de Execuções Fiscais). (2016, p. 562)

Dito isto, após a presente introdução acerca das características gerais dos recursos excepcionais, passa-se a analisar os referidos recursos de forma específica, sendo imperioso ressaltar, porém, que a presente análise não pretende esgotar o tema por completo.

## 1.2. Dos recursos especiais.

O artigo 105, inciso III da Constituição Federal prevê que cabe ao Superior Tribunal de Justiça julgar, em sede de recurso especial, as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, Distritos Federais ou Territórios (CF/88, 1988, *online*), estabelecendo em seus incisos – os quais serão analisados oportunamente – quais hipóteses decorrentes das decisões autorizam a interposição do referido recurso, mas que basicamente se destinam a garantir a correta aplicação do direito federal. Entretanto, nem sempre foi essa a sistemática recursal do ordenamento jurídico brasileiro.

Isto porque, antes da criação do Superior Tribunal de Justiça, cabia ao Supremo Tribunal Federal única e exclusivamente a apreciação e julgamento dos recursos que objetivassem tratar de ofensa à matéria constitucional, o que ocorre até hoje, mas também ofensas ao direito infraconstitucional ou ao direito federal, havendo, inclusive, previsão na Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969, a qual editou a Constituição Federal de 1967, de que seria competência do Supremo Tribunal Federal julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância por outros tribunais quando referida decisão negasse vigência a tratado ou lei federal, sendo este o disposto no artigo 119, inciso III, alínea a daquele dispositivo constitucional. (BRASIL, 1969, *online*).

Porém, com o grande número de causas que chegavam à análise do Supremo Tribunal Federal e da necessidade de referido órgão dar uma resposta jurisdicional mais célere, tornou-se imperioso a criação de um órgão que pudesse dar vazão às causas que objetivassem tratar das ofensas ao direito federal e infraconstitucional, sendo criado, deste modo, o Superior Tribunal de Justiça. A Constituição Federal de 1988, então, conforme já citado anteriormente, estabeleceu em seu artigo 105, inciso III e nas alíneas que ora integram o referido dispositivo a competência quanto ao recurso especial, bem como as hipóteses de cabimento deste. Segundo Mancuso, haveriam dois tribunais da

Federação, cabendo ao STJ a soberania no direito federal, o que, ressalte-se, ocorre por meio da análise, apreciação e julgamento dos recursos especiais (*apud* MANGONE, 2010, p. 18).

O Ministro Antônio de Pádua Ribeiro ensina que é necessário entender a filosofia e o porquê da Constituição Federal ter trazido o recurso especial ao ordenamento jurídico brasileiro, salientando que a função do referido recurso iria além de analisar única e exclusivamente o direito das partes ou garantir a prevalência e unidade da lei federal, mas também, e precipuamente, para controlar a “legalidade do julgado proferido pelas instâncias inferiores”. (STJ, 2021, *online*).

Desta forma, verifica-se a importância da criação do Superior Tribunal de Justiça e da atribuição da competência deste quanto ao julgamento dos recursos especiais. Exposto a criação do Superior Tribunal de Justiça e do porquê do ordenamento jurídico brasileiro quanto aos recursos excepcionais ter se dividido deste modo, passa o presente trabalho a analisar as hipóteses de cabimento do recurso especial.

#### 1.2.1. Das hipóteses de cabimento dos recursos especiais.

O artigo 105 da Constituição Federal prevê em seu inciso III e nas alíneas subsequentes três hipóteses de cabimento do referido recurso, as quais referem-se à decisões que tenham: a) contrariado tratado ou lei federal ou tenham-lhes negado vigência; b) julgado válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) dado à lei federal interpretação divergente da que haja atribuído outro tribunal. (BRASIL, 1988, *online*).

Cabe mencionar, de início, que conforme se infere da redação do artigo retromencionado, o recurso especial só é cabível contra decisões proferidas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, Distrito Federal ou Territórios, não cabendo a interposição do recurso especial em decisão proferida por órgão de segundo grau no âmbito dos Juizados Especiais, havendo, inclusive, entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça em sua Súmula 203 (2002, *online*). Segundo ensinamento dos professores Didier e Cunha como o órgão de segundo grau dos Juizados Especiais não se encaixa na previsão constitucional, não haveria, sob pena de contrariar o que determina a Carta Magna, a possibilidade de interpor recurso especial contra a decisão destes (2016, p. 343).

#### 1.2.1.1. Da contrariedade a tratado ou lei federal ou da negativa de vigência destes.

O artigo 105, inciso III, alínea “a” da Constituição Federal traz a possibilidade de interposição do recurso especial à decisão que tenha contrariado o que determina tratado ou lei federal ou, ainda, que tenha negado a vigência destes (BRASIL, 1988, *online*).

Autoexplicativo, então, a contrariedade a qual se refere o artigo em questão. Contrariar seria, segundo Nelson Luiz Pinto, toda e qualquer forma de ofensa ao texto de lei federal, podendo ser enquadrado como “contrariedade” a não aplicação, a aplicação errônea do que determina o texto legal ou, ainda, a interpretação de modo não adequado (*apud* DIDIER; CUNHA, 2016, p. 344). Negar vigência, segundo tal entendimento, estaria inclusive dentro do que se entende por contrariedade, sendo certo, porém, que pelo texto Constitucional, contrariar e negar vigência, embora aquele sentido pudesse ser mais amplo do que este e de certa forma abarcá-lo, teriam sentidos e aplicações diferentes. Desta forma entende Eduardo Arruda Alvim, o qual afirma que contrariar seria aplicar a norma de forma errônea, enquanto negar vigência, por razões óbvias, seria tão somente deixar de aplicá-la. (2017, *online*).

A lei federal prevista no referido dispositivo constitucional refere-se à lei complementar federal, à lei ordinária federal, à lei delegada federal, ao decreto-lei federal, à medida provisória federal e ao decreto autônomo federal, sendo necessário ressaltar que segundo a jurisprudência do STJ qualquer ato normativo com hierarquia inferior à do decreto federal não seriam objetos de questionamento por meio de recurso especial:

Por fim, os tratados aos quais o artigo refere-se são aqueles que já se incorporaram ao ordenamento jurídico brasileiro e que se equiparam à lei federal, gozando, deste modo, de status infraconstitucional. Os tratados, por sua vez, que se equipararem à emenda constitucional, tendo sido obedecido ao rito próprio para tanto, diante do status que gozam, caso venham a ser contrariados, devem ser objetos de interposição de recurso extraordinário.(ALVIM, 2017, *online*).

#### 1.2.1.2. Das decisões que julgam válido ato de governo local contestado em face de lei federal.

A alínea “b”, por sua vez, traz a possibilidade de ser interposto recurso especial contra decisão que julgar válida ato de governo local contestado em face de lei federal, sendo esta possibilidade de interposição a mais cristalina das previstas no dispositivo em comento.

Isto porque, conforme se extrai da leitura da alínea retromencionada, basta tão somente que o acórdão recorrido tenha dado preferência à aplicação de qualquer ato de governo local que, por sua vez, tenha ido de encontro ao que determina a lei federal.

Segundo explicação de Alexandre Câmara:

(...) aqui se enfrenta um problema de legalidade (afinal, atos administrativos não podem contrariar a lei, que lhes é hierarquicamente superior). Pois no caso de a decisão que esgota as instâncias ordinárias (no âmbito da Justiça Federal ou da Justiça Estadual) ter considerado o ato de governo local válido, caberá ao STJ rever tal decisão por meio de recurso especial. (2016, p. 567)

Ressalte-se que, em que pese referida possibilidade esteja prevista em alínea diversa, o que se verifica é também uma contrariedade à lei federal, havendo, porém, uma especificação quanto ao ato que leva à violação e ao ato que é violado (ato de governo local em face de lei federal).

1.2.1.3. Das decisões que derem à lei federal interpretação divergente da que lhe haja dado outro tribunal.

Conforme já ressaltado anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça exerce papel de suma importância na uniformização da aplicação do direito federal, de forma que uma das possibilidades de interposição do recurso especial pretende exatamente realizar essa uniformização e impedir que tribunais, em cristalina afronta à segurança jurídica necessária, deem interpretações diversas entre si à legislação.

Para que o recurso seja provido, porém, é necessário que a interpretação tenha sido dada por tribunais diversos, podendo ser o caso de Tribunais de Justiça de Unidades Federativas diferentes, Tribunais Regionais Federais de regiões distintas ou, ainda, entre Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais, contanto que os acórdãos sejam proferidos por órgãos diferentes. Tal requisito advém da necessidade de o mesmo tribunal uniformizar sua jurisprudência, devendo, segundo Alvim, “promovê-la de acordo com o que dispuser o seu regimento interno” (2017, *online*).

Ademais, deve o recorrente, segundo o artigo 1029, §1º do Código de Processo Civil, mencionar o que identifica ou assemelha os casos que pretende confrontar, devendo, ainda, provar a divergência por meio de certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado em que o acórdão divergente tenha sido publicado ou, caso o acórdão tenha sido

disponibilizado na internet, com a reprodução do julgado, devendo, por fim, indicar a fonte, concluindo-se, deste modo, que é ônus exclusivo do recorrente que suscita o dissídio jurisprudencial, como chama a doutrina, demonstrar o porquê de as circunstâncias serem semelhantes e a divergência entre os acórdãos que pretende comparar (BRASIL, 2015, *online*).

Segundo Fredie Didier, o recorrente deve, ainda, transcrever trechos do chamado acórdão “paradigma” e do acórdão “recorrido”, não bastando, porém, a simples transcrição, devendo ser realizada uma análise dos referidos trechos, os quais também devem ser confrontados, sendo este o método pelo qual a divergência suscitada será demonstrada (DIDIER; CUNHA, 2016, p.348).

Câmara, indo além, ensina que além do ônus do recorrente, caberá ao Superior Tribunal de Justiça, por sua vez e em sendo admitido o recurso, “o de verificar o confronto analítico feito, a fim de estabelecer se o caso recorrido e o caso paradigma são, mesmo, idênticos ou semelhantes e neles se aplicou de modos divergentes a mesma lei federal” (2016, p.568). Ou seja, não poderia o Tribunal limitar sua decisão ao fato de serem situações diversas, devendo demonstrar, de forma analítica e fundamentada a diferença, caso esta de fato exista, entre as situações.

Necessário mencionar, ainda, que a divergência alegada deve ser atual, não cabendo a interposição de recurso especial, segundo a súmula 83 do STJ, quando o Tribunal já superou o entendimento alegado e já uniformizou seu entendimento jurisprudencial no mesmo sentido do constante na decisão recorrida (1993, *online*).

### 1.3. Do Recurso Extraordinário.

Já demonstrado no tópico referente aos Recursos Especiais que, antes do advento da Constituição Federal de 1988, cabia ao Supremo Tribunal Federal apreciar e julgar, dentre outras atribuições, afronta à lei federal e também a dispositivo da Constituição Federal, sendo o recurso extraordinário a medida determinada na Constituição para que a Corte apreciasse tais circunstâncias. Com o que se chama de crise do Supremo Tribunal Federal, decorrente da grande demanda que era submetida à Corte e da incapacidade desta de prestar a jurisdição devida, conforme ensina Mangone (2010, p. 18), porém, e posteriormente com a promulgação da Carta Magna de 1988 e a criação do Superior Tribunal de Justiça, referida competência foi dividida, restando ao Supremo Tribunal Federal, no tocante à contrariedade, julgar, mediante recurso extraordinário, contrariedade somente a dispositivo da Constituição Federal.

Cediço que o Supremo Tribunal Federal é, no ordenamento jurídico brasileiro, o “guardião da Constituição”, cabendo-lhe, então, conforme ensinam Didier e Cunha, realizar a interpretação das normas constitucionais, o que pode ocorrer por meio dos chamados controles de constitucionalidade, os quais dividem-se em controle concentrado e controle difuso (2016, p.353). É por meio do recurso extraordinário que o Supremo Tribunal Federal realiza o controle difuso, haja vista que, quando da apreciação deste, caberá à Corte determinar a inconstitucionalidade ou não da decisão, norma, tratado ou ato que lhe seja submetido à apreciação.

Segundo Morelli, a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal exercer o controle de constitucionalidade difuso por meio de recurso que pode ser interposto por qualquer uma das partes, não sendo necessário que estas estejam elencadas no rol de legitimados, como ocorre no controle de constitucionalidade concentrado, por exemplo, traz legitimidade ao ordenamento constitucional, haja vista que é por meio da interposição do referido recurso que eventuais violações à Constituição podem ser discutidas (2007, *online*).

Fredie Didier, em entendimento semelhante, afirma que:

(...) o papel do recurso extraordinário, no quadro dos recursos cíveis, é o de resguardar a interpretação dada pelo STF aos dispositivos constitucionais, garantindo a inteireza do sistema jurídico constitucional federal e assegurando-lhe validade e uniformidade de entendimento (2016, p.353).

Desta forma, evidente a importância do Recurso Extraordinário no Ordenamento Jurídico Brasileiro, haja vista a possibilidade de realização do controle difuso que referido recurso acarreta, restando cristalino, ainda, o acerto da Constituinte de 1988 em dividir as competências, restando ao Supremo Tribunal Federal a análise de afronta tão somente a dispositivo da Constituição.

#### 1.3.1. Das hipóteses de cabimento do Recurso Extraordinário.

O artigo 102 da Constituição Federal prevê em seu inciso III e nas alíneas subsequentes quatro hipóteses de cabimento do referido recurso, as quais referem-se à decisões que tenham: a) contrariado dispositivo da Constituição Federal; b) declarado a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgado válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição e, por fim, em inovação trazida pela Emenda Constitucional nº 04/2005, a alínea “d” que trata das decisões que julgarem válida lei local contestado em face de lei federal (BRASIL, 1988, *online*).

Uma atenção especial deve ser dada ao que determina o inciso III, haja vista que este afirma que compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, não havendo, então, qualquer menção a órgão em específico que tenha proferido a decisão, ao contrário do que ocorre com o artigo 105, inciso III da Constituição Federal referente ao recurso especial. Deste modo, é possível a interposição de recurso extraordinário inclusive contra decisões proferidas por juízo de primeiro grau e também no âmbito dos Juizados Especiais Criminais, sendo esta uma diferença crucial entre os recursos excepcionais (DIDIER; CUNHA, 2016, p.354).

Dito isto, passa-se a análise das hipóteses de cabimento do referido recurso.

#### 1.3.1.1. Das decisões que contrariem dispositivo da Constituição Federal.

O artigo 102, inciso III, alínea “a” da Constituição Federal traz a possibilidade de se interpor recurso especial contra decisão que contrarie dispositivo da Carta Magna, sendo referida possibilidade autoexplicativa (BRASIL, 1988, *online*). Assim como ocorre com o recurso especial, a contrariedade ao qual o texto constitucional faz menção ocorre quando o dispositivo é aplicado ou interpretado de forma errada, manifestamente contrária aquilo que determina a Constituição ou, ainda, quando a finalidade aplicada é outra que não a qual o dispositivo constitucional pretende alcançar.

Ponto de suma importância no concerne à contrariedade de dispositivo da Constituição Federal é a necessidade de que a afronta decorrente da contrariedade seja direta e frontal, não podendo se tratar de afronta indireta ou reflexa. Conforme ensinamento de Didier e Cunha “se, para demonstrar a contrariedade a dispositivo constitucional, é preciso, antes, demonstrar ofensa à norma infraconstitucional, então foi essa que se contrariou, e não aquela” (2016, p.356). A própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, por meio da súmula 636, ratificou esse entendimento, haja vista a determinação de que não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio da legalidade quando a verificação desta contrariedade pressupor que seja revista a interpretação dada pela decisão recorrida às normas infraconstitucionais (2003, *online*).

Quando, então, o recurso extraordinário interposto traz ofensa reflexa, sendo necessário discutir primeiro eventual contradição à lei federal e dispositivo infraconstitucional, o Supremo

Tribunal Federal deve remeter o recurso ao Superior Tribunal de Justiça, a quem de fato compete analisar referida afronta, para que o recurso interposto seja julgado da forma correta, ou seja, julgado como recurso especial. Essa determinação consta no Código de Processo Civil, especificamente em seu artigo 1033 (BRASIL, 2015, *online*).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme neste ponto:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 22.10.2020. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO PODER JUDICIÁRIO. ENQUADRAMENTO. LEIS 8.460/1992 e 12.774/2012. EFEITOS FINANCEIROS RETROATIVOS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. TEMA 660 DA REPERCUSSÃO GERAL. 1. Eventual divergência em relação ao entendimento adotado pelo juízo a quo, notadamente, no que se refere aos efeitos financeiros retroativos decorrentes do enquadramento funcional de servidor público, demandaria a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Leis 8.460/1992 e 12.774/2012), o que não autoriza o acesso à via extraordinária, nos termos de reiterada jurisprudência desta Corte. 2. No que tange à alegada afronta ao art. 5º, XXXVI, da CF, o Plenário desta Corte, no julgamento do ARE-RG 748.371, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, DJe de 1º.08.2013 (Tema 660), decidiu que não há repercussão geral quando a alegada ofensa aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa, do contraditório, direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada é debatida sob a ótica infraconstitucional, uma vez que configura ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que torna inadmissível o recurso extraordinário, como no caso dos autos. 3. Quanto ao pedido subsidiário, é cabível, no caso, o envio dos autos ao Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.033 do CPC, para que julgue o recurso especial. Precedente. 4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento para manter a decisão recorrida e determinar a remessa dos autos ao Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 1.033 do CPC. (2021, *online*).

EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISTEMA INTEGRADO DE COMERCIO EXTERIOR SISCOMEX. APLICAÇÃO DO ART. 1.033 DO CPC. CABIMENTO. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Os embargos de declaração não constituem meio hábil para reforma do julgado, sendo viáveis somente quando houver omissão, contradição, obscuridade ou erro material, o que não ocorre no caso. 2. Na hipótese dos autos, assentada a ocorrência de ofensa reflexa à Constituição Federal, a ausência de interposição simultânea dos recursos extraordinário e especial e, constatado que o acórdão foi publicado posteriormente ao marco inicial de vigência do CPC/15, cabível a aplicação do art. 1.033 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados. (2020, *online*)

Segundo Didier e Cunha não há qualquer incompatibilidade entre a súmula 636 e o artigo 1.033 do Código de Processo Civil posto que, enquanto aquela reconhece a impossibilidade de ser discutido no âmbito do recurso extraordinário ofensa às normas infraconstitucionais, este determina qual a “medida” a ser adotada pela Suprema Corte, não havendo qualquer imposição da súmula ora em comento quanto à eventual extinção sem resolução do mérito do recurso interposto erroneamente. O doutrinador em questão pontua, porém, que isso não ocorre quando o recurso extraordinário foi interposto contra acórdão de turma recursal de juizado, posto que contra tal

decisão não é possível a interposição de recurso especial, restando prejudicada, então, a conversão (2016, p.358).

Cabe ressaltar, porém, que segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, caso a parte recorrente tenha interposto recurso extraordinário alegando ofensa a qual verificou-se ser indireta ainda sob a égide do CPC de 1973, tal conversão, haja vista não haver previsão neste sentido no antigo diploma legal, não seria possível.

Neste sentido:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISS. OFENSA REFLEXA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS. I – O recurso extraordinário contém alegação de ofensa indireta ou reflexa à Constituição, pois o reconhecimento da não incidência do ISS sobre a cessão do direito de uso de programação, mediante remuneração, demandaria a interpretação de legislação infraconstitucional, análise inviável nesta sede recursal. II – Inaplicabilidade do art. 1.033 do CPC, tendo em vista que a parte agravante foi intimada do acórdão recorrido durante a vigência do CPC/1973. III – Agravo regimental a que se nega provimento, com majoração dos honorários advocatícios (art. 85, § 11, do CPC). (STF, 2020, *online*).

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. EMPRESA CONTROLADA NO EXTERIOR. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS COM LUCROS AUFERIDOS NO BRASIL. LEI 9.249/1995. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 213/2002. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO. ART. 1.033 DO CPC. INAPLICABILIDADE. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO REALIZADA AINDA SOB A VIGÊNCIA DO CPC/1973. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O Tribunal de origem decidiu a questão posta nos autos com amparo no art. 25 da Lei 9.249/1995 e no art. 4º da Instrução Normativa SRF 213/2002. Dessa forma, o exame da alegada ofensa ao texto constitucional envolve a reanálise da interpretação dada àquelas normas pelo Juízo a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, o que inviabiliza o recurso extraordinário. Precedentes. II - Inaplicável o art. 1.033 do Código de Processo Civil, em razão de o recurso extraordinário ter sido interposto sob a vigência do CPC/1973 e, ainda, porque o Superior Tribunal de Justiça já apreciou o recurso especial interposto pela agravante. III - Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, 2020, *online*).

Por fim, também se amolda à hipótese ora em análise eventual contrariedade aos tratados internacionais que tenham sido submetidos ao rito previsto no artigo 5º, §3º da Constituição Federal e que, desta forma, gozam de status constitucional.

#### 1.3.1.2. Das decisões que declarem a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal.

O artigo 102, inciso III, alínea “b” da Constituição Federal traz a hipótese de interposição do recurso extraordinário no caso de decisão que tenha declarado a inconstitucionalidade de tratado ou

lei federal, sendo esta possibilidade a forma mais cristalina de controle de constitucionalidade por via difusa (BRASIL, 1988, *online*).

Conforme ensina Didier e Cunha o reconhecimento de inconstitucionalidade por parte do tribunal recorrido deve ter respeitado a chamada “cláusula de reserva de plenário”, estabelecida no artigo 97 da Constituição Federal, bem como o procedimento estabelecido nos artigos 948 a 950 do Código de Processo Civil, o qual determina que, reconhecida a inconstitucionalidade pelo plenário ou órgão especial, o caso deverá voltar para julgamento pelo órgão fracionário (2016, p.359).

#### 1.3.1.3. Das decisões que julgarem válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição.

A terceira hipótese de interposição do recurso extraordinário prevista no artigo 102, inciso III da Constituição Federal consta na alínea “c” do referido dispositivo e trata da situação em que lei ou ato de governo local acaba prevalecendo, na decisão recorrida, em desfavor do que se encontra disciplinado na Carta Magna (1988, *online*).

Na possibilidade ora em análise, a lei ou ato do governo local foram consideradas constitucionais, o que justifica que tenham se sobreposto ao que determina a Constituição. Segundo Fredie Didier e Leonardo Carneiro da Cunha, verifica-se, nessa possibilidade, a constitucionalidade do ato, motivo pelo qual não há o que se falar em observância da reserva de plenário, a qual torna-se necessária tão somente quando se trata da inconstitucionalidade da matéria (2016, p.361).

#### 1.3.1.4. Das decisões que julgarem válidas lei local em face de lei federal.

A última hipótese de interposição do recurso extraordinário trata das decisões que, quando da análise de lei local e lei federal, acabam por decidir acerca da prevalência daquela, devendo a referida possibilidade – prevista no artigo 102, inciso III, alínea “d” da Constituição Federal (1988, *online*) – ser analisada em conjunto com a hipótese anterior, ou seja, a que trata da prevalência de lei ou ato local em face de norma constitucional.

Deste modo, a diferença entre as duas previsões consiste no fato de que, no caso da alínea “d”, o Supremo Tribunal Federal deve julgar recurso extraordinário interposto contra decisões que

se debruçaram acerca de leis – local e federal. A hipótese em questão também pode remeter à previsão constante no artigo 105, inciso III, alínea “b”, mas deve-se ressaltar que a diferença entre ambas consiste no fato de que enquanto a hipótese concernente ao Recurso Especial refere-se à análise de ato em face de lei federal, na hipótese referente ao Recurso Extraordinário, repise-se, trata-se acerca da legislação local e da legislação federal.

Segundo Morelli, na hipótese em comento, o Supremo Tribunal Federal teria que analisar “os conteúdos das respectivas legislações local e federal, devendo, dessa forma, o recorrente prequestionar os dispositivos debatidos em ambas as normas” (2007, *online*).

Ressalte-se que a alínea “d” foi inovação constante na Emenda Constitucional nº 45/2004 e que tal possibilidade estava disciplinada, anteriormente, na alínea “b” do artigo 105, inciso III da Constituição Federal, sendo, então, questão a ser discutida em sede de Recurso Especial e não de Recurso Extraordinário como é atualmente.

De acordo com Didier e Cunha, antes da mudança introduzida pela Emenda Constitucional, o recorrente valia-se de dois recursos, de modo que, com a alteração, a discussão passou a ser de competência do Supremo Tribunal Federal, que “resolverá a dúvida em torno das regras constitucionais de competência legislativa” (2016, p.361).

## **2. PREQUESTIONAMENTO**

O prequestionamento, em linhas gerais, pode ser entendido como a exigência, por parte das cortes superiores, de que a questão enfrentada pelo recurso excepcional já tenha sido enfrentada em momento anterior à sua interposição. Sua conceituação no ordenamento jurídico contemporâneo tem início com interpretação doutrinária do termo “causas decididas”, presente nos arts. 102, III e 105, III da CF/88 (1988, *online*).

Este conceito jurídico tem por finalidade principal condicionar a admissão do RE e do REsp à questões de direito já discutidas em momento anterior à interposição destes recursos. Assim, a exigência prévia da discussão da matéria impede que os tribunais superiores inovem em matéria recursal, restando claro o propósito do legislador em conferir maior segurança jurídica para o julgamento dos recursos excepcionais, dispostos na CF/88.

Destarte, cumpre ressaltar que há entendimento doutrinário acerca da impossibilidade da conceituação do prequestionamento enquanto requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais, mas sim como pressuposto “genérico de cabimento do RE e do REsp”, uma vez que, estando tais hipóteses e condicionantes para cabimento dos recursos excepcionais no texto constitucional e não por legislação específica, o prequestionamento estaria enquadrado na análise de Olívio A. Batista acerca de pressupostos genéricos intrínsecos e extrínsecos:

“[...] Entre os primeiros estão: 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo [...]” (2002, p.413).

Como é possível observar, o tema do prequestionamento constitui debates doutrinários no tocante à sua existência como um ato de responsabilidade do recorrente ou uma atribuição do julgador ao conferir a admissibilidade do RE ou do REsp.

A inovação do CPC/15, ao positivizar o prequestionamento nos art. 941, § 3º e no art. 1.025 – ainda que utilizando-se do vocábulo “pré-questionamento” em sentido diverso do vocábulo historicamente tratado pela doutrina, pode ser entendida como um esforço do legislado a conferir *status* legal a um instituto previsto no ordenamento constitucional (2015, *online*).

Entretanto, as inovações trazidas pelo novo diploma processual, em que pese o seu intuito inicial de conferir maior celeridade e racionalidade, estão longe de ter seu entendimento e aplicação pacificadas pelas cortes superiores.

Merece destaque, também, o tratamento de parte da doutrina sobre o que seria o pós-questionamento: quando a matéria a ser debatida em sede de recurso excepcional não é tratada de forma alguma ao longo do processo e a parte recorrente pretende inaugurar a discussão em sede de ED, há o entendimento de que o ânimo de realizar tal discussão não deve prosperar, uma vez que restaria prejudicado o efeito devolutivo dos recursos excepcionais em razão da inovação de discussão em sede de embargos declaratórios (CURSINO, 2011, p.423).

O presente capítulo tratará, então, do desenvolvimento histórico deste conceito, versará sobre a conceituação de sua natureza jurídica, além de tecer comentários sobre o entendimento do conceito na jurisprudência das cortes superiores à luz do CPC/15.

## 2.1 Desenvolvimento histórico

O conceito jurídico do prequestionamento tem a sua origem no constitucionalismo norte-americano, merecendo destaque o voto do Min. Alfredo Buzaid no julgamento do AgRg no RE 96.802 (RTJ 109/299), ao indicar que o conceito do prequestionamento teria origem da Lei Judiciária norte-americana de 24 de setembro de 1789, ocasião em que foi admitido um recurso denominado *writ of error*, em que a corte suprema dos EUA reformou decisão da justiça estadual:

"Coolley observa que 'é essencial para a proteção da jurisdição nacional e para prevenir conflito entre Estado e autoridade federal, que a decisão final sobre toda questão surgida com referência a ela fique com os tribunais da União, e como tais questões devem surgir frequentemente primeiro nos tribunais dos Estados, dispôs-se pelo Judiciary Act deslocar para a Corte Suprema dos Estados Unidos a decisão ou resolução final, segundo o direito ou segundo a equidade, proferida em qualquer causa pelo mais alto tribunal do Estado, onde se questiona acerca da validade de tratado, lei ou ato praticado por autoridade da União e a decisão é contrária a essa validade; ou onde se questiona sobre a validade de uma lei ou um ato cometido por autoridade de algum Estado, sob o fundamento de que repugna à Constituição, tratados ou leis dos Estados Unidos e a decisão é favorável à validade; ou onde se questiona sobre algum título, direito, privilégio ou imunidade, reclamado segundo a Constituição, tratado ou lei federal ou ato feito ou autoridade exercida pelos Estados Unidos e a decisão é contrária ao título, direito, privilégio ou imunidade reclamado por qualquer das partes com base na Constituição, tratado, lei, ato ou autoridade.'" (1983, *online*)

Tendo em vista a inspiração oriunda do constitucionalismo norte-americano, as cartas magnas republicanas do Brasil, em sua totalidade, tiveram em seu texto a previsão de recurso em última instância para o Supremo Tribunal Federal, em na qual havia a necessidade de que a questão jurídica ali debatida já seria anteriormente enfrentada pelas instâncias inferiores, merecendo destaque, para fins de estudo, a previsão de prequestionamento colocada de forma implícita pelo texto constitucional de 1891, que em seu artigo 59, III, § 1º, alínea "a", versou sobre o cabimento de recurso "quando se questionar sobre a validade, ou a aplicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela" (BRASIL, 1891, *online*).

À medida em que o ordenamento jurídico republicano evoluiu – e o conseqüente crescimento da complexidade dos recursos extraordinários dirigidos às cortes superiores, a jurisprudência do STF editou entendimentos sumulados – válidos até os dias atuais, para balizar o entendimento e a aplicação do prequestionamento.

Dessa forma, as súmulas 282 e 356 do STF, datadas de 1963, *ipsis literis*:

“Súmula 282jSTF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.  
Súmula 356jSTF: O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.” (1963, *online*).

Tais entendimentos adotados pelo STF, resumidamente, condicionavam o cabimento do então recurso extraordinário à condicionante de que o dispositivo legal fosse tratado de forma explícita pelo acórdão ou decisão recorrida, sendo certo de que, nas hipóteses em que a questão objeto do recurso excepcional estivesse omissa, seria necessária a oposição de ED para que suprir o requisito de admissibilidade do prequestionamento.

Com a vigência do CPC/73, a consequente pormenorização do cabimento do recurso extraordinário harmonizado com os entendimentos sumulados nº 282 e 356 do STF, houve o encandecimento do uso e do debate doutrinário do prequestionamento como requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais.

A CF/88, ao instituir a criação do STJ, previu a interposição de recurso excepcional para esta corte, denominado recurso especial. Este tribunal, por consequência, também tratou de uniformizar o entendimento jurisprudencial decorrente do texto constitucional pertinente a “causas decididas”, notadamente na súmula 211, no qual condicionou a admissibilidade do REsp, em casos nos quais a questão suscitada não fora ventilada de maneira explícita pelo acórdão recorrido, à admissibilidade de ED apontando a omissão do tribunal *a quo*: “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.” (1998, *online*).

O CPC/2015, em sentido diverso do diploma processual anterior, positivou o prequestionamento cabível no voto vencido de acórdão, quando este tratar do tema como questão principal do seu teor. Além do mais, o art. 1.025 positivou a figura do prequestionamento ficto, em que a questão a ser tratada em RE e REsp considera-se discutida pelo tribunal *a quo*, ainda que o ED oposto para sanar omissão seja inadmitido ou rejeitado (2015, *online*), sendo certo que a exegese deste artigo contraria o entendimento trazido pelas súmulas 282 do STF e 211 do STJ.

## 2.2 Natureza Jurídica do prequestionamento

Destarte o desenvolvimento histórico do prequestionamento exposto no tópico anterior, impende destacar a discussão doutrinária acerca da natureza jurídica do prequestionamento, notadamente se este configura-se como requisito de admissibilidade do recurso excepcional ou se sua conceituação é mais cabível como sendo pressuposto genérico extrínseco desta modalidade recursal.

A divergência doutrinária sobre o tema gira em torno da aplicação prática da interposição do recurso excepcional: caso o prequestionamento seja enquadrado em sua natureza jurídica como requisito de admissibilidade, caberia à parte recorrente a demonstração de que a questão federal ventilada foi efetivamente tratada pelo tribunal *a quo*, sendo que a conceituação do prequestionamento como pressuposto genérico extrínseco – oriundo da própria exigência constante nos art. 102, III e 105, III do texto constitucional, importaria no fato de que a análise do prequestionamento seria cabível por parte do tribunal *a quo*.

Cabe ressaltar que o entendimento do prequestionamento como requisito de admissibilidade – e portanto cabível de demonstração pela parte recorrente - é ponto pacificado na jurisprudência do STF e do STJ, notadamente nas súmulas 356 e 211 respectivamente, que condicionam a demonstração do prequestionamento nas hipóteses em que a questão federal não foi atacada de modo expreso pelo tribunal *ad quem* à oposição de ED para sanar tal omissão.

A doutrina, no entanto, não acompanha de forma unânime o entendimento jurisprudencial há muito consolidado, restando a indagação, por parte minoritária desta e dos aplicadores do direito, se a demonstração do enfrentamento do tema do recurso excepcional seria de responsabilidade do recorrente ou deveria ser realizado pelo órgão julgador.

Nesse sentido, parte minoritária da doutrina considera o prequestionamento como pressuposto genérico do recurso excepcional, uma vez que, pela exegese da expressão “causas decididas” constante nos arts. 102, III e 105, III da CF/88, é possível inferir que o enfrentamento prévio da questão suscitada no recurso excepcional constituiria, na verdade, sua razão de existência intrínseca:

Somando-se a palavra questionar ao termo pré – que dá a ideia de antecedência, antecipação –, infere-se que prequestionamento significa exatamente o ato de discutir ou controverter, antecipadamente, acerca de algum assunto. Ora, se a questão constitucional ou federal deve estar na decisão recorrida, logicamente o prequestionamento deve ocorrer antes da decisão recorrida, porquanto essa decisão é que poderá ser alvo do recurso. Nesse sentido é feliz a afirmação de Theotonio Negrão, já citada supra: “Pquestionamento quer dizer questionamento antes, apresentação do tema antes do julgamento, e não depois”. Sob

essa ótica, a necessidade da presença da questão federal ou constitucional sempre existiu, independentemente da presença dos termos “questionar” ou “ter-se questionado” nas Constituições brasileiras.

[...]

Assim, a questão (constitucional ou federal) pode surgir na decisão, seja em virtude de prequestionamento realizado pela parte – e aqui usamos a expressão no sentido que temos por efetivamente correto–, seja por “prequestionamento” realizado pelo próprio órgão jurisdicional. O que importa, no entanto, para que seja cabível o recurso extraordinário ou especial, é que a questão constitucional ou federal reste decidida – dê-se a este fenômeno o nome de “prequestionamento” ou não (2009, p. 212).

Com embasamento neste raciocínio, é possível observar que esta corrente doutrinária compreende o prequestionamento como meio para se chegar ao requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais, que seria o cabimento.

O prequestionamento seria, então, mera consequência do efeito devolutivo inerente aos recursos excepcionais.

A doutrina majoritária, entretanto, adota posicionamento diverso, oriundo de uma interpretação pragmática do dispositivo “causas decididas” presente nos arts. 102, III e 105, III da CF/88, uma vez que tal exigência, na prática, importaria no fato de que apenas as questões expostas no acórdão recorrido seriam passíveis de revisão por parte das cortes superiores.

Nesse sentido, a demonstração do prequestionamento estaria condicionada à existência da questão enfrentada no acórdão recorrido, partindo da premissa de que o recurso excepcional, em verdade, se presta a revisar o acórdão com base nos termos do próprio, sendo vedada a inovação em sede recursal.

Desse modo, caso a decisão recorrida se omita quanto ao dispositivo legal que será objeto de recurso, é cabível a oposição de ED para que passe a constar no *decisium*. A natureza jurídica do prequestionamento como requisito de admissibilidade do RE e do REsp, portanto, estaria condicionada ao apontamento da omissão a ser sanada.

Cumpra transcrever apontamento doutrinário sobre o entendimento do prequestionamento como requisito de admissibilidade, notadamente em relação à sua incidência no caso concreto.

Da exigência de que o recurso seja interposto contra causas decididas em única ou última instância algo mais se extrai, porém: o requisito do prequestionamento. Este é requisito específico de admissibilidade do recurso extraordinário e do recurso especial e, pois, se não

estiver presente ficará inviável a apreciação do mérito do recurso, o qual não poderá ser admitido.

[...]

Pense-se, por exemplo, em um processo em que não tenha sido suscitada, nas instâncias ordinárias, a prescrição. Não obstante a existência de dispositivo legal a estabelecer que a prescrição pode ser deduzida em qualquer grau de jurisdição (art. 193 do CC), deve-se compreender tal disposição no sentido de que essa matéria pode ser deduzida originariamente a qualquer tempo nas instâncias ordinárias. Não tendo sido a matéria submetida ao debate em contraditório nas instâncias ordinárias, porém, não será possível deduzi-la originariamente em grau de recurso extraordinário ou especial, por não se tratar de matéria “decidida”, ou seja, por faltar prequestionamento (CÂMARA, 2016, p. 562).

De acordo com o raciocínio acima elencado, a conceituação da natureza jurídica do prequestionamento importa na verificação de que, malgrado a existência de questões de direito que eventualmente façam parte da discussão elencada no acórdão recorrido, a própria natureza jurídica do recurso excepcional importa na revisão dos termos que foram debatidos no corpo da decisão recorrida.

Acerca dos termos do acórdão que devem ou não ser prequestionados, assevera Didier e Cunha:

“A matéria pré-questionada é a que constitui fundamento determinante; seja o fundamento determinante vencedor, seja o fundamento determinante do voto vencido. Não configuram pré-questionamento as considerações laterais, irrelevantes, que não constituam fundamento do acórdão. Considerações dispensáveis, feitas apenas para registro de uma opinião pessoal, não integram a fundamentação do acórdão, não configurando pré-questionamento. São, na realidade, *obiter dicta*.

[...]

O voto vencido somente é considerado como parte integrante do acórdão, inclusive para fim de pré-questionamento, se contiver fundamento suficiente a dar solução ao caso. As alegações contidas no voto vencido, feitas à margem da discussão travada no caso, sem que tenham sido submetidas ao contraditório ou que não sirvam para fundamentar a solução da controvérsia posta a julgamento por serem os *obiter dicta* do voto vencido, são irrelevantes para a configuração do pré-questionamento.” (2016, p.312).

Resumidamente, a corrente doutrinária que entende o prequestionamento como requisito de admissibilidade do RE e do REsp compreende que estes recursos excepcionais, limitados às questões de direito previamente discutidas no acórdão recorrido, teriam seu efeito devolutivo mais restrito que em comparação a outras modalidades de recursos, como a apelação.

No entanto, é possível observar que, à margem das discussões doutrinárias versando sobre a natureza jurídica do prequestionamento, fato é que este conceito tem a sua aplicabilidade no caso concreto prejudicada em razão do dissenso entre as diversas formas de conceituar as suas modalidades. Restando ponto relativamente pacífico na jurisprudência de que o apontamento do prequestionamento incumbe à parte interessada em interpor o recurso excepcional.

### 2.3 Espécies de prequestionamento

Em linhas gerais, o prequestionamento pode ser dividido em três categorias, a depender de como a questão federal a ser debatida se manifesta no acórdão recorrido: na modalidade expressa, implícita ou na figura do prequestionamento ficto.

O prequestionamento expresso ocorre quando a questão federal a ser debatida no recurso excepcional está demonstrada de forma evidente no acórdão recorrido. O dispositivo legal objeto do recurso excepcional, dessa forma, está colocado na decisão do tribunal *a quo*, restando poucas dúvidas quanto à questão federal que irá ser prequestionada.

Nas hipóteses em que o acórdão recorrido aborda e debate a questão federal a ser recorrida em sede de RE ou REsp, mas deixa de indicar, de maneira expressa, qual o dispositivo legal a ser aplicado no caso concreto, há o prequestionamento de forma implícita.

Nas palavras dos professores Freddie Didier e Leonardo Carneiro da Cunha:

“Mas também é possível que o enfrentamento ocorra sem menção ex-pressa a um dispositivo normativo; nesse caso, há o chamado pré -questionamento implícito', como ocorre, por exemplo, quando a decisão recorrida tenha entendido que se considera motivada uma decisão que se vale de uma paráfrase normativa, violando o inciso I do §1º do art. 489 do CPC, embora sem fazer menção a ele. "Se alguma questão fora julgada, mesmo que não seja mencionada a regra de lei a que está sujeita, é óbvio que se trata de matéria 'questionada' e isso é o quanto basta" (2016, p.311).

A adjectivação do prequestionamento na modalidade expressa e implícita gera divergência no entendimento jurisprudencial sobre o tema, tendo o STF e o STJ adotado posições distintas acerca da sua aplicabilidade enquanto juízo de admissibilidade.

Cumprir informar que, para parte da doutrina, em ambos os casos há a figura do prequestionamento de forma indubitável, destacando que em sua modalidade implícita, a parte recorrente necessita demonstrar de forma fundamentada qual o dispositivo de lei federal aplicável à discussão e enfrentamento trazidos pelo acórdão recorrido.

O STF, entretanto, apenas admite o prequestionamento na sua forma explícita, como é possível observar no acórdão abaixo colacionado:

“EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO – PRESSUPOSTOS LEGITIMADORES DA CONCESSÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA – INOCORRÊNCIA – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. PRESSUPOSTOS ESSENCIAIS À OUTORGA DE EFICÁCIA SUSPENSIVA A RECURSO EXTRAORDINÁRIO – A concessão de medida cautelar, pelo Supremo Tribunal Federal, quando requerida na perspectiva de recurso extraordinário interposto pela parte interessada, supõe, para legitimar-se, a conjugação necessária dos seguintes requisitos: (a) que tenha sido instaurada a jurisdição cautelar do Supremo Tribunal Federal (existência de juízo positivo de admissibilidade do recurso extraordinário, consubstanciado em decisão proferida pelo Presidente do Tribunal de origem ou resultante do provimento do recurso de agravo), (b) **que o recurso extraordinário interposto possua viabilidade processual, caracterizada, dentre outras, pelas notas da tempestividade, do prequestionamento explícito da matéria constitucional e da ocorrência de ofensa direta e imediata ao texto da Constituição**, (c) que a postulação de direito material deduzida pela parte recorrente tenha plausibilidade jurídica e (d) que se demonstre, objetivamente, a ocorrência de situação configuradora do “periculum in mora”. Precedentes.” (grifo nosso) (2020, *online*).

Ocorre que, diversamente do enfrentamento das modalidades de prequestionamento pela doutrina, o STF entende que o prequestionamento explícito, na verdade se refere ao efetivo e indubitável enfrentamento da questão federal a ser debatida em RE pelo tribunal *a quo*.

Tal posicionamento encontra lastro no argumento de que o prequestionamento implícito, na verdade, se adequaria na hipótese em que a questão federal a ser enfrentada em sede de RE não foi indicada de maneira nítida pelo acórdão recorrido, em que pese ter sido discutida em momento anterior. Esse entendimento de prequestionamento implícito, portanto, é vedado pelo STF, conforme se verifica no julgamento abaixo:

“EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Pquestionamento. Ausência. Pquestionamento implícito. Impossibilidade. Tributário. ICMS. Contrato de compra e venda. Repasse de encargo tributário. Legislação infraconstitucional. Afronta reflexa. Fatos e provas. Cláusulas contratuais. Súmulas 279 e 454/STF. 1. A matéria constitucional contida no art. 155, XII, i, da Constituição, o qual dispõe caber a lei complementar fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço”, carece do necessário prequestionamento, incidindo as Súmulas 282 e 356/STF. **2. Para se considerar que houve prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido tenha tratado explicitamente dos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente. É necessário, porém, que o referido acórdão tenha versado inequivocamente sobre a matéria neles abordada, o que não ocorreu no caso em tela. Ressalte-se que a Corte não admite a tese do chamado prequestionamento implícito.** 3. O Tribunal de origem, com base na legislação infraconstitucional (CTN e LC nº 87/96), bem como nos fatos e provas dos autos e nas cláusulas do contrato de compra e venda firmado pelas partes, entendeu pela inexistência de responsabilidade da agravada por eventual cobrança a maior do ICMS na operação contratada, bem como não estar caracterizada a hipótese de erro essencial e inescusável, assentando, ainda, que não houve enriquecimento sem causa da recorrida. Para ultrapassar o que assentado na origem necessário, seria o reexame da causa à luz da legislação infraconstitucional de regência, dos fatos e provas dos autos, bem como das cláusulas contratuais. A afronta ao texto constitucional, caso ocorresse, seria meramente reflexa ou indireta, incidindo, ademais, as Súmulas 279 e 454 da Corte. Precedentes. 4. Nego provimento ao agravo regimental. Determino que, a título de honorários recursais, a

verba honorária já fixada seja acrescida do valor equivalente a 10% (dez por cento) de seu total, nos termos do art. 85, § 11, do novo Código de Processo Civil, obedecidos os limites dos §§ 2º e 3º do citado artigo, observada, ainda, a eventual concessão de justiça gratuita.” (2017, *online*).

O STJ, por sua vez, admite as figuras do prequestionamento explícito e implícito na sua jurisprudência de admissibilidade do REsp, conforme se verifica no julgamento abaixo:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS INEXISTENTES. MERA REDISCUSSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Apenas se admitem embargos de declaração quando evidenciada deficiência no acórdão recorrido com efetiva obscuridade, contradição, ambiguidade ou omissão, conforme o art. 619 do CPP.

2. Existindo fundamentação no sentido da inexistência de omissão relativamente às teses de falta de prequestionamento e aplicação da Súmula 7/STJ, tendo em vista que o julgamento do mérito do recurso especial supera os referidos óbices, não se prestam os embargos de declaração para a rediscussão do aresto recorrido quando revelado mero inconformismo com o resultado do julgamento.

**3. "A Corte Especial deste Tribunal já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade do especial pode ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. Assim, o exame de mérito recursal já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito.** (REsp n. 1.119.820/PI, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 19/12/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp n. 1.429.300/SC, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2015; AgRg no Ag n. 1.421.517/AL, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/4/2014)" (AgInt no REsp 1835806/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/09/2020, DJe 24/09/2020).

4. Embargos de declaração rejeitado” (2021, *online*).

Conforme se observa a partir dos julgados acima elencados, percebe-se que a jurisprudência do STF e do STJ é dissonante no que se refere à conceituação do que seria a indicação da questão federal no acórdão recorrido: enquanto o STF adequa a concepção de prequestionamento expresso à hipótese em que a argumentação correspondente à questão federal pelo tribunal *a quo*— mesmo sem a necessária indicação do dispositivo de lei federal — seja suficiente para configurar o prequestionamento, o STJ constrói entendimento jurisprudencial no sentido de aceitação o prequestionamento implícito na hipótese de que é desnecessária a análise do prequestionamento quando a questão federal a ser objeto do REsp reste indicada na decisão recorrida, mesmo sem pronunciamento expresso do tribunal *a quo* sobre o dispositivo de lei federal violado.

Cabe o apontamento de que a divergência entre os entendimentos do STF e do STJ acerca do conceito e aplicabilidade do prequestionamento expresso e implícito gera incertezas e confusões quanto à efetiva entrega jurisdicional.

Ora, se os tribunais superiores adotam entendimentos divergentes relativos ao juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, resta a incerteza e insegurança, por parte das partes recorrentes, sobre qual fundamentação adequada a ser aplicada à minuta dos recursos excepcionais, sendo certo que tal situação seria evitada com a adoção de entendimento uniforme entre o STF e o STJ.

Há, também, outra modalidade de prequestionamento, cuja conceituação tem origem na hipótese em que o acórdão recorrido não tratar da questão federal violada em sua fundamentação, e tampouco realizar a menção expressa do dispositivo de lei federal a ser objeto de recurso extraordinário.

Nesse caso, impõe-se a necessidade de interposição de ED objetivando que a omissão do acórdão seja sanada, para que o dispositivo de lei federal – ou a questão a ser debatida em sede de recurso excepcional – passe a constar nas razões da decisão a ser revista.

Esta modalidade – decorrente da necessidade de oposição de ED para suprir o requisito de admissibilidade do recurso excepcional - é conceituada pela doutrina como prequestionamento ficto, sendo oportuno indicar a lição de Alexandre Câmara sobre o tema:

“Pode ocorrer, porém, de a matéria ter sido suscitada e, por isso, dever ser apreciada (na única ou na última instância), tendo, porém, o órgão jurisdicional se omitido quanto ao ponto. Neste caso, faz-se necessária a oposição de embargos de declaração com fins de prequestionamento, isto é, embargos de declaração cujo objeto é o suprimento da omissão, provocando-se um pronunciamento expresse acerca da matéria que se pretende submeter à apreciação do STF ou do STJ através de recurso extraordinário ou de recurso especial (e que tinha, mesmo, sido suscitada). Pois neste caso, opostos os embargos de declaração com fins de prequestionamento, considera-se preenchido o requisito do prequestionamento ainda que o órgão jurisdicional não supra a omissão, não admitindo ou rejeitando os embargos. É o que se chama prequestionamento ficto (art. 1.025).” (2016, p.563)

Na vigência do CPC/73, não havia previsão legislativa acerca do instituto do prequestionamento, a matéria, portanto, configurava-se mais como uma construção histórica da doutrina e jurisprudência sobre o comando legal “causas decididas” nos arts. 102, III e 105, III que propriamente um comando legal a ser seguido.

Nessa esteira, STF e STJ divergiam sobre a aceitação do prequestionamento ficto no juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais, sobretudo nos casos relativos a embargos de declaração oposto para sanar omissão presente no acórdão recorrido restava improvido ou tinha seu seguimento negado.

O STJ adotava interpretação restritiva em relação ao prequestionamento ficto, com base na súmula 211, justificando a impossibilidade de seguimento do REsp com a argumentação de que seria impossível analisar recurso excepcional quando a omissão presente no acórdão recorrido continuasse presente (1998, *online*).

O STF, contudo, conferia interpretação diversa: com base na súmula nº 356 (1963, *online*), o pretório excelso entendia que a interposição de ED com a finalidade de prequestionar a questão federal omissa seria suficiente para preencher o requisito de admissibilidade presente no art. 105, III da CF/88.

A interpretação do STF, portanto, consolidou a construção doutrinária e jurisprudencial sobre o prequestionamento ficto em momento anterior à vigência do CPC/2015, uma vez que o STJ, como exposto anteriormente, conferia interpretação diversa com base em sua súmula 211.

Destarte, em alguns julgados do STF adotou-se posição semelhante àquela adotada pelo STJ na sua interpretação da súmula 211, inadmitindo RE em na hipótese em o ED prequestionador era inadmitido ou negado seguimento:

“Ausência de impugnação de todos fundamentos da decisão agravada. Óbice ao processamento do agravo. Precedentes. Súmula nº 287/STF. Prequestionamento. Ausência. Incidência da Súmula nº 282/STF. 1. Há necessidade de impugnação de todos os fundamentos da decisão agravada, sob pena de se inviabilizar o agravo. Súmula nº 287/STF. 2. Ante a ausência de efetiva apreciação de questão constitucional por parte do Tribunal de origem, incabível o apelo extremo. Inadmissível o prequestionamento implícito ou ficto. Precedentes. Súmula nº 282/STF. 3. Agravo regimental não provido.” (AI 763.915-AgR/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 7/5/2013) Ex positis, DESPROVEJO o agravo, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Publique-se. Brasília, 5 de agosto de 2013. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente” (2013, *online*).

Entretanto, o CPC/15 inovou com a redação do art. 1.025, que ao contrário do entendimento consolidado do STJ adotado em alguns posicionamentos do STF, passou a interpretar como válido o prequestionamento ficto através de sua redação:

Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade (2015, *online*).

Da exegese do artigo supracitado, infere-se que a posição adotada pelo novo diploma processual contrariou o entendimento consolidado no STJ através da interpretação da súmula 211, no sentido de negar seguimento ao prequestionamento ficto.

À época da promulgação do CPC/15, parte da doutrina interpretou que a súmula 211 do STJ deveria deixar de ser aplicada, sendo oportuno indicar a posição de Didier e Cunha sobre o tema:

“A opção do CPC-2015 é coerente com um sistema que prestigia o julgamento do mérito - primazia da decisão de mérito (art. 40, art. 932, par. ún. e, especificamente em relação aos recursos extraordinários, o art. 1.029, §3º, CPC). O n. 211 da súmula do STJ deve ser cancelado.” (2016, p.312).

Ressalta-se que o STJ, à margem das discussões doutrinárias sobre o tema do prequestionamento ficto, não abandonou a aplicação da súmula 211, adequando sua interpretação com a necessidade de interposição do REsp indicando a violação do art. 1.022 do CPC/15, onde o dispositivo de lei federal violado, em verdade, seria a omissão apontada pelo recorrente e ignorada pelo tribunal *a quo*. Os pormenores relativos a este novo entendimento serão analisados com mais afinco nos próximos tópicos do presente capítulo.

## 2.4 O prequestionamento e o advento do Novo Código de Processo Civil

O diploma do CPC/15 inovou ao colocar em seus elementos a menção expressa ao prequestionamento, tal conceituação, de certa forma, é inédita em comparação ao CPC/73 e serviu para dar concretude ao desenvolvimento histórico do prequestionamento no ordenamento jurídico pátrio, conforme esmiuçado no tópico 2.1 deste capítulo.

O CPC/15 positivou o tema do prequestionamento, ainda que com a grafia de “pré-questionamento”, nos arts. 941, § 3º e no art. 1.025, cujo teor segue abaixo:

“Art. 941. Proferidos os votos, o presidente anunciará o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator ou, se vencido este, o autor do primeiro voto vencedor.

§ 1º O voto poderá ser alterado até o momento da proclamação do resultado pelo presidente, salvo aquele já proferido por juiz afastado ou substituído.

§ 2º No julgamento de apelação ou de agravo de instrumento, a decisão será tomada, no órgão colegiado, pelo voto de 3 (três) juízes.

§ 3º **O voto vencido será necessariamente declarado e considerado parte integrante do acórdão para todos os fins legais, inclusive de pré-questionamento.**” (grifo nosso) (2015, *online*).

“Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.” (2015, *online*).

Assim, o CPC/15 incluiu em seu teor a possibilidade dos elementos de votos vencidos integralizarem o requisito de admissibilidade do prequestionamento, bem como conferiu previsão legislativa ao prequestionamento ficto, esta última inclusão notória se colocada à luz da súmula 211 do STJ.

Analisando as principais inovações e o propósito do legislador a instituir o diploma processual vigente, percebe-se que a redação dos artigos supracitados deu-se em consonância com a motivação de conferir maior concretude à aplicação do direito processual no país, especialmente no que se refere à uniformização do entendimento das cortes superiores, a consequente segurança jurídica e aumento das garantias de duração razoável do processo.

Entretanto, há críticas referentes à inclusão do prequestionamento no CPC/15 relacionadas à timidez com que o tema foi incluído no diploma legislativo:

“O NCPC perdeu a oportunidade de avançar e regular com mais clareza o preenchimento do requisito do prequestionamento, inclusive como forma de equalizar os entendimentos das cortes superiores. De qualquer forma, cabe registrar que o novo diploma passou a admitir o prequestionamento ficto (art. 1.025). Explica-se: a partir de agora, se o tribunal recorrido não examinar o tema suscitado, basta que o recorrente apresente embargos de declaração, podendo o tribunal, caso "considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade", julgar desde logo o processo (se não houver necessidade de produção de provas), aplicando o direito (art. 1.034). Tal sistemática esvazia, de certa forma, a Súmula 211 do STJ.

[...]

Contudo, parece-nos que o momento é de se repensar a real utilidade do prequestionamento, na medida em que as cortes superiores passam a ter o papel primordial de buscar uma uniformização jurisprudencial cada vez mais intensificada.

[...]

Na aferição do prequestionamento, deve-se valorizar muito mais o debate sobre o tema e a chance de pacificar os entendimentos, do que a catalogação dos dispositivos. Não faz mais sentido restringir a discussão a filigranas processuais, suscitando, por exemplo, ausência de vinculação/correlação entre a questão de direito decidida e determinados dispositivos legais, com o único objetivo de fulminar recursos, se a função das cortes superiores é, acima de tudo, garantir a isonomia e a segurança jurídica, em benefício de toda a coletividade.” (2016, *online*).

Na esteira das questões ventiladas por Marcelo Mazzola acerca das inovações trazidas pelo CPC/15, em consonância com o exposto por Fredie Didier no tópico anterior, é possível observar

que parte da doutrina compreendeu o advento do novo diploma processual como a oportunidade do ordenamento pátrio em harmonizar o entendimento jurisprudencial historicamente construído com as inovações que o legislador quis trazer com a Lei 13.105/15 (2016, *online*).

O CPC/15, ao instituir o princípio da primazia da decisão de mérito no art. 932, parágrafo único e no art. 1.029, § 3º, buscou instituir norma jurídica programática no sentido de estimular a cooperação das partes objetivando maior eficácia à efetiva entrega jurisdicional, além de consagrar o princípio da instrumentalidade das formas à aplicação prática dos tribunais.

Com base nos princípios elencados acima, é razoável raciocinar que o diploma processual vigente guarda a intenção de abandonar o excesso de formalismo na aplicação de suas normas, sendo tal direcionamento oportuno para a ressignificação do entendimento jurisprudencial do prequestionamento.

Nesse sentido, oportuno reforçar os ensinamentos de Dworkin acerca do dever dos juízes de conferir encadeamento lógico das questões de direito suscitadas na lide processual:

“Podemos comparar o juiz que decide sobre o que é direito em alguma questão judicial, não apenas com os cidadãos da comunidade hipotética que analisa a cortesia que decidem o que essa tradição exige, mas com o crítico literário que destrinça as várias dimensões de valor em uma peça ou um poema complexo. Os juízes, porém, são igualmente autores e críticos. [...]

Portanto, podemos encontrar uma comparação ainda mais fértil entre literatura e direito ao criarmos um gênero literário artificial que podemos chamar de "romance em cadeia". Em tal projeto, um grupo de romancistas escreve um romance em série; cada romancista da cadeia interpreta os capítulos que recebeu para escrever um novo capítulo, que é então acrescentado ao que recebe o romancista seguinte, e assim por diante. Cada um deve escrever seu capítulo de modo a criar da melhor maneira possível o romance em elaboração, e a complexidade dessa tarefa reproduz a complexidade de decidir um caso difícil de direito como integridade. [...]

Em nosso exemplo, contudo, espera-se que os romancistas levem mais a sério suas responsabilidades de continuidade; devem criar em conjunto, até onde for possível, um só romance unificado que seja da melhor qualidade possível. [...]

Deve tentar criar o melhor romance possível como se fosse obra de um único autor, e não, como na verdade é o caso, como produto de muitas mãos diferentes. Isso exige uma avaliação geral de sua parte.” (*apud* FERNANDES, 2016, *online*).

Além do mais, verifica-se que a exegese do art. 926 do Código de Processo Civil instituiu o dever dos tribunais em “uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente” visando conferir maior segurança jurídica às decisões proferidas por estes. (2015, *online*)

O art. 927, CPC, por sua vez, balizou a atuação dos juízes e tribunais nos termos dos seus incisos I a V, sendo certo que a norma jurídica em comento objetiva maior estabilidade nas decisões dos juízes e tribunal, com o intuito proporcionar maior segurança jurídica à aplicação prática do direito material. (2015, *online*).

Cabe destacar, também, o sistema de precedentes consagrado pelo art. 489, § 10º, VI, CPC, *in verbis*:

“Art. 489.  
 [...] § 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:  
 [...] VI deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.” (2015, *online*).

A partir da interpretação dos dispositivos legais supracitados, é possível extrair a lição de que a demonstração do requisito de admissibilidade do prequestionamento por impulso da parte recorrente, à luz do CPC/15, estaria desobrigada de demonstrar uma adequação rígida entre o dispositivo legal nas hipóteses em que a questão federal foi debatida de forma consistente ao longo de toda a relação processual, nas hipóteses desta não tratar da questão de direito de forma expressa ou implícita. (MAZZOLA, 2016, *online*).

Em face do exposto, é possível observar os apontamentos doutrinários no sentido de que, destarte as inovações trazidas à luz do art. 941, § 3º e do art. 1.025 do CPC/15, o diploma processual vigente poderia ter tratado do tema do prequestionamento de maneira mais abrangente na redação de suas normas, especialmente no tocante ao sistema de precedentes, dever de cooperação das partes e uniformização da jurisprudência e da atuação dos juízes e tribunais.

## 2.5 Súmulas das Cortes Superiores acerca do prequestionamento

Conforme explicitado nos tópicos supra, o prequestionamento, especialmente na modalidade ficta, em que é caracterizado através de ED oposto com a finalidade de sanar omissão do acórdão, gerou diversas discussões no tocante à sua aplicabilidade no juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais por parte do STF e STJ.

Nesse sentido, o presente tópico visa esmiuçar as questões pertinentes ao juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais à luz da CF/88 e do CPC/15, uma vez que o entendimento de algumas súmulas anteriores ao novo diploma processual tiveram sua aplicabilidade questionada pela doutrina, ou sofreram alterações nos julgados no STF e STJ.

Cumprido informar que a aplicabilidade de uma súmula por parte do STF e do STJ não importa, necessariamente, que estes tribunais apliquem outros entendimentos sumulados ao caso concreto, destarte seus elementos, à primeira análise, se mostrarem conflitantes.

O STF tratou de forma pioneira no sentido de editar entendimento uniformizado referente ao prequestionamento, merecendo destaque o fato de que as súmulas 282 e 356 do excelso pretório foram editadas em momento simultâneo (MARQUES, 2017, *online*).

Estas súmulas, de conteúdo complementar entre si, conceituam o prequestionamento como requisito de admissibilidade dos recursos excepcionais, sobretudo ao indicar que matéria que não constasse no acórdão recorrido não estaria encampada pelo prequestionamento, condicionando a admissibilidade do RE, nesses casos, à oposição de ED para sanar a omissão que vetaria a admissibilidade do recurso excepcional.

A exegese da súmula 356, contudo, não deixa de inadmitir *a priori* o prequestionamento em sua modalidade ficta, sendo certo que indica que, a decisão recorrida com ponto omissivo que não foi objeto de ED para sanar omissão estaria prejudicada no requisito de admissibilidade do RE.

Portanto, é possível inferir deste entendimento sumulado que a simples oposição de ED objetivando a complementação de omissão configuraria o prequestionamento, consagrando a sua admissibilidade na modalidade ficta.

Ressalte-se que esta temática será abordada de forma pormenorizada no capítulo 3 do presente trabalho.

Ademais, a aplicabilidade conjunta das súmulas 282 e 356 do STF não guarda relação apenas com a modalidade de prequestionamento ficto, sendo certo que tais entendimentos do STF tem sua aplicabilidade verificada no enfrentamento do juízo de admissibilidade do prequestionamento em

sua forma implícita, guardando relação com a atual aplicação da admissibilidade relativa a este conceito.

Isto porque o prequestionamento, em sua modalidade implícita, encontraria óbice na sua admissibilidade por conta do entendimento trazido pela súmula 282, posto que a menção da questão de direito a ser objeto do RE sem a necessária indicação do dispositivo legal correspondente estaria enquadrada na hipótese de inadmissão do recurso excepcional, por preencher a hipótese de negar seguimento ao recurso quando não for apontada, na decisão da qual se recorre, a questão federal suscitada.

Desse modo, o STF adotou a posição, presente até os dias atuais, da não aceitação do prequestionamento na modalidade implícita, adequando a sua jurisprudência no sentido de flexibilizar o conceito de prequestionamento implícito relacionando esta adjetivação à hipótese em que a questão de direito a ser enfrentada em sede de recurso excepcional não estaria indicada no corpo do texto do acórdão recorrido.

A jurisprudência do excelso pretório enfrenta o tema do prequestionamento implícito dessa forma:

“EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Prequestionamento. Inexistência. Súmulas nºs 282 e 356/STF. Prequestionamento implícito. Impossibilidade. Contribuição previdenciária. Ausência de comprovação da condição de empregador rural pessoa física. Revolvimento de fatos e provas. Súmula 279/STF. **1. A simples afirmação da Turma Recursal no sentido de que os dispositivos constitucionais estariam prequestionados não supre o requisito do prequestionamento. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF. 2. O Supremo Tribunal Federal não admite a tese do chamado prequestionamento implícito. Caso a questão constitucional não tenha sido apreciada pelo Tribunal a quo, é necessária e indispensável a oposição de embargos de declaração, os quais devem trazer a discussão da matéria a ser prequestionada, a fim de possibilitar ao Tribunal de origem a apreciação do ponto sob o ângulo constitucional.** 3. O acórdão recorrido assentou que a condição de empregador rural pessoa física não foi comprovada nos autos. Assim, para ultrapassar o entendimento da instância de origem, seria necessário o reexame das provas dos autos, o que não é cabível em sede de recurso extraordinário. Incidência da Súmula 279/STF.” (grifo nosso) (2015, *online*).

O entendimento do STF relativo à não aceitação do prequestionamento em sua modalidade implícita, em verdade, se assemelha ao óbice presente em juízos de admissibilidade referentes a recursos excepcionais em que o prequestionamento teria de ser demonstrado em sua modalidade ficta, através da oposição de ED direcionado a sanar a omissão acerca da matéria de direito a ser prequestionada.

Com base nos entendimentos presentes nas súmulas 282 e 356 do STF, o STJ, em momento posterior, inspirou-se nesses entendimentos ao editar a sua súmula 211, que em seu teor assevera que “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*” (1998, *online*).

Cumprido informar que o STJ adota entendimento diverso da interpretação do STF acerca do juízo de admissibilidade de REsp através do prequestionamento implícito, sendo certo que a jurisprudência colacionada no item 2.3 corrobora esta afirmação.

O entendimento trazido à tona pela súmula 211 do STJ, em verdade, representou em momento anterior à vigência do CPC/15 obstáculo ao juízo de admissibilidade deste tribunal às modalidades de prequestionamento ficto, em que pese a sua redação ser semelhante ao teor da súmula 356 do STF.

Em relação ao juízo de admissibilidade do STF e STJ em relação ao prequestionamento implícito, assevera Sandalo Bueno do Nascimento Filho:

“o entendimento que prevalece, tanto no Supremo Tribunal Federal, quanto no Superior Tribunal de Justiça, considera suficiente o prequestionamento implícito. E de outra forma não poderia ser, pois uma abordagem suficientemente clara da questão controvertida pela decisão recorrida, ainda que sem mencionar expressamente os dispositivos violados, permite delimitar exatamente qual matéria foi devolvida ao conhecimento da Corte Superior” (*apud* SCANDALORA, 2011, *online*).

Merece atenção também o entendimento do STJ presente em sua súmula de nº 98, editada em 1994 que em seu teor aduz que “Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório”. (1994, *online*).

A redação desta súmula, à época, destinava-se a complementar a penalização prevista pelo art. 538 CPC/73, em ocasiões em se identificava que a oposição de ED teria caráter meramente protelatório:

“Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo. (2011, *online*).

Ocorre que, na prática jurídica, era comum a oposição de ED destinado a prequestionar matéria de direito visando a interposição de REsp em momento futuro.

Assim, a edição da súmula 98 do STJ afastou a multa aplicável aos ED destinados a realizar prequestionamento que eram interpretados pelas instâncias inferiores como protelatórios.

A própria previsão legal contida no CPC/73 de penalização de ED manifestamente protelatórios sofreu alterações a partir da vigência do CPC/15, onde a previsão legal passou a vigorar com a seguinte fundamentação:

“Art. 1.026. Os embargos de declaração não possuem efeito suspensivo e interrompem o prazo para a interposição de recurso.

[...]

§ 2º Quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa.

§ 3º Na reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios, a multa será elevada a até dez por cento sobre o valor atualizado da causa, e a interposição de qualquer recurso ficará condicionada ao depósito prévio do valor da multa, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que a recolherão ao final.

§ 4º Não serão admitidos novos embargos de declaração se os 2 (dois) anteriores houverem sido considerados protelatórios..” (2015, *online*).

Nesse sentido, é de se ressaltar a positivação do afastamento de penalização de ED destinado ao prequestionado pelo advento do art. 1.025 do CPC/15, que em seu teor reconheceu a existência e possibilidade de oposição de declaratórios destinados a sanar omissão de acórdão, notadamente pela exegese do trecho “Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento”.

### **3. BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DO PREQUESTIONAMENTO FICTO EM JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE NAS CORTES SUPERIORES**

Após a análise acerca do conceito do prequestionamento em si, sendo esta de suma importância para que se possa ter noção quanto aos principais aspectos do instituto que constitui a maior problemática do presente trabalho, passa-se a analisar o prequestionamento, especificamente em sua modalidade ficta, e a relação deste com as Cortes Superiores, principalmente quando da

análise do instituto no momento em que estas realizam o juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

### 3.1. O advento do art. 1.025 do CPC em relação ao prequestionamento ficto.

O artigo 1025 do Código de Processo Civil prevê que, para fins de prequestionamento, consideram-se incluídos no acórdão os elementos suscitados pelo embargante, mesmo que os embargos de declaração opostos não sejam admitidos ou venham a ser rejeitados, caso o tribunal que aprecie o referido embargo considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

Conforme demonstra Marques, referido artigo preconiza que, tendo os autos subido ao Tribunal Superior e reconhecendo este uma das hipóteses previstas nos embargos de declaração, o próprio Tribunal Superior poderia, desde já, apreciar a questão de direito levantada nos embargos, julgando, então, o ponto “principal” do recurso excepcional interposto ao contrário de já proceder com a anulação do acórdão recorrido (2017, *online*).

O professor Alexandre Freitas Câmara, por sua vez, ensina que os embargos de declaração devem ser opostos quando da omissão dos órgãos julgadores, tendo estes o fim específico de prequestionar a matéria sobre a qual verificou-se a omissão e sobre a qual trataria o recurso excepcional a ser interposto, ressaltando, ainda, que quando da oposição dos referidos embargos, preenchido estaria o requisito referente ao prequestionamento, “ainda que o órgão jurisdicional não supra a omissão, não admitindo ou rejeitando os embargos”, tendo-se, desta forma, o chamado prequestionamento ficto consagrado no artigo 1025 do Código de Processo Civil. (2016, p. 563).

Didier e Cunha, em seu Curso de Direito Processual Civil, quando se detém acerca do pré-questionamento ficto previsto no artigo 1025, do Código de Processo Civil, leciona que:

Se a matéria tiver sido suscitada previamente ou se se tratar de questão cognoscível de ofício, mas o tribunal não a tiver apreciado, a parte pode opor embargos de declaração para que seja suprida a omissão. Ainda que os embargos sejam rejeitados ou inadmitidos, considera-se caracterizado o pré-questionamento. Para isso, é preciso que o tribunal superior considere existente a omissão. A mesma situação ocorre nos casos de contradição, obscuridade ou erro material. Aliás, é comum que o tribunal de origem profira julgamento partindo de premissa falsa, em manifesto erro material. Se, mesmo instado a corrigir o erro material por embargos de declaração, nele persistir, ter-se-á caracterizado o pré-questionamento. É necessário, entretanto, que o tribunal superior considere que, efetivamente, houve o erro material, a fim de se ter como configurado o pré-questionamento (2016, p.284).

Entretanto, em que pese referido artigo seja cristalino no sentido de que o pré-questionamento restaria configurado com a mera oposição dos embargos de declaração, mesmo que a questão suscitada quando da oposição destes não venha a ser efetivamente apreciada pelo Tribunal de origem, conforme entende a doutrina, a insegurança jurídica quanto à existência e à possibilidade de ocorrer ou não o pré-questionamento ficto ainda se mantém, seja analisando as decisões anteriores das Cortes Superiores, o que será feito em tópico específico, seja confrontando estas com o que determina o artigo ora em análise.

### 3.1.1. A divergência de entendimento entre as Cortes Superiores e a divergência destas com o dispositivo 1025 do Código de Processo Civil.

Conforme ressaltado no tópico anterior, o artigo 1025 do Código de Processo Civil objetivou, pelo menos de início, dar fim à divergência jurisprudencial existente entre Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça e formalizar a existência, de fato, do prequestionamento ficto. Ocorre que referido objetivo não fora alcançado, na medida em que STF e STJ, os quais já chegaram a divergir e convergir, ainda não adotaram uma posição consolidada acerca do prequestionamento ficto, não havendo, então, um padrão acerca do prequestionamento ficto e de se este é aplicado ou não nas Cortes Superiores.

Será realizado, no momento devido, o levantamento jurisprudencial de cada um dos órgãos retromencionados, no intuito de demonstrar a construção do entendimento destas e como, mesmo sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, a insegurança jurídica quanto ao referido tópico ainda persiste. De toda forma, porém, para que se possa demonstrar o contexto relativo à questão, o presente trabalho passa a explicar os antecedentes da divergência ora analisada.

Os Tribunais Superiores já divergiram quanto à aplicação e à possibilidade de ocorrência do prequestionamento ficto. O Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 211 concluindo-se, pela leitura desta, que referido tribunal não acolheria a hipótese do prequestionamento ficto, restando determinado naquele órgão que, para que o prequestionamento pudesse ser considerado, deveria a parte recorrente interpor recurso especial, alegando ofensa ao artigo 1022 do Código de Processo Civil, posto ser este atualmente o dispositivo que trata dos embargos de declaração, requerendo, na oportunidade, que o acórdão recorrido fosse anulado para, então, ser apreciada a matéria na qual ocorreu a omissão, ocasião em que haveria o pré-questionamento, interpondo, daí, o recurso excepcional devido (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 284).

Percebe-se, então, que o Superior Tribunal de Justiça criou condição ao pré-questionamento ficto, decidindo que este somente se opera caso tenha sido adequadamente interposto o recurso especial e caso tenha sido, de fato, indicado a violação ao artigo 1022 do Código de Processo Civil.

Entretanto, referida “condição” afrontaria diretamente o que determina o artigo 1025 do Código de Processo Civil do mesmo diploma legal, na medida em que, diante da leitura do referido dispositivo, bastaria tão somente que a parte opusesse os embargos de declaração devido, não havendo qualquer exigência quanto ao artigo 102 do CPC.

Corretamente resume Abreu:

(...) a partir do momento em que o Superior Tribunal de Justiça determina a possibilidade de instituição do prequestionamento ficto em seu âmbito recursal, a interpretação do artigo 1.025 do Novo Código do Processo Civil não poderia impor qualquer pressuposto adicional ao requisito de admissibilidade em voga, seja a indicação de violação ao artigo 1.022 da referida lei, ou o próprio reconhecimento de omissão, contradição ou obscuridade relevante. (2020, *online*).

Mesmo diante do que preconiza o Código de Processo Civil de 2015, o Superior Tribunal de Justiça manteve entendimento que vai de encontro ao que prevê o diploma legal.

Quanto ao Supremo Tribunal Federal tem-se que referida Corte já apresentou, em seus antecedentes, entendimento convergente ao previsto no artigo 1025 do Código de Processo Civil, tendo, porém, em alguns julgados, os quais serão analisados em momento oportuno, decidido de forma diversa ao que prevê a legislação e ao que previa a própria jurisprudência do órgão.

Conforme já demonstrado anteriormente, o Supremo Tribunal Federal, por meio das Súmulas 282 e 356, posicionava-se no sentido de ser aplicável o prequestionamento ficto no âmbito daquela Corte. Em muitos de seus julgamentos, a Suprema Corte aceitou que se o tribunal *ad quem* não apreciava a questão e a parte recorrente opunha embargos de declaração, cumprido estava o pré-questionamento, mesmo que a omissão persistisse. Repise-se, aqui, o ensinamento de Fredie Didier e Leonardo da Cunha, o qual afirma que “a simples oposição de embargos de declaração já seria o bastante, pouco importando se suprida ou não a omissão” (2016, p. 283), havendo, então, uma ficção, o que explicaria a terminologia referente ao prequestionamento ficto.

Percebe-se, deste modo, a divergência jurisprudencial até então existente entre Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, na medida em que, enquanto este não reconhecia a ocorrência do prequestionamento ficto ou, após reconhecer, estabeleceu requisitos os quais não estão previstos em lei, aquele entendia, conforme uma série de julgados, que de fato bastava a oposição dos embargos de declaração. Forte neste entendimento da Corte Superior brasileira foi que o Código de Processo Civil de 2015, conforme exaustivamente já demonstrado, trouxe a redação do artigo 1025.

Demonstrando, porém, a insegurança jurídica que tanto afeta a questão do prequestionamento ficto, o Supremo Tribunal Federal, mesmo após a vigência do Código de Processo Civil de 2015, passou a adotar posicionamento que vai ao encontro do que entendia o Superior Tribunal de Justiça., estabelecendo, desta vez, que a mera oposição dos embargos de declaração não seriam suficientes para que restasse configurado o prequestionamento ficto. Ocorre, porém, conforme relembra Abreu, que, além de referido entendimento ser frontalmente oposto ao que prevê a legislação, o Supremo Tribunal Federal também não se manifestou acerca dos requisitos estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça. (ABREU, 2020, *online*).

Percebe-se, então, que embora referida questão seja de suma importância para o ordenamento jurídico, há um verdadeiro limbo quanto aos entendimentos das Cortes Superiores, seja entre si, seja entre o que dispõe a legislação. Esta discussão, porém, será melhor aprofundada após a análise da jurisprudência dos referidos órgãos, sendo esta de suma importância para que se possa demonstrar de forma indubitável, por meio do julgamento das Cortes Superiores e dos argumentos trazidos à baila pelas próprias, a celeuma existente.

### 3.2 Levantamento jurisprudencial do STJ no tocante ao juízo de admissibilidade do prequestionamento ficto

A súmula 211 do STJ, historicamente, destinou-se a firmar posição deste tribunal no tocante à sua contrariedade em aceitar a modalidade do prequestionamento ficto, nas hipóteses em que o ED prequestionador tinha seu seguimento negado ou restava inadmitido pelo tribunal *a quo*:

“o conceito de prequestionamento bifurcou-se: para o Supremo Tribunal Federal, em função da sua Súmula 356, prequestionamento é, rigorosamente, aquilo que nega o seja o Superior Tribunal de Justiça por intermédio de sua recente Súmula 211. O que para aquele Tribunal é chamado de prequestionamento (ficto), é, para este, a partir das considerações constantes no trabalho aqui focado em primeiro plano, chamado de "ritual" e

"cerimonial". Prequestionamento é coisa diversa, justamente o que falta na decisão recorrida e o que não pode ser suprido pela 'ficção' criada e implementada pela Súmula 356 do Supremo Tribunal Federal." (2003, *online*).

Tal posicionamento restava pacificado por esta corte<sup>1</sup>, sobretudo durante a vigência do CPC/73, sendo oportuno colacionar julgado da época, para fins de exemplificação:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM.

CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. OFERTA PÚBLICA. VIOLAÇÃO ART.

884 DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior tem admitido a ocorrência do chamado "prequestionamento implícito" quando o conteúdo normativo do dispositivo legal apontado como violado tenha sido apreciado e decidido pelo acórdão recorrido, ainda que não haja a indicação numérica do referido artigo legal.

2. Coisa diversa é o chamado "prequestionamento ficto", segundo o qual se considera prequestionada a matéria que apesar de não analisada pelo acórdão foi objeto da petição dos embargos de declaração interpostos, ainda que eles sejam rejeitados sem qualquer exame da tese, bastando constar da petição dos referidos declaratórios.

3. O Superior Tribunal de Justiça não admite o chamado "prequestionamento ficto", ou seja, aquele segundo o qual, a oposição de embargos de declaração é suficiente ao suprimento do requisito do prequestionamento.

4. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa. (STJ, 2013, *online*).

O panorama jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, contudo, sofreu alterações a partir da vigência do CPC/15 e a consequente implementação de seu art. 1.025 no ordenamento jurídico pátrio, sendo certo que, diversamente do panorama anterior à promulgação do *códex*, foi positivada a figura e a possibilidade do prequestionamento ficto.

Destarte posições doutrinárias – em que neste estudo expostas em capítulos anteriores – favoráveis ao cancelamento da súmula 211 do STJ, este tribunal passou a adequar o entendimento sumulado com a nova legislação processual vigente.

O STJ passou então a condicionar o juízo de admissibilidade do prequestionamento ficto à exigência de indicação da violação de lei federal no – e tão somente - art. 1.022 do CPC, nos casos em que o ED prequestionador restar improvido ou tiver seu seguimento negado pelo tribunal *a quo*, conforme verificado no julgado abaixo:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO MANEJADO SOB A ÉGIDE DO NCPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. APELAÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. INSTRUMENTALIDADE. FUNGIBILIDADE. INVIABILIDADE.

<sup>1</sup> Precedentes nesse sentido: STJ - AgRg no AREsp 180224-RJ, AgRg no AREsp 105225-SP, AgRg no Ag 1229821-PR, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1102060-RS

INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. IRRELEVÂNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o NCPC a este recurso ante os termos do Enunciado Administrativo nº 3, aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

2. É incabível agravo de instrumento contra sentença que encerra integralmente a execução, ensejando tal decisum a interposição de apelação. Precedentes.

3. O manejo do agravo de instrumento caracterizou erro grosseiro, sendo inaplicáveis a instrumentalidade e a fungibilidade para viabilizar o conhecimento do recurso erroneamente interposto. Precedentes.

4. A questão do suposto equívoco na denominação do recurso pela parte não foi suscitada no recurso especial, inviabilizando que seja levantada em sede de agravo interno, por configurar inovação recursal

**5. A ausência de debate no acórdão recorrido quanto aos temas suscitados no recurso especial evidencia a falta de prequestionamento, admitindo-se o prequestionamento ficto na hipótese em que não sanada a omissão no julgamento de embargos de declaração e suscitada genericamente a ofensa ao art. 1.022 do NCPC no recurso especial.**

6. O requisito do prequestionamento é imprescindível, ainda que se trate de matéria de ordem pública.

7. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.

8. Agravo interno não provido.” (grifo nosso) (2021, *online*).

Conforme o julgamento supramencionado, o STJ condicionou o efeito devolutivo de REsp com prequestionamento ficto apenas à violação do art. 1.022 do CPC/15.

Em outras palavras, o provimento do REsp nos casos de inadmissão ou improvimento de ED por parte do tribunal *a quo* seria direcionado à devolução da questão para a corte inferior se pronunciar a respeito da omissão reconhecida em sede de recurso excepcional.

Tal posicionamento do STJ acerca da interpretação do art. 1.025 do CPC traduz, portanto, esforço para conferir maior rigor técnico ao prequestionamento ficto, ainda que acarrete maior demora na efetiva prestação jurisdicional (PEREIRA, *online*).

### 3.3 Levantamento jurisprudencial do STF no tocante ao juízo de admissibilidade do prequestionamento ficto

Conforme introdução já apresentada no item 3.1., o Supremo Tribunal Federal apresentou modificações quanto ao seu entendimento no que tange ao prequestionamento ficto. *A priori*, os precedentes do Supremo Tribunal Federal fincavam-se no sentido de ser possível o

prequestionamento ficto, bastando tão somente a oposição dos embargos de declaração pela parte recorrente.

Com a edição das Súmulas 282 e 356 por parte do Supremo Tribunal Federal, concluía-se, após análise destas, ser plenamente possível a ocorrência do prequestionamento ficto, na medida em que tais súmulas estabeleciam, em síntese, tão somente que seria inadmissível o recurso extraordinário quando não fosse ventilado, na decisão da qual se recorresse, a questão federal provocada e que o ponto omissivo da decisão, no caso de não terem sido opostos os embargos de declaração devidos, não poderia ser objeto de recurso extraordinário exatamente pela não ocorrência do prequestionamento. Não havia, deste modo, qualquer requisito ou empecilho ao prequestionamento ficto, ocorrendo este com a devida oposição dos embargos de declaração, ainda que o Tribunal ad quem não os tivesse analisado.

Para corroborar o ora alegado, tem-se os votos do célebre ex Ministro Sepúlveda Pertence e do atual Ministro Ricardo Lewandowski:

Recurso extraordinário: inépcia: inoportunidade. Histórico da causa e demonstração do cabimento do recurso - que, na hipótese da alínea “a”, se confunde com “as razões do pedido de reforma da decisão recorrida” - suficientemente delineados nas razões da recorrente, possibilitando a perfeita compreensão da controvérsia. **2. Recurso extraordinário: prequestionamento e embargos de declaração. O Supremo Tribunal tem reafirmado a sua jurisprudência - já assentada na Súm. 356 -, no sentido de que, reagitada a questão constitucional não enfrentada pelo acórdão, mediante embargos de declaração, se tem por prequestionada a matéria, para viabilizar o recurso extraordinário, ainda que se recuse o Tribunal a quo a manifestar-se a respeito** (v.g., RE 210638, 1ª T, 14.04.98, Pertence, DJ 19.6.98; RE 219934, Pl, 14.06.00, Gallotti, DJ 16.2.01). É o que ocorreu, no caso, quanto à matéria relativa ao cerceamento de defesa: suscitada nos embargos de declaração opostos à sentença de primeiro grau, a questão foi objeto da apelação e dos embargos declaratórios ao acórdão recorrido. Com relação, contudo, à contrariedade ao artigo 5º, LXVII, da CF, não suprido o requisito do prequestionamento, porque não suscitada antes dos embargos de declaração à decisão de segundo grau. 3. Contraditório e ampla defesa (CF, art. 5º, LV). Cerceamento inequívoco do direito de defesa da ré pela omissão persistente das instâncias ordinárias em examinar, não mera alegação de direito - cuja ausência de exame explícito, na imensa maioria dos casos, pode e deve ser interpretada como rejeição tácita -, mas a existência incontroversa de fato modificativo do direito dos autores - cessão de seus créditos a terceiro de quem receberam parte do valor correspondente à soja reclamada na presente ação. (STF, 2004, *online*).

EMENTA:1. Recurso extraordinário: prequestionamento e embargos de declaração. A oposição de embargos declaratórios visando à solução de matéria antes suscitada basta ao prequestionamento, ainda quando o Tribunal a quo persista na omissão a respeito (v.g. RE 210.638, 1ª T., Pertence, DJ 19.6.98). 2. Controle de constitucionalidade de normas: reserva de plenário (CF, art. 97): reputa-se declaratório de inconstitucionalidade o acórdão que - embora sem o explicitar - afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição (v.g. RE 240.096, Pertence, 1ª T., DJ 21.5.99). (STF, 2005, *online*).

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. I - "O que, a teor da Súm. 356, se reputa carente de prequestionamento é o ponto que, indevidamente omitido pelo acórdão, não foi objeto de embargos de declaração; mas, opostos esses, se, não obstante, se recusa o Tribunal a suprir a omissão, por entendê-la inexistente, nada mais se pode exigir da parte, permitindo-se-lhe, de logo, interpor recurso extraordinário sobre a matéria dos embargos de declaração e não sobre a recusa, no julgamento deles, de manifestação sobre ela" (RE 210.638/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJU 19/6/1998). II - Agravo regimental improvido. (STF, 2007, *online*).

Verifica-se, deste modo, principalmente quanto à primeira turma do Supremo Tribunal Federal que, até então, defendia ser possível a realização do prequestionamento ficto nos moldes do que já fora suscitado, bastando tão somente a oposição dos embargos. Segundo Marques, a exegese do Supremo Tribunal Federal à súmula 356, bem como a complementação desta à súmula 282, ambas do Supremo Tribunal Federal, levariam ao entendimento retromencionado (MARQUES, 2017, *online*).

Entretanto, em meados de 2011, mas de forma mais consistente a partir de 2013, o Supremo Tribunal Federal, após diversos precedentes, os quais se mantiveram durante longo tempo como predominantes na Corte Suprema, passou a posicionar-se de forma diferente, entendendo não ser mais cabível o prequestionamento ficto.

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS 150, I, e 155, §2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREQUESTIONAMENTO FICTO: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. O Supremo Tribunal Federal, em princípio, não admite o “prequestionamento ficto” da questão constitucional. Precedentes. 2. Os presentes embargos buscam apenas repisar questão já examinada. Não há contradição, obscuridade ou omissão a sanar. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STF, 2011, *online*).

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual. Ausência de impugnação de todos fundamentos da decisão agravada. Óbice ao processamento do agravo. Precedentes. Súmula nº 287/STF. Prequestionamento. Ausência. Incidência da Súmula nº 282/STF. 1. Há necessidade de impugnação de todos os fundamentos da decisão agravada, sob pena de se inviabilizar o agravo. Súmula nº 287/STF. 2. Ante a ausência de efetiva apreciação de questão constitucional por parte do Tribunal de origem, incabível o apelo extremo. Inadmissível o prequestionamento implícito ou ficto. Precedentes. Súmula nº 282/STF. 3. Agravo regimental não provido. (STF, 2013, *online*).

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORA PÚBLICA ESTADUAL. LICENÇA MATERNIDADE. PRORROGAÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA STF 282. INAPTIDÃO DO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO OU FICTO PARA ENSEJAR O CONHECIMENTO DO APELO EXTREMO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA STF 356. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 30.11.2010. A jurisprudência desta Corte é

firme no sentido de que a discussão referente à prorrogação de licença maternidade de servidora pública estadual é de natureza infraconstitucional, o que torna oblíqua e reflexa eventual ofensa, insuscetível, portanto, de viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário. Precedentes. O requisito do prequestionamento obsta o conhecimento de questões constitucionais inéditas. Esta Corte não tem procedido à exegese a contrario sensu da Súmula STF 356 e, por consequência, somente considera prequestionada a questão constitucional quando tenha sido enfrentada, de modo expresse, pelo Tribunal a quo. A mera oposição de embargos declaratórios não basta para tanto. Logo, as modalidades ditas implícita e ficta de prequestionamento não ensejam o conhecimento do apelo extremo. Aplicação da Súmula STF 282: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, 2013, *online*).

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONTRATO DE SEGURO EMPRESARIAL. NEGATIVA PARCIAL DE COBERTURA. SUPOSTA ALEGADA PRECLUSÃO. AFRONTA AO ARTIGO 278 DO CPC DE 2015. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. PREQUESTIONAMENTO FICTO PREVISTO NO ART. 1.025 DO CPC/2015. NECESSIDADE DE SE APONTAR VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A matéria referente ao art. 278 do CPC de 2015 não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmula n. 282/STF). 2. Ressalto que o STJ não reconhece o prequestionamento pela simples interposição de embargos de declaração. Persistindo a omissão, é necessária a interposição de recurso especial por afronta ao art. 1.022 do CPC de 2015 (antigo art. 535 do Código de Processo Civil de 1973), sob pena de perseverar o óbice da ausência de prequestionamento. 3. "A admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei". (REsp 1639314/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 10/04/2017). 4. Agravo interno a que se nega provimento. (STF, 2019, *online*)

Deste modo, em análise à jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal, verifica-se que o entendimento posterior, no sentido de que o prequestionamento ficto era possível e restava realizado tão logo os embargos de declaração fossem opostos, restou de fato superado.

Tal mudança, porém, acarreta duas problemáticas, as quais se faz imperiosa a menção: em que pese referido entendimento aproxime-se do que também compreende o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de não ser possível o prequestionamento ficto com a mera oposição dos embargos de declaração, o Supremo Tribunal Federal resta silente quanto aos demais requisitos impostos, conforme já demonstrado anteriormente, pelo Superior Tribunal de Justiça para que se reconheça o prequestionamento, não havendo, então, uma uniformidade entre as Cortes Superiores.

Conforme salientou Abreu:

A imprecisão conceitual a partir da qual a Corte Superior trata o requisito do prequestionamento ficto resulta frequentemente em decisões que entram em confronto com

os enunciados sumulares dos Tribunais Superiores que versam sobre o instituto, gerando inquestionável insegurança jurídica no contexto recursal ora em análise. (2020, *online*).

Outra problemática que se deve mencionar refere-se ao fato de que o entendimento do Supremo Tribunal Federal também vai de encontro ao que determina o Código de Processo Civil o qual trouxe a previsão do prequestionamento ficto no artigo 1025, dentre outros motivos, pelos precedentes anteriores da Suprema Corte – os quais, repise-se, eram no sentido de ser plenamente possível a ocorrência do prequestionamento ficto e que, agora, restaram superados.

### 3.4 Comentários acerca da segurança jurídica relativa ao entendimento do STF e do STJ sobre o prequestionamento ficto

O CPC/15, em seu escopo, preocupou-se em irradiar os princípios da primazia da resolução do mérito, economia e celeridade processual em todo seu ordenamento. Assim, a inovação trazida pelo art. 1.025 revelou-se importante ao conferir legitimidade à discussão acerca do prequestionamento ficto.

A importância da redação do art. 1.025 é observada levando em conta as tentativas do STF e do STJ de conferir sentido a uma matéria que durante muito tempo teve sua natureza jurídica condicionada apenas à interpretação de correntes doutrinária, bem como à interpretação das cortes superiores sobre o conceito e “causas decididas”, conforme exposto no tópico 2.1 do presente estudo.

Entretanto, a uniformidade do juízo de admissibilidade do prequestionamento ficto ainda encontra entraves no atual ordenamento jurídico, uma vez que os entendimentos do STF, e principalmente do STJ, divergem dos objetivos do legislador que instituiu novo diploma processual em observância aos princípios elencados no primeiro parágrafo deste capítulo.

O maior exemplo desta afirmação pode ser observado pela simples exegese da súmula 211 do STJ e o teor do art. 1.025 do CPC/15, posto que redações com teor manifestamente conflitante.

O esforço jurisprudencial do STJ de condicionar o prequestionamento ficto do art. 1.025 com a violação da lei federal relacionada ao art. 1.022 merece críticas pelo fato da corte conferir interpretação restritiva a dispositivo legal cuja redação carece de maiores dúvidas:

Ademais, não é essa violação que fará o recurso ser provido, e sim a afronta à norma supostamente infringida e tida por prequestionada.

Mais ainda. O art. 1025 é uma norma de conteúdo autoaplicável, que não depende de um requisito externo - alegação de violação a outro dispositivo, no caso, o art. 1022 - para ter concretude.

De tudo o que foi exposto, percebe-se que a Súmula 211/STJ tornou-se incompatível com a norma contida no art. 1025 do CPC, devendo, portanto, ser cancelada, ou, numa tentativa de harmonizar a sua redação, modificada para ressaltar que só tem aplicabilidade nos casos em que a omissão/contradição/obscuridade se tratar de inovação de tese em sede de embargos declaratórios (BECKER, 2018, p. 369).

Em face do exposto, é possível perceber que, malgrado a inovação contida no CPC/15, a aplicabilidade deste dispositivo nos juízos de admissibilidade traz consigo insegurança jurídica sobre o tema.

É possível concluir que as partes eventualmente interessadas na interposição de recursos excepcionais encontrem percalços relativos à tentativa adequação da jurisprudência das cortes superiores ao caso concreto, sendo certo que seus entendimentos foram consubstanciados, na sua maioria, em momentos anteriores à vigência do CPC/15 e portanto, criadas a partir de interpretações relativas ao diploma processual que já foi superado.

## CONCLUSÃO

A proposta inicial do presente trabalho consistiu na tentativa de conceituar o tema do prequestionamento, à luz da legislação, doutrina, jurisprudência e relacionar tais conceitos com a sua evolução histórica e questões atuais.

No primeiro capítulo foi realizado um estudo teórico e generalista acerca dos recursos excepcionais no ordenamento jurídico brasileiro, seus apontamentos doutrinários e se buscou conceituar as principais diferenças encontradas entre as modalidades de recursos excepcionais, especialmente após a criação do STJ por impulso da CF/88,

O segundo capítulo, por sua vez, buscou tratar do tema prequestionamento de forma ampla, destacando as discussões doutrinárias e jurisprudenciais mais importantes a este conceito jurídico que foi positivado de forma expressa somente a partir da vigência do CPC/15.

Ao analisar o desenvolvimento histórico do prequestionamento, foi possível observar que a falta de regramento legislativo específico sobre o tema constituiu entrave à sua melhor interpretação no sentido de conferir uniformidade no julgamento de recursos excepcionais e proporcionar às partes recorrente maior segurança jurídica a respeito do tema.

Ressalta-se, portanto, a importância no estudo e melhor interpretação do prequestionamento, tendo em vista a majoritária doutrina e a jurisprudência o entenderem como requisito de admissibilidade de recurso dirigido às últimas instâncias.

Ao longo do estudo presente no segundo capítulo ainda foram estudados os aspectos relativos à posituação do prequestionamento nos arts. 941, § 3º e 1.025 do CPC/2015, os quais foram editados à luz de uma tentativa de conceber maior racionalidade ao regramento processual cível. Através do estudo pertinente ao tema, foi possível analisar que o novo diploma processual, em que pese seus nobres intuitos, revelou-se tímido ao positivar o prequestionamento em dois artigos que estão longe de abarcar toda a complexidade inerente ao tema.

Por fim, foi feita análise do tratamento do prequestionamento ficto à luz da inovação trazida pelo art. 1.025 à luz da jurisprudência do STF e STJ sobre o tema.

Especificamente sobre o tratamento do STJ sobre o prequestionamento ficto, restou evidente que este tribunal trata do tema de forma problemática e insuficiente, uma vez que, além de não superar o entendimento da súmula 211, manifestamente contrária ao teor do art. 1.025 do CPC/15, a efetiva entrega jurisdicional configura-se prejudicada pela interpretação restritiva do STJ ao indicar que os recursos excepcionais nos quais o prequestionamento se deu via oposição de ED somente seriam admitidos através da indicação de violação do art. 1.022 do CPC/15.

Por fim, concluiu-se que as propostas de inovação trazidas pelo CPC/15 restam prejudicadas pela interpretação das cortes superiores sobre o prequestionamento enquanto juízo de admissibilidade para o seguimento de recursos excepcionais. O prequestionamento, inicialmente concebido como instituto apto a proporcionar uniformidade entre os entendimentos de questões federais, atualmente se configura mais como uma espécie de filtro processual, notadamente por parte do STJ.

## BIBLIOGRAFIA

ABREU, Renato Bastos. **O Prequestionamento ficto no atual cenário Jurídico Brasileiro: Desafios para a padronização dos institutos nas cortes superiores.** Revista Caderno Virtual, 2020, vol 1, n.. 46.

ALVIM, Eduardo Arruda. **Principais Aspectos do Recurso Especial.** In: BUENO, Cassio Scarpinella; OLIVEIRA NETO, Olavo (Coord.). Enciclopédia Jurídica da PUC USP: Tomo III. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/197/edicao-1/principais-aspectos-do-recurso-especial>>. Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Constituição (1967). Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc\\_anterior1988/emc01-69.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm)>. Acesso em 22 mai.2021.

BRASIL. Constituição (1891). Emenda Constitucional de 3 de setembro de 1926. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm)>. Acesso em 22 mai.2021.

BRASIL. Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 16 mar. 2016. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)> Acesso em: 22 mai. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 203. Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais. In: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmulas. Disponível em <[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010\\_15\\_capSumula203alteradapdf.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_15_capSumula203alteradapdf.pdf)>. Acesso em: 22 mai.2021

BRASIL. Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969. Edita o novo texto da Constituição Federal de 1967. Decreta e Promulga Constituição da República Federativa do Brasil. Net, Brasília, DF, 17 out. 1969. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc\\_anterior1988/emc01-69.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc_anterior1988/emc01-69.htm)> Acesso em: 22 mai. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial 385.897/RS. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão – Quarta Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 18 dez. 2013. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24823053/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-385897-rs-2013-0276517-0-stj/inteiro-teor-24823054>>. Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento em Agravo Regimental 648760. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 30 nov.2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?>

id=202600&tipo=DJ&descricao=DJE%20N%BA%20153%20-%2030/11/2007> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Súmula nº 5. A simples interpretação contratual não enseja Recurso Especial. Disponível em: <[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/VerbetesSTJ\\_asc.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Súmula nº 07. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Disponível em: <[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/VerbetesSTJ\\_asc.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Súmula nº 83. Não se conhece Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida. Disponível em: <[http://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/799/Sumulas\\_e\\_enunciados](http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/799/Sumulas_e_enunciados)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Súmula nº 98. Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório. Disponível em: <[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas2010\\_7\\_capSumula98.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas2010_7_capSumula98.pdf)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Súmula nº 211. Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.. Disponível em: <[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010\\_15\\_capSumula211.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_15_capSumula211.pdf)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Súmula nº 247. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento de ação monitória. Disponível em: <[http://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/2093/Sumulas\\_e\\_enunciados](http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2093/Sumulas_e_enunciados)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça Súmula nº 249. A Caixa Econômica Federal tem legitimidade passiva para integrar processo em que se discute correção monetária do FGTS. Disponível em: <[http://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/2095/Sumulas\\_e\\_enunciados](http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2095/Sumulas_e_enunciados)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 203. Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais. In: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Súmulas. Disponível em <[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010\\_15\\_capSumula203alteradapdf.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas-2010_15_capSumula203alteradapdf.pdf)>. Acesso em: 22 mai.2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Nasce o Recurso Especial. Disponível em: <Disponível em <[https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/Nasce-o-Recurso-Especial#:~:text=Da forma como se estruturou,recurso extraordinário, julgado pelo STF](https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/Nasce-o-Recurso-Especial#:~:text=Da%20forma%20como%20se%20estruturou,%20recurso%20extraordin%C3%A1rio,%20julgado%20pelo%20STF)> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 636. Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2836>>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 282. É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada. Disponível em: <[http://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/327/Sumulas\\_e\\_enunciados](http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/327/Sumulas_e_enunciados)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 356. O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento. Disponível em: <[http://www.coad.com.br/busca/detalhe\\_16/257/Sumulas\\_e\\_enunciados](http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/257/Sumulas_e_enunciados)>. Acesso em: 21 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial 385.897/RS. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão – Quarta Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 18 dez. 2013. Disponível em <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24823053/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-385897-rs-2013-0276517-0-stj/inteiro-teor-24823054>>. Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento em Agravo Regimental 648760. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 30 nov.2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=202600&tipo=DJ&descricao=DJE%20N%BA%20153%20-%2030/11/2007>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Recurso Especial 1268835. Relator: Ministro Edson Fachin – Segunda Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 18 mar.2021. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15344567563&ext=.pdf>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1239988. Relator: Ministro Edson Fachin – Segunda Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 13 ago.2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15341576220&ext=.pdf>>. Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo 855.012/RJ. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski – Segunda Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 03 dez.2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=310710724&ext=.pdf>>. Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 1.054.151/RJ. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski – Segunda Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 15 jun.2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=313635140&ext=.pdf>>. Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 282. É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2496>>. Acesso em: 22 mai.2021

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 356. O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2648>>. Acesso em: 22 mai.2021

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental na Petição 8.607/RJ. Relator: Ministro Celso de Mello – Segunda Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 31 ago.2020. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/920353837/agreg-na-peticao-pet-8607-rj-0033837-9320191000000>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo 971.730/SC. Relator: Ministro Dias Toffoli – Segunda Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 20 fev.2017. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=310522460&ext=.pdf>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de declaração nos Embargos de Declaração em Recurso Especial 1815460/RJ. Relator: Ministro Neffí Cordeiro – Sexta Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 17 fev.2021. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1172222330/embargos-de-declaracao-nos-embargos-de-declaracao-no-recurso-especial-edcl-nos-edcl-no-resp-1815460-rj-2019-0087245-9>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário com Agravo 711709/SP. Relator: Ministro Luiz Fux – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 08 ago.2013. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho346021/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 784217 AgR/RS. Relator: Ministro Dias Toffoli – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 02 fev.2015. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/despacho346021/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 385897/RS. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão – Quarta Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 18 dez.2013. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201302765170&dt\\_publicacao=18/12/2013](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302765170&dt_publicacao=18/12/2013)> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento no Agravo em Recurso Especial 1781553/SC. Relator: Ministro Moura Ribeiro – Terceira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 13 mai.2021. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202002825899&dt\\_publicacao=13/05/2021](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202002825899&dt_publicacao=13/05/2021)> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 231452/PR. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 24 set.2004. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur95605/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 399035/RJ. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 13

mai.2005. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur11544/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento no Recurso Extraordinário 648.760-3/SP. Relator: Ministro Ricardo Lewandoswki – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 30 nov.2007. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur11544/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento no Recurso Extraordinário 689706/SP. Relator: Ministra Ellen Gracie – Segunda Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 04 mai.2011. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur11544/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento no Recurso Extraordinário 683915/RJ. Relator: Ministro Dias Toffoli – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 07 mai.2013. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur229649/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental em Agravo de Instrumento no Recurso Extraordinário 683915/RJ. Relator: Ministro Dias Toffoli – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 07 mai.2013. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur229649/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 707221/BA. Relator: Ministra Rosa Weber – Primeira Turma – Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 04 set.2013. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur240607/false>> Acesso em: 22 mai.2021.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Pré-questionamento – Reflexão sobre a Súmula 211 do STJ**. In: NERY JÚNIOR, Nelson e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Aspectos Polêmicos e atuais dos recursos. São Paulo: Revista dos Tribunais.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** / Alexandre Freitas Câmara. – 2. ed. – São Paulo: Atlas, 2016.

CURSINO, Rodolfo Botelho. O uso de embargos declaratórios para fins de prequestionamento. Separata de: **Revista jurídica da seção judiciária de Pernambuco**. Recife. n. 4. p 423-460, setembro 2011.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidente de competência originária de tribunal**. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

FERNANDES, Francis Ted. **O sistema de precedentes do novo CPC, o dever de integridade e coerência e o livre conhecimento**. Net, Ribeirão Preto, nov. 2016. Seção Migalhas de Peso. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/249181/a-ressignificacao-do-prequestionamento-na-sistematica-dos-precedentes--breves-reflexoes-sobre-a-relevancia-do-instituto-diante-da-funcao-nomofilatica-dos-tribunais>>. Acesso em: 21 maio. 2021.

MANGONE, Kátia Aparecida. **Prequestionamento e questões de ordem pública no Recurso Extraordinário e no Recurso Especial**. Dissertação (Mestrado em Direito Processual Civil) – Pontifícia Universidade Católica. São Paulo. 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2 ed. São Paulo: RT, 2005.

MARQUES, Naiane Priscila Alexandrino. **O prequestionamento e o Código de Processo Civil**. 2017. 95 f. Monografia (Graduação em Direito) – Universidade de Brasília Brasília, 2017.

MAZZOLA, Marcelo. **A ressignificação do prequestionamento na sistemática dos precedentes: breves reflexões sobre a relevância do instituto diante da função nomofilática dos Tribunais**. Net, Ribeirão Preto, nov. 2016. Seção Migalhas de Peso. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/depeso/249181/a-ressignificacao-do-prequestionamento-na-sistemica-dos-precedentes--breves-reflexoes-sobre-a-relevancia-do-instituto-diante-da-funcao-nomofilatica-dos-tribunais>>. Acesso em: 21 maio. 2021.

MORELLI, Daniel Nobre. **Repercussão Geral do Recurso Extraordinário – Existência de um interesse coletivo lato sensu**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Presbiteriana Mackenzie. São Paulo. 2007.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento e repercussão geral: e outras questões relativas aos recursos especial e extraordinário**. 5. ed. rev. e atual. da obra Prequestionamento nos recursos extraordinário e especial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. **Recurso especial**, cit., n. 2.5.9, p. 299.

PINTO, Nelson Luiz. **Manual dos recursos cíveis**. 2. ed. Sao Paulo: Malheiros, n. 93., 2001. apud DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidente de competência originária de tribunal. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

SCANDOLARA, Rafael Pellenz. **A impossibilidade do prequestionamento ficto como requisito de admissibilidade dos recursos extraordinários lato sensu**. Net, Florianópolis, 2017. Associação dos juizes federais do estado de Santa Catarina. Disponível em: <<https://ajufesc.org.br/wp-content/uploads/2017/02/Rafael-Pellenz-Scandolara.pdf>>. Acesso em: 21 maio. 2021.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil. Processo de Conhecimento**. v. I. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Superior Tribunal de Justiça, c2021. Institucional > História > Nasce o Recurso Especial. Disponível em <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Historia/Nasce-o-Recurso-Especial#:~:text=Da%20forma%20como%20se%20estruturou,recurso%20extraordin%C3%A1rio%2C%20julgado%20pelo%20STF>> Acesso em: 22 mai.2021.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum – vol. III / Humberto Theodoro Júnior**. 47. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. WAMBIER, Luiz Rodrigues (Coord. geral). **Código de Processo Civil no STF e no STJ: estudos sobre os impactos e interpretações**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2018.

