

FACULDADE DE DIREITO DE VITÓRIA  
GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOÃO VITOR BARROS DE LACERDA FAFÁ RONCETE

**A PRECLUSÃO DO JUIZ EM MATÉRIA PROBATÓRIA: UMA REVISÃO  
JURISPRUDENCIAL E DOUTRINÁRIA**

VITÓRIA

2025

JOÃO VITOR BARROS DE LACERDA FAFÁ RONCETE

**A PRECLUSÃO DO JUIZ EM MATÉRIA PROBATÓRIA: UMA REVISÃO  
JURISPRUDENCIAL E DOUTRINÁRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Frederico Bastos Pereira

VITÓRIA

2025

JOÃO VITOR BARROS DE LACERDA FAFÁ RONCETE

**A PRECLUSÃO DO JUIZ EM MATÉRIA PROBATÓRIA: UMA REVISÃO  
JURISPRUDENCIAL E DOUTRINÁRIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito de Vitória, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Gustavo Miranda Senna

Aprovado em

COMISSÃO EXAMINADORA:

---

Prof. Dr. Carlos Frederico Bastos Pereira  
Orientador.

Faculdade de Direito de Vitória

---

Prof(a). Dr(a).

---

Prof(a). Dr(a).

## RESUMO

O presente trabalho analisa o instituto da preclusão no processo civil brasileiro, com foco específico na preclusão judicial. Após explorar os conceitos, tipos (temporal, consumativa e lógica) e as distintas naturezas jurídicas da preclusão (fato jurídico, efeito, sanção ou princípio), a pesquisa investiga o problema central: se a atividade instrutória do juiz estaria sujeita à preclusão. O trabalho contrapõe os poderes instrutórios do juiz, fundamentados no instrumentalismo processual e na busca pela “verdade processual”, com a função estabilizadora e estruturante da preclusão. A argumentação central expõe um paradoxo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ): a Corte rejeita a preclusão judicial em matéria probatória, tratando-a como ordem pública, mas, contraditoriamente, consolida a preclusão consumativa para outras matérias de ordem pública (*e.g.*, prescrição), invocando a segurança jurídica. A monografia critica essa rejeição por violar a segurança jurídica, a imparcialidade objetiva e a boa-fé. Como solução, propõe a superação do paradoxo através da adoção do “formalismo-valorativo”, que ressignifica a preclusão como um instituto-garantia, defendendo que qualquer questão decidida, inclusive probatória, deve tornar-se estável e vincular o juiz.

**Palavras-chaves:** preclusão judicial; poderes instrutórios do juiz; instrumentalismo processual; formalismo-valorativo.

## ABSTRACT

This work analyzes the institute of preclusion in Brazilian civil procedure, with a specific focus on judicial preclusion. After exploring the concepts, types (temporal, consummative, and logical), and the distinct legal natures of preclusion (legal fact, effect, sanction, or principle), the research investigates the central problem: whether the judge's evidentiary activities are subject to preclusion. The work contrasts the judge's instructional powers, based on procedural instrumentalism and the search for "procedural truth," with the stabilizing and structuring function of preclusion. The central argument exposes a paradox in the jurisprudence of the Superior Court of Justice (STJ): the Court rejects judicial preclusion in evidentiary matters, treating it as a matter of public policy, but, contradictorily, consolidates consummative preclusion for other public policy matters (e.g., statute of limitations), invoking legal certainty. The monograph criticizes this rejection for violating legal certainty, objective impartiality, and good faith. As a solution, it proposes overcoming the paradox through the adoption of "valorative formalism," which redefines preclusion as an institute-guarantee, arguing that any decided issue, including evidentiary ones, must become stable and bind the judge.

**Keywords:** judicial preclusion; judge's instructional powers; procedural instrumentalism; "valorative formalism".

## SUMÁRIO

<b>1 Introdução .....</b>	<b>6</b>
<b>2 O Instituto da Preclusão e a Figura da Preclusão Judicial .....</b>	<b>7</b>
<b>3 Da Busca pela Verdade Processual, Do Instrumentalismo Processual e Dos Poderes Instrutórios do Juiz .....</b>	<b>20</b>
<b>4 O paradoxo da preclusão judicial: entre a rejeição na matéria Probatória e a consolidação nas matérias de ordem pública .....</b>	<b>29</b>
<b>5 Críticas à rejeição da preclusão judicial probatória e possível solução para o paradoxo .....</b>	<b>37</b>
<b>6 Considerações finais .....</b>	<b>46</b>
<b>Referências .....</b>	<b>48</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho debruça-se sobre o instituto da preclusão no processo civil brasileiro, com especial enfoque na controvertida figura da preclusão judicial.

A pesquisa parte da análise conceitual e da natureza jurídica da preclusão para, em seguida, investigar a tensão existente entre a função estabilizadora do instituto e os poderes instrutórios conferidos ao magistrado, estes últimos exponenciados pelo paradigma do instrumentalismo processual, que impõe ao juiz um papel ativo na busca pela “melhor verdade processual possível”.

Diante da aparente contradição entre o poder-dever da atividade instrutória por parte do julgador, questiona-se: como compatibilizar a necessidade de estabilização das decisões judiciais ao longo do processo, inerente à preclusão, com a flexibilização dos poderes instrutórios do juiz em matéria probatória?

Nesse contexto, o trabalho delimita seu objeto na análise de um paradoxo jurisprudencial identificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça: a coexistência de uma tendência a rejeitar a preclusão para o juiz em matéria probatória, sob o argumento de se tratar de matéria de ordem pública, e, de forma antagônica, a consolidação da preclusão consumativa sobre outras questões de mesma natureza, como a prescrição, em nome da segurança jurídica.

A pesquisa, de natureza teórica, utilizará o método de abordagem dedutivo, a partir da análise bibliográfica e jurisprudencial. O primeiro capítulo dedicar-se-á a assentar as bases conceituais da preclusão e suas modalidades. O segundo capítulo abordará a evolução dos poderes instrutórios do juiz sob a ótica do instrumentalismo processual. O terceiro capítulo exporá o paradoxo jurisprudencial que constitui o cerne da investigação. Por fim, o quarto capítulo apresentará uma análise crítica à rejeição da preclusão judicial probatória, propondo uma solução para a partir de uma releitura do instituto à luz do formalismo-valorativo.

## 2. O INSTITUTO DA PRECLUSÃO E A FIGURA DA PRECLUSÃO JUDICIAL

A preclusão, em regra, é conceituada como um instituto processual que assegura a “irreversibilidade” e a “autorresponsabilidade” no curso do processo, traduzindo-se na impossibilidade de praticar atos fora do momento ou da forma adequada, bem como quando já tenham sido realizados, de modo válido ou inválido (BARBOSA, 1992).

A partir da citação acima, ao possuir como características a irreversibilidade e a autorresponsabilidade, conclui-se que (i) a preclusão possui reflexo direto tanto no comportamento e direitos processuais das partes processuais, impondo-as essa autorresponsabilidade em relação aos prazos e atos processuais, quanto (ii) no próprio processo em si, haja vista seu caráter estruturante e estabilizador.

Humberto Theodoro Jr. confere especial enfoque nessa primeira consequência do instituto processual, a partir do momento em que define preclusão como a “*perda da faculdade de praticar um ato processual, quer porque já foi exercitada a faculdade processual, no momento adequado, quer porque a parte deixou escoar a fase processual própria, sem fazer uso de seu direito*” (THEODORO JR., 2025).

Outros vão além e destrincham o caráter dúplice do instituto, visto que ele diz respeito (i) ao “*fenômeno que impede que a parte pratique o ato depois do transcurso do tempo, depois de já tê-lo praticado, ou depois de ter praticado ato incompatível (respectivamente, preclusão temporal, consumativa e lógica)*” e (ii) ao “*fenômeno que torna uma questão imutável depois de decidida*”. Seriam, portanto, dois fenômenos decorrentes de um único instituto, a preclusão. Nesse sentido:

“O “termo preclusão é absolutamente amplo, designando dois institutos diversos, isto é, o fenômeno que impede que a parte pratique o ato depois do transcurso do tempo, depois de já tê-lo praticado, ou depois de ter praticado ato incompatível (respectivamente, preclusão temporal, consumativa e lógica); e o fenômeno que toma uma questão imutável depois de decidida” (SICA, 2006).

Didier Jr. (2019) identifica no instituto uma espécie de “*força motriz*” responsável por impulsionar “*processo rumo ao seu destino final (provimento jurisdicional)*”. (DIDIER JR., 2019), evidenciando ainda mais sua qualidade estabilizadora e estruturante para o processo como um todo. Didier Jr. chega até mesmo a afirmar que “*não há processo sem preclusão*”,

essa formulação assenta a imprescindibilidade e importância da preclusão para a marcha e organização processual.

Em concordância com Didier Jr., Luiz Guilherme Marinoni, Sergio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero qualificam a preclusão como a “*verdadeira espinha dorsal do formalismo processual*”, porquanto ela é responsável por “*pautar o procedimento*”, sendo um “*elemento ordenador que assegura o caráter evolutivo e dinâmico do processo*”. (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2020). Garantem ao instituto, assim, um papel mais robusto de garantia de ordem e da estabilidade da relação e dinâmica jurídica do processo.

Em síntese, uma possível conceituação abrangente para a preclusão é como o fenômeno processual responsável por tornar imutáveis/estáveis questões debatidas ao longo da marcha processual, impedindo que as partes, em sentido amplo (incluindo o julgador), retomem essa discussão já superada. Ou seja, é um instituto processual responsável por estabilizar o processo, trazendo segurança jurídica para as partes e para o exercício do poder jurisdicional. A presente monografia adotará todos os conceitos de preclusão mencionados acima, pois não há qualquer contradição entre eles.

Como exemplos de preclusões, menciona-se a impossibilidade da parte Requerida apresentar duas contestações ou da parte recorrente apresentar dois recursos (exemplos de preclusão consumativa). Outro exemplo diz respeito à estabilidade da decisão saneadora, prevista pelo art. 357, §1º, do CPC, que, findo o prazo de 5 dias para as partes requererem esclarecimentos, torna-se estável (preclusão temporal para as partes e preclusão consumativa para o juiz). Por fim, um último exemplo de preclusão é a vedação de quando uma das partes renuncia seu direito recursal e, posteriormente, interpõe recurso (preclusão lógica para a parte recorrente).

A preclusão está prevista múltiplas vezes no Código de Processo Civil, sendo que os principais artigos que tratam diretamente sobre o tema são o art. 223<sup>1</sup> (preclusão temporal); arts. 200<sup>2</sup> (preclusão consumativa); arts. 276<sup>3</sup> e 1.000<sup>4</sup> (preclusão lógica); arts. 494 e incisos<sup>5</sup>

---

<sup>1</sup> Art. 223. Decorrido o prazo, extingue-se o direito de praticar ou de emendar o ato processual, independentemente de declaração judicial, ficando assegurado, porém, à parte provar que não o realizou por justa causa.

<sup>2</sup> Art. 200. Os atos das partes consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade produzem imediatamente a constituição, modificação ou extinção de direitos processuais.

<sup>3</sup> Art. 276. Quando a lei prescrever determinada forma sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que lhe deu causa.

<sup>4</sup> Art. 1.000. A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer.

<sup>5</sup> Art. 494. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:

I - para corrigir-lhe, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou erros de cálculo;

e art. 505 (preclusão do juiz)<sup>6</sup>. Ademais, um artigo “guarda-chuva” é o art. 507<sup>7</sup>, que proíbe que as partes rediscutam matérias acobertadas pela preclusão.

Em sede jurisprudencial, ela é observada múltiplas vezes pelos Tribunais pátrios, inclusive os Tribunais Superiores, conforme será exposto mais adiante.

Não obstante o aparente consenso em relação a seu conceito, a natureza jurídica desse instituto processual já foi motivo de considerável discussão doutrinária, não possuindo o código processual uma menção expressa à posição adotada pelo legislador. Essa natureza, contudo, possui diversas implicações para o cotidiano forense, impactando diretamente, inclusive, a resposta para o problema de pesquisa do presente trabalho.

Em síntese, existem três grandes correntes sobre o tema: a primeira — já defasada — enxerga na preclusão uma sanção processual; já a segunda, mais difundida entre processualistas modernos, vê a preclusão como a consequência do desrespeito a um ônus imputado às partes do processo — imputado, inclusive, ao próprio julgador —, e, ao considerar os aspectos objetivos da preclusão, identifica nela uma natureza de fato jurídico impeditivo, mas, quando considera seus aspectos subjetivos, representa um fato jurídico extintivo, representado pela perda de uma faculdade ou direito processual. Para a terceira e mais recente corrente doutrinária, a natureza da preclusão se aproxima da noção de fato jurídico, mas, ao contrário, atribui a natureza de efeito jurídico, alcançando status de princípio processual.

Para a primeira corrente, a preclusão possui o objetivo de punir a parte, impeditivo-a da *“prática de um ato, em virtude do decurso do prazo para fazê-lo ou em razão da prática de outro ato com ele incompatível”* (DETLINGER, 2011)

Essa noção de “preclusão-sanção” foi bem difundida antes do advento do processo moderno, principalmente antes dos três tipos de preclusão desenvolvidos por Chiovenda. Antes disso, no medievo e no processo romano, a preclusão era vista como uma sanção processual para as partes.

A segunda corrente identifica na preclusão um fato jurídico impeditivo ou extintivo, a depender de seu tipo (a preclusão lógica e temporal seriam fatos impeditivos; a preclusão consumativa, fato extintivo), que surge com a ocorrência de alguma situação jurídica capaz de

---

II - por meio de embargos de declaração.

<sup>6</sup> Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo: [...]

<sup>7</sup> Art. 507. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.

configurá-la. Não se trata, portanto, de uma sanção decorrente de um ato ilícito processual, mas sim de um “*ato-fato caducificante*” ou fato impeditivo decorrente do não atendimento de determinado ônus.

Nas palavras de Antonio Carlos de Araújo Cintra Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco (2015): “*a preclusão consiste em um fato impeditivo destinado a garantir o avanço progressivo da relação processual e a obstar ao seu recuo para as fases anteriores do procedimento*”.

Os autores prosseguem mencionando que a preclusão não possui natureza de sanção, porque “*não provém de ilícito, mas de incompatibilidade do poder, faculdade ou direito com o desenvolvimento do processo, ou da consumação de um interesse*” (2015).

Essa segunda corrente foi consagrada por Chiovenda, em seu famoso livro “*Cosa giudicata e preclusione*” (1993), em que retoma o conceito de preclusão para o processo civil moderno. Com ela, adveio a classificação dos tipos de preclusão mais difundido entre a doutrina atual.

Segundo o italiano, existem três tipos de preclusão, que se diferenciam pelo seu fato gerador (perda de prazo, ato incompatível e exercício de poder); são eles: preclusão lógica, decorrente da perda de um prazo processual; preclusão consumativa, que ocorre toda a vez que a parte exerce seu poder de apresentar determinada peça processual, e tenta apresentá-la novamente, com novos argumentos; preclusão lógica, quando a parte realiza algum ato (seja processual, seja no mundo da vida), e depois apresenta alguma petição que contradiz o referido ato, em evidente incompatibilidade e comportamento contraditório.

A terceira corrente, que possui como adeptos Eduardo Arruda Alvim, Daniel Willian Granado e Eduardo Aranha (2019), enxerga na preclusão uma natureza jurídica de um *efeito jurídico* derivado da não atenção a determinado ônus processual. Ou seja, a consequência da não realização de um ato lícito, que incumbiria a parte cumpri-lo; caso a parte não se desincumbia desse ônus, tal ato preclui-se e, conseqüentemente, é vedado à parte realizá-lo de maneira extemporânea, ilógica ou não compatível com o regular andamento do itinerário processual. Em outras palavras: o efeito do não atendimento ao ônus é a preclusão.

Nas palavras dos referidos doutrinadores, o instituto da preclusão temporal distancia-se da noção de penalidade, caracterizando-se, na verdade, como um encargo processual imposto pelo ordenamento jurídico ao litigante que se mantém inerte, deixando de praticar o ato que lhe competia dentro do lapso temporal preempatório para tanto estipulado (2019).

Fredie Didier Jr. trouxe novos contornos para o debate envolvendo a natureza jurídica da preclusão. Segundo o doutrinador baiano, a natureza jurídica do fenômeno processual entitulado preclusão pode ser tanto de fato, efeito quanto de sanção, a depender de seu tipo e das circunstâncias que o envolvem.

Resumidamente, Didier Jr. aponta que a preclusão consumativa e lógica são efeitos jurídicos de um ato praticado pela parte; entretanto, a preclusão temporal e a eficácia jurídica da coisa julgada são fatos jurídicos.

Nesse primeiro cenário, a preclusão compõe o suporte fático de um fato jurídico (apresentação extemporânea/intempestiva de determinada petição ou defesa, interposição intempestiva de recurso, etc.) cuja consequência é a sua invalidade/inadmissibilidade. Desse modo, a consequência não é a preclusão temporal em si, mas sim a invalidade/inadmissibilidade, sendo a preclusão temporal parte do fato jurídico complexo, que equivale à (i) apresentação extemporânea/intempestiva de determinada petição ou defesa ou a interposição intempestiva de recurso somado (ii) à própria preclusão temporal.

Já no segundo exemplo (eficácia preclusiva da coisa julgada), Didier Jr. demonstra como a preclusão atua como um componente indispensável para a base tática da coisa julgada. No caso, o surgimento da coisa julgada pode ser compreendido como o efeito jurídico de um fato composto: a prolação de uma decisão definitiva e terminativa e a preclusão (eficácia preclusiva da coisa julgada).

Ele também destaca a possibilidade da preclusão possuir natureza de sanção. Isso decorre do entendimento de Didier Jr. sobre os tipos/espécies de preclusão. No caso, para além das três espécies de preclusão desenvolvidas por Chiovenda (consumativa, lógica e temporal), Didier Jr. elabora a noção de preclusão-sanção (ou preclusão punitiva). Didier Jr. aponta algumas possibilidades de preclusões punitivas previstas no Código de Processo Civil de 2015; são elas:

- a) perda da situação jurídica de inventariante, em razão da ocorrência dos ilícitos apontados no art. 622 do CPC;
- b) a confissão ficta, decorrente do não comparecimento ao depoimento pessoal (art. 385, § 1º, CPC), que é considerado um dever da parte (art. 379, I, CPC), implica precusão do direito de provar fato confessado, mas, desta feita, como decorrência de um ilícito (descumprimento de um dever processual);
- e) o excesso de prazo não justificado autoriza a perda da competência do magistrado para processar e julgar a causa (art. 235, § 2º, do CPC);
- d) constatada a prática de atentado (ilícito processual), perde-se o direito de falar nos autos, até a purgação dos efeitos do ilícito (art. 77, § 7º, do CPC);
- e) a não devolução dos autos pelo advogado implica a perda do direito de vista fora do cartório (art. 234, § 2º, CPC). (2019)

Não bastasse tais exemplos, poderia se pensar, também, na hipótese do art. 1.026, § 4º, do CPC, onde o Código expressamente prevê a perda de um direito processual decorrente da prática reiterada de um ilícito (embargos de declaração protelatórios).

Todavia, em que pese a aparente dicotomia entre as diferentes naturezas jurídicas conferidas ao fenômeno da preclusão, doutrinadores contemporâneos têm atribuído à preclusão o caráter de princípio processual, alçando o instituto ao patamar principiológico, concedendo-lhe verdadeira imprescindibilidade para o desenvolver da marcha processual.

A justificativa para a natureza principiológica da preclusão perpassa a noção de que o processo não admite retrocessos e é justamente a preclusão o instituto responsável para coibir às partes (em sentido amplo, também se aplicando ao julgador) que retrocedam a regular marcha processual.

Em verdade, essa tendência contemporânea de enxergar na preclusão uma qualidade principiológica desafia a corrente instrumentalista que imputa ao processo mera condição para efetivar-se o direito material. É concebível falar-se numa noção estruturalista (ou, como proposto por Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, num “formalismo-valorativo”) visto que, para ela, a preclusão assume a condição de técnica estruturante dos procedimentos e, conseqüentemente, do próprio processo em si<sup>8</sup>. Sobre o tema, tem-se:

“Se o processo não obedecesse a uma ordem determinada, cada ato devendo ser praticado a seu devido tempo e lugar, fácil entender que o litígio desembocaria numa disputa desordenada, sem limites ou garantias para as partes, prevalecendo ou podendo prevalecer a arbitrariedade e a parcialidade do órgão judicial ou a chicana do adversário. Não se trata, porém, apenas de ordenar, mas também de disciplinar o poder do juiz e, nessa perspectiva, o formalismo processual atua como garantia de liberdade contra o arbítrio dos órgãos que exercem o poder do Estado.” (OLIVEIRA, 2006)

De acordo com essa visão formalista-valorativa, o processo supera a mera condição de instrumento para efetivação do direito material, atingindo uma noção de verdadeira estrutura autônoma, cujos princípios, garantias e *técnicas* merecem ser respeitados, posto que são tão caros ao ordenamento jurídico quanto os princípios e garantias de direito material. Diferentemente do formalismo exacerbado, essa visão valorativa é consequência de

---

<sup>8</sup> Carlos Frederico Bastos Pereira (2018) aponta que *todas* as Normas Fundamentais possuem função estruturante para o processo, atribuindo a elas a responsabilidade por “*definir o modelo de processo civil brasileiro*”. Cf.: PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. **Norma Fundamental do Processo Civil Brasileiro: Aspectos Conceituais, Estruturais e Funcionais**. 2018.

interpretação sistemática do texto constitucional, que prescreve em condição de igualdade os direitos e garantias fundamentais do direito material daqueles do direito processual.

Por mais que a corrente instrumentalista veja no direito processual um meio de efetivação do direito material, a realidade é que a Carta Magna não diferencia os dois ramos de direito.

Assim, a segurança jurídica e o devido processo legal (respectivamente consagrados pelos incisos XXXVI e LIV do art. 5º da Constituição Federal) possuem como corolário direto o princípio da preclusão, não sendo exagero formalista elevar a preclusão ao patamar de princípio processual, pois, numa visão garantista, ela possui uma função dupla de (i) fornecer às partes e ao juiz segurança quanto às matérias já discutidas, impedindo sua rediscussão e (ii) estruturar o processo para a correta apreciação jurisdicional dos fatos e direitos discutidos na lide.

Não se trata de um completo abandono da corrente instrumentalista, mas de uma ponderação/sopesamento entre diferentes princípios pétreos da Constituição Federal, de forma que sempre será oportunizado às partes e ao juiz discutir devidamente todas as questões relevantes para a solução da lide, mas tal discussão respeitará o regular andamento do itinerário processual. Da mesma forma que se evita atropelamentos, também será evitado retrocessos.

Dentre os defensores defensores da natureza principiológica da preclusão estão Humberto Theodoro Jr., Eduardo Arruda Alvim, Daniel Willian Granado e Eduardo Aranha.

Eduardo Arruda Alvim, Daniel Willian Granado e Eduardo Aranha, em seu curso de Direito Processual Civil, mencionam o “princípio da preclusão” ao tratar sobre os prazos e a preclusão temporal, mas não aprofundam muito no tema.

Por sua vez, Humberto Theodoro Jr. (THEODORO JR., 2025), em seu primeiro volume de seu curso de direito processual, situa o instituto da preclusão no capítulo destinado aos princípios do processo civil, no tópico intitulado “*Do princípio da eventualidade e da preclusão*”.

Nele, o processualista mineiro, mencionando Eduardo Couture (1974), salienta que, no processo moderno, a preclusão est“ *áerigida à classe de um princípio básico ou fundamental do procedimento*”, pois se faz necessária para que o desenvolvimento sucessivo e progressivo (ou seja, sempre à frente) do processo, fechando-se definitivamente cada fase processual e impedindo “*o regresso a etapas e momentos processuais já extintos e consumados*”.

Humberto Theodoro Jr. (2025) explica que a busca pela estabilidade e segurança processual é um fator que se sobrepõe, frequentemente, à aspiração por uma justiça em seu estado mais puro ou ideal, sendo essa a razão de ser da preclusão. Corrobora, portanto, com a visão estruturalista do formalismo-valorativo mencionado por Carlos Alberto de Oliveira.

Fredie Didier Jr. (2019), embora veja na preclusão uma natureza jurídica híbrida entre sanção, efeito de descumprimento de algum ônus processual e fato jurídico, segue linha parecida, destacando o caráter garantista do instituto e sua condição de técnica processual “*a serviço do direito fundamental à segurança jurídica, do direito à efetividade (como impulsionadora do processo) e da proteção à boa-fé*”, delegando a ela a condição de “*instituto fundamental para o bom desenvolvimento do processo*”.

Segundo o autor, a preclusão seria, portanto, uma das principais técnicas para a (i) estruturação do procedimento e (ii) para a delimitação das normas que compõem o formalismo processual, e, como técnica, ela sempre deverá servir aos valores que se fundamenta.

Entretanto, Didier Jr. ressalta que tais valores não se restringem à segurança jurídica, efetividade e proteção à boa-fé, não sendo mero mecanismo impulsionador do processo, posto que possui fundamentos ético-políticos, uma verdadeira escolha deliberativa do legislador/constituente em resguardar a “*boa-fé e a lealdade no itinerário processual*”<sup>9</sup>.

Essa qualidade de *garantia processual* atribuído por Didier Jr. para a preclusão representa um limite ao “*exercício abusivo dos poderes processuais*” não só para as partes, mas para o próprio poder jurisdicional, haja vista a possibilidade de preclusão do juiz, impedindo que “*questões já decididas [...] possam ser reexaminadas, evitando-se, com isso, o retrocesso e a insegurança jurídica*”.

Sobre esse limite à atuação do juiz no processo, a doutrina consolidou um tipo de preclusão especificamente para o julgador: a preclusão judicial, também intitulada como preclusão *pro judicato*.

---

<sup>9</sup> Numa outra perspectiva, embora não aborde diretamente o instituto da preclusão, Carlos Alberto Alvaro de Oliveira (2006) nega esse caráter “ético-político” atribuído à técnica da preclusão, realizando uma sutil, mas relevante distinção entre formalismo e técnica: para ele, enquanto o formalismo possui carga valorativa, sendo um produto da cultura em que se insere, a técnica processual, por sua vez, possui uma natureza “*neutra a respeito da questão axiológica*”.

De antemão, impende salientar que, conquanto muitas vezes preclusão judicial e preclusão *pro judicatio* sejam tratados como sinônimos, parte da doutrina segue o entendimento formulado por José Maria Tesheiner (2006) de que, após uma análise etimológica do significado latino do subjetivo *judicatio*, concluiu “*preclusão pro judicatio significa ‘preclusão como se tivesse sido julgado’*” e, portanto, não se referiria ao mesmo fenômeno a que a doutrina comumente atribui à preclusão do juiz: nessa segunda (preclusão do juiz), presume-se que de fato ocorreu uma decisão e, justamente por isso, ocorreu uma preclusão para o juiz; já a preclusão *pro judicatio*, em seu sentido latino, pressupõe uma preclusão “*como se tivesse sido julgado*”, ou seja, uma preclusão de algo que ainda não foi julgado — o que, evidentemente, não equivale à preclusão do juiz anteriormente mencionada (TESHEINER, 2006). Portanto, a fim de evitar o mau latim mencionado por Tesheiner, o presente trabalho adotará somente o termo “preclusão do/para o juiz”, e não preclusão *pro judicatio*.

De qualquer forma, a preclusão do juiz é prevista por lei (art. 505, CPC)<sup>10</sup> e é fundamental para a segurança jurídica das decisões judiciais, trazendo estabilidade para o processo, como já exposto, de maneira geral, acima.

Daniel Amorim Assumpção Neves (2004) dedicou sua dissertação de mestrado a este tema, e salienta, muito bem, que ainda mais do que para as partes, a preclusão representa um limite à atuação da atividade jurisdicional, sendo justamente por isso um instituto imprescindível para evitar desnecessárias contramarchas e arbitrariedades no processo moderno. *In litteris*:

Devemos lembrar que ao juiz, que personifica o Estado no exercício da função jurisdicional, também não deve ser concedida a livre atuação, com pendulares decisões que tumultuem o processo e tragam insegurança. Se às partes são traçadas regras impeditivas de condutas que causem tumulto e atraso à entrega da prestação jurisdicional, ainda com mais razão devem existir também regras ao juiz. (NEVES, 2004)

No caso, a preclusão do juiz diz respeito à impossibilidade do julgador reapreciar questões já decididas. Num primeiro momento, isso se assemelha bastante à preclusão consumativa que assola os atos processuais das partes — e de fato é um tipo de preclusão consumativa, conforme consolidado pacificamente pela doutrina.

---

<sup>10</sup> Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativas à mesma lide, salvo:  
I - se, tratando-se de relação jurídica de trato continuado, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;  
II - nos demais casos prescritos em lei.

A esse respeito, da mesma maneira que à parte é vedada apresentar dois embargos de declaração contra a mesma sentença ou duas contestações, ao julgador também é vedado proferir duas sentenças relativas à mesma lide (ressalvado, evidentemente, a hipótese de anulação da primeira sentença pelo Tribunal) ou duas decisões para o mesmo embargos de declaração.

Evidentemente, existem exceções a essa regra, como é o caso das relações jurídicas de trato continuado (art. 505, I), do juízo de retratação nas hipóteses previstas em lei (*e.g.* agravo de instrumento art. 1.018<sup>11</sup>, apelação contra sentença que indefere a inicial ou julga liminarmente improcedente o pedido art. 331, *caput*<sup>12</sup>, e art. 332, §3º<sup>13</sup>, agravo contra decisão do Tribunal que inadmitiu o Recurso Especial art. 1.042, §2º<sup>14</sup>), do erro material (art. 494) ou do esclarecimentos da decisão saneadora, mas, novamente, essas exceções só fortalecem a regra, que é a impossibilidade de ocorrer o rejuízo, pelo mesmo órgão, de questão já decidida.

Todavia, não só a preclusão consumativa incide sobre as decisões judiciais, mas, para parte relevante da doutrina, também a preclusão lógica pode ocorrer para o julgador. Nesse sentido, Didier Jr. faz um ótimo apontamento sobre como a preclusão lógica pode incidir sobre decisões judiciais, dando dois exemplos de comportamentos contraditórios que são vedados para os julgadores: (i) quando o julgador concede a antecipação por meio da tutela de evidência com base em abuso do direito de defesa (art. 311, I<sup>15</sup>) e se recusa em condenar a parte por litigância de má-fé (art. 80, IV e VI<sup>16</sup>); (ii) quando há o julgamento antecipado do

---

<sup>11</sup> Art. 1.018. O agravante poderá requerer a juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição e da relação dos documentos que instruíram o recurso.

<sup>12</sup> Art. 331. Indeferida a petição inicial, o autor poderá apelar, facultado ao juiz, no prazo de 5 (cinco) dias, retratar-se.

<sup>13</sup> Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

§ 3º Interposta a apelação, o juiz poderá retratar-se em 5 (cinco) dias.

<sup>14</sup> Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, salvo quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos.

§ 2º A petição de agravo será dirigida ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal de origem e independe do pagamento de custas e despesas postais, aplicando-se a ela o regime de repercussão geral e de recursos repetitivos, inclusive quanto à possibilidade de sobrestamento e do juízo de retratação.

<sup>15</sup> Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

<sup>16</sup> Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

[...]

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

[...]

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

mérito (art. 355<sup>17</sup> ou 356<sup>18</sup>) e o magistrado julga pela improcedência da demanda alegando que o Autor não se desincumbiu de seu ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito (art. 373, I<sup>19</sup>). Sobre esse segundo ponto, importante destacar que qualquer regra de julgamento resultaria na preclusão lógica do julgador, obviamente.

Por fim, tratando especificamente de preclusão do juiz em matéria probatória, Sidney Pereira Souza Jr. (2008), concordando que apenas as preclusões lógicas e consumativas incidem para o julgador, traz uma situação de como esse instituto afeta a matéria probatória. Conforme apontado pelo autor, é vedado ao julgador que, sem fundamentos justificáveis para tanto, defira determinada prova primeiramente e, posteriormente, a indefira, sob pena de surpreender “*indevidamente a parte que requereu referida produção*” (SOUZA JR., 2008).

Já acerca da preclusão temporal, não é cabível o entendimento de que o julgador também se submete aos prazos processuais próprios, que regem os atos processuais das partes. Como bem assentado pela doutrina, os prazos do julgador são impróprios, de maneira que, justamente por inexistir consequência processual de seu descumprimento, não há o que se falar, em regra, sobre preclusão temporal para o juiz, obviamente.

Didier Jr. realiza um interessante contraponto sobre a incidência da preclusão temporal do juiz: para o autor, estabelecida a premissa da ocorrência de decisões implícitas no tocante à repercussão geral dos julgamentos do STF, previstas em seu Regimento Interno (art. 324, §2º, RISTF<sup>20</sup>), que ocorrera após o órgão quedar-se silente por 20 dias após a publicação do acórdão, há, sim, preclusão temporal do juiz nessa hipótese, sendo vedado o reexame da extensão da repercussão geral após o término desses 20 dias.

É interessante o apontamento realizado por Trícia Navarro Xavier (2008) no sentido de que a preclusão do juiz se diferencia da preclusão das partes em dois pontos: no tipo de consequência e no objeto.

---

<sup>17</sup> Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando: [...]

<sup>18</sup> Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: [...]

<sup>19</sup> Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

<sup>20</sup> Art. 324. Recebida a manifestação do(a) Relator(a), os demais ministros encaminhar-Ihe-ão, também por meio eletrônico, no prazo comum de 6 (seis) dias úteis, manifestação sobre a questão da repercussão geral.

§2º A decisão da maioria absoluta dos ministros no sentido da natureza infraconstitucional da matéria terá os mesmos efeitos da ausência de repercussão geral, autorizando a negativa de seguimento aos recursos extraordinários sobrestados na origem que versem sobre matéria idêntica.

Essa primeira distinção ocorre pois, para as partes, a preclusão representa a perda de um direito, mas, para o juiz, representa “*a impossibilidade de rediscutir uma questão*”. Já sobre o objeto, a preclusão das partes infere-se sobre seus direitos processuais, já para o juiz, atua sobre questões processuais. Essa visão converge com a citação de Heitor Vitor Mendonça Sica no começo da monografia.

Por outro lado, concordando com a função estruturante da preclusão para o processo, Trícia Xavier (2008) aponta que o efeito da preclusão das partes e a preclusão judicial é o mesmo: “*o encerramento de uma etapa processual, impedindo uma contramarcha pelo responsável do ato*”. Ou seja, a preclusão judicial, assim como a preclusão das partes, contribui para a estabilidade e o avanço do processo — que, em regra, sempre deverá ser uma marcha para frente.

Entretanto, a controvérsia se instaura em relação à incidência da preclusão do juiz sobre determinados tipos de matéria, tais como o conflito entre preclusão do juiz e seus poderes instrutórios, que é o objeto desta monografia, a preclusão do juiz e as matérias de ordem pública e, não menos importante, a distinção entre coisa julgada formal e preclusão do juiz, que não será abordada pela monografia.

Em relação ao primeiro tópico, não houve posicionamento definitivo dos Tribunais superiores sobre o aparente conflito entre a busca pela “verdade real”, os poderes instrutórios do juiz, a imparcialidade do julgador, a segurança jurídica e seus corolários do formalismo processual e da preclusão, o que fortalece a relevância dos estudos sobre o tema.

Em verdade, o Superior Tribunal de Justiça (AgInt no AREsp 871.003/SP; AgInt no RESP 1.983.255/SP; AgInt no AREsp 673.743/MG; AgInt no AREsp 897.363/RJ; AGRG no AREsp 740.150/SP) tem entendido que inexistente preclusão do juiz em matéria probatória, conforme será exposto no capítulo 3 da presente monografia. A motivação por trás desse posicionamento, todavia, não abordou todas as dimensões dessa questão, apenas ressaltando que a incidência da preclusão do juiz em matéria probatória destoaria do caráter publicista e instrumental que o processo civil brasileiro assumiu nos últimos 30 anos.

Entretanto, em relação às matérias de ordem pública e a preclusão do juiz, convém ressaltar que o STJ tem consolidado o entendimento de que mesmo matérias de ordem pública se sujeitam à preclusão, existindo diversas decisões sobre o tema (AgRg no AREsp 503.933/SP, AgRg no AREsp 630.587/SP, AgInt nos EDcl no AREsp 1.064.314/RJ, AgInt no REsp 1.586.269/MG, AgInt no AREsp 2.019.623/SP).

Esse novo paradigma trazido pela possibilidade de que mesmo matérias de ordem pública sofrem preclusão para o julgador possui impacto sobre toda a lógica da aplicação do princípio da preclusão, de modo que abre precedentes para a aplicação do instituto em outros campos antes impensáveis, o que será detalhado ao longo desta pesquisa.

Por ora, cumpre ressaltar o conceito de preclusão, os tipos de preclusão, sua natureza jurídica, os princípios que a sustentam, o entendimento legal e doutrinário sobre o tema e, especificamente, algumas particularidades da preclusão do julgador.

### 3. DA BUSCA PELA VERDADE PROCESSUAL, DO INSTRUMENTALISMO PROCESSUAL E DOS PODERES INSTRUTÓRIOS DO JUIZ

Uma vez conceituada a preclusão, suas modalidades, possíveis naturezas jurídicas e, principalmente, o que seria a preclusão para o juiz, é possível firmar uma base comum para o avanço da pesquisa. Antes disso, contudo, importante assentar mais um conceito: o que é matéria probatória, qual é o seu objeto e seu fim, e quais são os poderes instrutórios do juiz?

Sobre o primeiro questionamento, a fim de evitar maiores digressões, a base para conceituação de matéria probatória será o próprio CPC: em seus artigos 369 e 374, o código dispõe que dependerão de prova todos os fatos controvertidos ao longo do processo, sendo direito das partes a produção de prova sobre estes.

Ou seja, em primeiro lugar, aponta-se que somente a veracidade de *atos* são objeto de prova, e não os direitos debatidos. Conforme o art. 369, tem-se:

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

Assim, a matéria probatória recairá somente sobre os fatos em que assentam o direito debatido nos autos.

Contudo, conforme mencionado, não é todo e qualquer fato que será objeto de produção probatória, mas somente os fatos controvertidos.

A esse respeito, o art. 374 dispõe, por excessão, quais seriam os fatos que *não* precisam ser provados em juízo:

**Art. 374.** Não dependem de prova os fatos:  
I - notórios;  
II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;  
III - admitidos no processo como incontroversos;  
IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Por conseguinte, somente fatos controvertidos — ou seja, aqueles alegados por uma parte e negados por outra — necessitarão de ser objeto de produção probatória. Além de controversos, tais fatos não poderão ser notórios nem possuir presunção legal de existência ou de veracidade.

Deve-se destacar, ainda, qual seria objetivo da fase instrutória. Em outras palavras: qual é o fim último da instrução judicial?

A partir de uma interpretação estritamente legalista, com base no art. 369, CPC, aparentemente, seria de “*provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz*”. Todavia, maior digressão é necessária a respeito do que consiste essa “verdade dos fatos”

A ideia de “verdade dos fatos” (ou seja, aquilo que normalmente se intitula como “*verdade real*”) é matéria de ampla discussão doutrinária e judicial, porquanto, na doutrina clássica, esta verdade real é restrita ao processo penal, sendo que o processo civil haveria o contentamento com a “*verdade formal*”, chamada por alguns de “*verdade processual*”.

Em síntese, a doutrina forense moderna, atenta às discussões epistemológicas sobre verdade absoluta e verdade científica, compreende que a verdade real, quando utilizada como sinônimo de verdade absoluta, jamais poderá ser atingida, seja no processo, seja fora dele<sup>21</sup>.

A crítica a esses conceitos é contundente. A “*verdade formal*” é vista como um eufemismo para uma decisão baseada em elementos insuficientes, um sinônimo de “*mentira formal*” (BEDAQUE, 2011), ou, nas palavras de Arenhart, um “*mero argumento retórico a sustentar a posição cômoda do juiz de inércia na reconstrução dos fatos*” (ARENHART *apud* XAVIER, 2008).

Por sua vez, Barbosa Moreira (1996) rechaça veementemente o distanciamento que outrora vigorava entre as “verdades” do processo civil e do processo penal:

Dizer que o processo penal persegue a chamada “verdade real”, ao passo que o processo civil se satisfaz com a denominada “verdade formal”, é repetir, qual papagaio tolices mil vezes desmentidas. A verdade é uma e interessa a qualquer processo, se bem que a justiça possa (e as vezes deva) renunciar – na área civil e na penal – à sua reconstituição completa, em atenção a outros valores de igual dignidade. (MOREIRA, 1996)

Ainda sobre a distinção entre a verdade do processo civil e a do processo penal, Daniel Amorim Assumpção Neves (2005) menciona que a busca pela melhor prestação jurisdicional possível transcende a diferença nos bens jurídicos tutelados em cada esfera, não justificando, portanto, a criação de categorias distintas de verdade para cada uma das searas processuais.

---

<sup>21</sup> Nesse sentido, cf.: MARINONI, Luiz G.; ARENHART, Sérgio C. Manual do processo de conhecimento, 2a ed., São Paulo, RT, 2003, p. 295.

Assim, em ambos os processos, a instrução possui como objetivo alcançar a “*melhor verdade processual possível*”.

Não se trata de uma verdade inferior ou de segunda classe, mas da única verdade realisticamente alcançável no âmbito do processo. Ela pode ser definida como um elevado grau de probabilidade ou verossimilhança sobre a ocorrência dos fatos, obtido ao final de uma instrução ampla, conduzida sob o crivo do contraditório e com a participação ativa de todos os sujeitos processuais (BEDAQUE, 2011).

Nas sábias palavras de Candido Rangel Dinamarco (A instrumentalidade do processo, 2011, p. 375-376):

O máximo que se pode obter é um grau muito elevado de probabilidade, seja quanto ao conteúdo das normas, seja quanto aos fatos, seja quanto à sub-sunção destes nas categorias adequadas. No processo de conhecimento, ao julgar, **o juiz há de contentar-se com a probabilidade, renunciando à certeza, porque o contrário inviabilizaria os julgamentos**. A obsessão pela certeza constitui fator de injustiça, sendo tão injusto julgar contra o autor por falta dela, quanto julgar contra o réu (a não ser em casos onde haja sensíveis distinções entre os valores defendidos pelas partes); e isso conduz a minimizar o ônus da prova, sem contudo alterar os critérios para a sua distribuição. (Grifo nosso)

A finalidade da prova, portanto, não é “*revelar a verdade*” em um sentido absoluto e metafísico, mas, como ensina Bedaque (2011), “*proporcionar ao juiz o retrato mais fiel possível dos fatos constitutivos, modificativos e extintos do direito afirmado*”, permitindo a formação de seu convencimento para que a decisão seja a mais justa possível.

No mesmo sentido, mas conferindo uma qualidade constitucional à busca pela verdade, ensina Marinoni (MARINONI *apud* FREIRE JR., 2022):

O empenho na busca da verdade dos fatos constitucionais é pressuposto do Estado Democrático de Direito... Por ser assim, não há qualquer dúvida de que a busca da verdade, especialmente em relação aos fatos que importam para a concretização da Constituição, constitui um requisito da democracia constitucional. Bem vistas as coisas, um pressuposto ético do Estado de Direito, assim, como um valor moral indispensável para que as pessoas possam ter confiança na autoridade do Estado e do próprio direito

Essa transição epistemológica está intrinsecamente ligada à publicização e a instrumentalidade do processo.

Um modelo privatista e formalista, concebido como um duelo entre as partes (modelo adversarial), pode se contentar com a “*verdade*” que os litigantes consentem em apresentar —

a “*verdade formal*” — negando ao julgador o exercício de poderes instrutórios a fim de alcançar a melhor prestação jurisdicional possível.

Contudo, num modelo publicista e instrumentalista, no qual a decisão judicial tem repercussão social e visa à correta aplicação do direito material ao caso (ou seja, um sistema regido pelo modelo cooperativo e no qual o direito processual é um instrumento para a efetivação do direito substancial), não pode ser indiferente à base fática sobre a qual se assenta, nem limita a instrução à iniciativa das partes.

Importante mencionar, portanto, os principais aspectos decorrentes da evolução do direito processual civil no último século.

Essa evolução pode ser compreendida como uma contínua marcha de afastamento do modelo liberal-individualista que o concebia como um campo de batalha privado, no qual o Estado intervinha minimamente. Nesse paradigma clássico, influenciado pelo ideário iluminista de Montesquieu, o juiz era visto como “*la bouche de la loi*” — a “*boca que pronunciava as palavras da lei*”, (SIQUEIRA; LUNARDI, 2019) —, um espectador passivo e inerte da disputa judicial, cuja atividade se limitava a aplicar o enunciado legal aos fatos e provas trazidos exclusivamente pelas partes.

Em outras palavras, antes do processo instrumental, a participação do julgador cedia a uma neutralidade que o reduzia a um observador da marcha processual guiada pelos litigantes, aproximando a Magistratura de uma repartição burocrática, destituída de seu caráter pacificador e dependente da “*sorte no resultado do processo*” (XAVIER, 2008).

Essa concepção, todavia, mostrou-se incompatível com as exigências de um Estado que, ao evoluir de Liberal para Social e, finalmente, para Constitucional, passou a demandar uma tutela jurisdicional mais efetiva e comprometida com o direito material. O distanciamento entre o processo, enquanto ciência autônoma, e a realidade social que ele visava regular resultou no aumento dos poderes instrutórios do juiz (SIQUEIRA; LUNARDI, 2019).

O fundamento teórico primordial para essa nova postura do magistrado reside na “*publicização do processo*” (XAVIER, 2008). Para esse novo paradigma, o processo adquire caráter público, ultrapassando os interesses que até então restringiam-se às partes e ao julgador. Ele assume, dessa forma, uma “*função pública*”(CAPPELLETTI *apud* CASTRO, 2010), transcendendo os interesses particulares para alcançar a justiça e a pacificação social.

Foi a partir dessa característica “*publicista*” e instrumentalista que a doutrina desenvolveu um conjunto de justificativas para a iniciativa probatória oficial, todas elas desvinculadas de razões de cunho meramente privado (XAVIER, 2008).

A primeira justificativa é, talvez, a mais importante delas. Ela enxerga nos poderes instrutórios do julgador um instrumento essencial para a busca pela igualdade substancial entre os litigantes, um mecanismo indispensável para equilibrar o “*descompasso entre as condições processuais das partes*” (XAVIER, 2008), corrigindo desigualdades econômicas, culturais ou técnicas que poderiam comprometer a paridade de armas (BARBOZA, 2020). O juiz, nesse contexto, deve ter “*coragem, liderança e iniciativa para detectar quando e como aparece a desigualdade*” (XAVIER, 2008), a fim de assegurar um contraditório real e efetivo.

A segunda justificativa, já mencionada, é a própria busca pela verdade processual como condição para uma decisão justa, fornecendo a melhor prestação jurisdicional possível. Como exposto, quando se tem na figura do Magistrado o “*destinatário final das provas*” (BEDAQUE, 2011), o interesse na correta elucidação dos fatos deixa de ser exclusivo das partes, pois agora é, acima de tudo, um interesse do Estado em prestar a “*melhor tutela jurisdicional possível*” (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2019).

A terceira justificativa advém da chamada “repercussão social do litígio”. Em outras palavras, segundo a corrente instrumentalista, o resultado de um processo, cada vez mais, deixa de ter seus efeitos restritos ao universo das partes, tornando-se de “interesse geral” (XAVIER, 2008), pois seu resultado serve como um paradigma da aplicação do ordenamento jurídico.

Nesse “interesse social” sobre o processo, pode-se mencionar uma aproximação dos sistemas de *commom law* e de *civil law*, pois as figuras dos precedentes jurisprudenciais torna-se cada vez mais presente em nossas cortes, como nos casos de repercussão geral (art. 927, CPC<sup>22</sup>), o

---

<sup>22</sup> **Art. 927.** Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

que contribui para a segurança e a estabilidade das relações sociais, no sentido da lei ser aplicada de maneira igualitária entre todos<sup>23</sup>.

Ao conferir poderes instrutórios para o juiz, essa corrente instrumentalista/publicista também redefiniu o conceito de imparcialidade processual.

Outrora, no modelo liberal clássico, a imparcialidade era frequentemente associada à passividade e à equidistância. O juiz imparcial era aquele que não “ajudava” nenhuma das partes. Não é sem motivo que Francisco Pontes de Miranda, um dos maiores proponentes deste processualismo liberal no Brasil, criticava veementemente a concessão de poderes instrutórios para o julgador, que, em suas palavras, seria como “*quebrar toda a longa escadaria, que se subiu, através de cento e cinquenta anos de civilização*” (PONTES DE MIRANDA *apud* BEDAQUE, 2011).

Todavia, o novo paradigma instrumentalista atribui aos poderes instrutórios do juiz uma função de efetivação do direito substancial, que, justamente por tratar diretamente do bem jurídico tutelado pelo processo, deve se sobrepor à imparcialidade assegurada formalismo processual puro e simples, pois essa, muitas vezes, conduz a um resultado que, embora formalmente neutro, é materialmente injusto, favorecendo a parte com patrono mais habilidoso. Na lógica instrumentalista, isso não contribui para a imparcialidade material/substancial do Direito, mas para injustiças legalmente justificadas.

Para o instrumentalismo, portanto, como adverte Marinoni, “*parcial é o juiz que, sabendo que uma prova é fundamental para a elucidação da matéria fática, se queda inerte*” (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2021).

Dessa forma, a imparcialidade deixa de ser uma mera neutralidade passiva para se tornar um compromisso ativo com o equilíbrio e a justiça do procedimento. O juiz não se torna parcial ao determinar, de ofício, a produção de uma prova que pode, eventualmente, beneficiar uma das partes; ele se mantém imparcial porque sua ação não visa ao interesse particular de um litigante, mas ao objetivo público de formar um convencimento sólido para proferir uma decisão justa, com a melhor prestação jurisdicional possível.

---

<sup>23</sup> Sobre o tema, cf.: DIAS, Ricardo Gueiros B.; GUZANSKY, C.M.P. **Elementos da Ratio Decidendi, Fatos Materiais, Solução Jurídica e Motivação Justificatória**. In: BUFULIN, Augusto Passamani; JORGE, Flávio Cheim; MATTOS, Marianne Júdice de Mattos (Org.). Estudos em Homenagem ao Professor Manoel Alves Rabelo. 1ª ed. Belo Horizonte: Conhecimento, 2023, p. 243-258.

Afastou-se, assim, a ideia de um juiz passivo para dar lugar a um juiz ativo, que assume a direção material do processo, não mais se contentando com o material probatório apresentado pelas partes, mas buscando os dados faltantes para a formação de seu convencimento (XAVIER, 2008).

Essa transformação de um juiz-espectador para um juiz ativo, com papel central para a construção da verdade processual, foi positivada no art. 370, CPC/2015, norma central da fase instrutória, que, conforme mencionado no começo do capítulo, “*dita a linha de conduta judicial de todo o sistema probatório*” (SIQUEIRA; LUNARDI, 2019).

A redação deste dispositivo revela uma perspectiva dupla para a atividade instrutória do julgador: (i) um poder-dever de iniciativa probatória e (ii) um poder-dever de controle e saneamento da instrução.

A amplitude e a natureza desses poderes, contudo, são objeto de intenso debate doutrinário. De um lado, há uma corrente que defende a existência de poderes “amplíssimos” e autônomos, desvinculados da conduta probatória dos litigantes, de outro, há instrumentalistas mais moderados, que aderem um meio termo entre a iniciativa probatória das partes e os poderes instrutórios do juiz.

Para essa primeira visão, a iniciativa probatória oficial é inerente à missão do julgador e se justifica pelo interesse público na efetividade da justiça (XAVIER, 2008). Nessa linha, o juiz não atua como um substituto da parte negligente, mas “*como juiz empenhado em julgar bem*” (BARBOSA MOREIRA *apud* XAVIER, 2008).

José Roberto Santos Bedaque (2011) chega a mencionar uma suposta “*função social do processo*”, que impõe ao juiz, mediante iniciativa instrutória, contribuir para a formação do conjunto probatório e aplicar a melhor norma de direito substancial ao caso concreto. Essa função social do processo decorre de sua instrumentalidade para aplicar o direito substancial ao caso concreto, sendo o processo um meio para esse fim.

Assim, o destinatário final e principal da prova não é o próprio processo, como alguns críticos apontam, mas o próprio julgador. Embora reconheça que as partes também têm interesse na “*colheita dos elementos provatórios*”, o doutrinador menciona que o juiz também o tem, pois está afeto à atividade jurisdicional, não havendo ninguém melhor do que ele para decidir sobre a necessidade de se produzir determinada prova. Segundo esse raciocínio, os poderes

instrutórios do juiz, portanto, estão intrinsecamente relacionados a própria função de julgar, sendo um “*elemento indissociável da efetividade do processo*” (BEDAQUE, 2011).

Em contrapartida, uma interpretação mais moderada, que busca um “meio termo”, sustenta que a atividade probatória é, em linha de princípio, atribuída às partes, cabendo ao juiz uma atuação “*apenas complementar*”. Para essa corrente, a melhor interpretação possível para o art. 370, CPC, é aquela que vê nele uma positivação de um modelo que busca equilibrar o sistema inquisitorial com o sistema adversarial, efetivando o modelo cooperativo previsto no art. 6º, CPC<sup>24</sup>:

A melhor interpretação que se pode dar ao art. 370 do CPC, segundo nos parece, é aquela que privilegia o meio termo: a atividade probatória é atribuída, em linha de princípio, às partes; ao juiz cabe, se for o caso, apenas uma atividade complementar - uma vez produzidas as provas requeridas pelas partes, se ainda subsistir dúvida quanto a determinada questão de fato relevante para o julgamento, o juiz estaria autorizado a tomar iniciativa probatória para saná-la. (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2016)

Assim, para essa segunda corrente, a iniciativa oficial somente se tornaria substitutiva em situações excepcionais, como nos casos de vulnerabilidade técnica ou econômica de um dos litigantes (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2019).

Percebe-se, assim, que o que efetivamente muda entre a primeira e a segunda corrente é a importância atribuída ao “*poder-dever*” da atividade instrutória *ex officio*: para a primeira, o juiz tem caráter *protagonista* na fase instrutória; para a segunda, esses poderes instrutórios são *complementares*, incidindo somente quando restar dúvida para o julgador.

De qualquer forma, ambas as correntes consolidam o entendimento de que a iniciativa probatória do juiz não constitui uma mera faculdade, mas um “*poder-dever-função*” (XAVIER, 2008), decorrente do próprio *poder-dever-função* jurisdicional de pacificar conflitos, a partir da melhor cognição possível, e do caráter público ao qual o processo foi alçado.

Não obstante todo o esforço exercido pela corrente instrumentalista para justificar os poderes instrutórios do julgador, a prática forense revela que, por vezes, tais poderes entram em direto conflito com outros princípios igualmente importantes para o regular andamento da marcha processual e para a efetividade e justiça da prestação jurisdicional.

---

<sup>24</sup> **Art. 6º** Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Um desses conflitos surge, por exemplo, quando esses poderes instrutórios são confrontados pelo instituto da preclusão, que, conforme explicado no capítulo anterior, assume, segundo alguns doutrinadores, condição de princípio estruturante do processo.

Diversos questionamentos surgem com o aparente conflito entre os poderes instrutórios do julgador e a preclusão, tais como: quando uma das partes preclui de seu direito de produzir determinada prova que potencialmente a beneficiária, poderá o juiz determinar sua produção *ex officio*? Pode o juiz autorizar a produção de uma prova e, posteriormente, indeferi-la, sob a justificativa de que já formou sua cognição? E o contrário?

Ao fim e ao cabo, esse conflito pode ser resolvido com a resposta de um simples questionamento: estaria a atividade instrutória do juiz sujeita à preclusão? É o que será esmiuçado no próximo capítulo.

#### 4. O PARADOXO DA PRECLUSÃO JUDICIAL: ENTRE A REJEIÇÃO NA MATÉRIA PROBATÓRIA E A CONSOLIDAÇÃO NA MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA

Conforme amplamente discutido no primeiro capítulo, para parte considerável da doutrina processualista brasileira, o instituto da preclusão foi alçado ao patamar de princípio, de “*instituto fundamental*” para o processo (DIDIER JR., 2016). Isso se deve, basicamente, a sua função estruturante para a marcha processual, que lhe confere um “*caráter evolutivo e dinâmico*”, funcionando como sua “*verdadeira espinha dorsal*” (MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2020).

Sua função primordial é impedir o retrocesso a etapas já superadas, garantindo a segurança jurídica e disciplinando o poder não só das partes, mas do próprio julgador. Não custa lembrar: para Didier Jr. (2016) não há processo sem preclusão.

Conquanto a preclusão do juiz encontra-se expressamente prevista no Código de Processo Civil de 2015 (art. 505) e possua função estruturante e estabilizadora para o processo, sua aplicação durante a fase instrutória é motivo de grandes controversas: para muitos, há um conflito entre a estabilidade formal do procedimento e a busca pela “*melhor verdade processual possível*”, pilar da corrente instrumentalista.

Esta tensão manifesta-se de forma paradoxal na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ). De um lado, a Corte consolida um entendimento que rejeita a incidência da preclusão judicial em matéria probatória, fundamentando-se na natureza de ordem pública da instrução e no poder-dever do juiz de buscar a verdade real. De outro, e de forma aparentemente contraditória, a mesma Corte solidifica a tese de que mesmo as matérias de ordem pública “clássicas” — como condições da ação ou prescrição — sujeitam-se à preclusão consumativa quando já decididas.

O presente capítulo se dedica a dissecar este paradoxo.

De antemão, importante mencionar qual é o atual entendimento da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante à instrução processual: a Corte Superior possui o consolidado posicionamento de que, no que se refere às matérias probatórias, o regime de preclusões aplicável às partes não se estende ao magistrado (AgInt no AREsp 871.003/SP, 2016). Assentou-se a máxima de que “*em questões probatórias, não há preclusão para o magistrado*” (AgRg no REsp 1.212.492/MG, 2014).

Este posicionamento é a consequência direta da adoção da Corte Superior à matriz publicista e instrumentalista do processo mencionada no capítulo anterior, que enxerga no juiz o principal destinatário da prova e lhe confere um poder-dever de direção material do feito, nos termos do art. 370 do CPC, tendo especial predileção pela atividade jurisdicional do que pela ação e pelo processo em si (MADUREIRA, 2015).

A justificativa teleológica para essa imunização do juiz à preclusão repousa na busca pela “*melhor verdade possível*” e no “*interesse público de efetividade da Justiça*” (BEDAQUE, 2011). A própria atividade instrutória é, sob essa ótica, elevada à categoria de matéria de “*ordem pública*” (SOUZA JR., 2008), não se sujeitando, portanto, aos mesmos prazos e ônus que regem a atividade das partes.

José Roberto dos Santos Bedaque (2011), por exemplo, sustenta que o aparente conflito entre a preclusão da parte (que, por exemplo, não arrolou uma testemunha tempestivamente) e o poder instrutório deve ser resolvido em favor deste último.

Para o autor, a preclusão seria um “*simples mecanismo técnico*” que deve “*ceder diante de valor maior*”, qual seja, o esclarecimento dos fatos para “*pacificar com justiça*”. A preclusão, nesse sentido, atingiria apenas o direito da parte de exigir a prova, mas não afetaria o poder do juiz de determiná-la de ofício (BEDAQUE, 2011). Ao tratar do tema, o jurista aduz, *in litteris*:

A questão está ligada tão somente à técnica processual. Em face dos valores envolvidos, possível conflito entre as regras relativas à preclusão e o disposto no art. 130 do CPC/1973 deve ser solucionado segundo o escopo maior do processo. A preclusão é simples mecanismo técnico destinado a permitir o normal desenvolvimento da relação processual. Deve ceder diante de valor maior, como o representado pelo convencimento do juiz a respeito da realidade jurídico-material.

Essa concepção possui diversos efeitos práticos sobre a fase instrutória e a estabilidade das matérias probatórias discutidas. O principal desses efeitos é a admissão da reconsideração judicial em matéria probatória; ou seja, a possibilidade do julgador determinar a produção de prova que outrora indeferiu.

O STJ e a doutrina que o ampara defendem que, mesmo que o juiz tenha indeferido a produção de uma prova em um momento anterior, “*nada obsta seja reconsiderada a decisão para determinar a sua produção*” (SOUZA JR., 2008). O magistrado, ao se convencer posteriormente da necessidade daquela prova, poderia “*voltar atrás e determinar sua produção*” (NEVES *apud* MUNDIM, 2024), não se operando a preclusão sobre essa nova

análise e inexistindo estabilidade para a parte contrária de que aquela prova não será produzida (BEDAQUE, 2011; DIDIER JR., 2016).

A Corte Superior vai além, entendendo que essa ausência de preclusão permite, inclusive, que o Tribunal *ad quem* determine a realização de uma prova que sequer havia sido pleiteada pela parte em Primeira Instância (AgInt no AREsp 871.003/SP, 2016). A iniciativa probatória do julgador, portanto, não estaria sujeita nem mesmo à preclusão das partes, de modo que, mesmo em Segunda Instância, poderá o Tribunal deferir a produção de determinada prova nunca antes solicitada pela parte.

Assim, ao pensar nos efeitos da preclusão sobre o eixo objetivo e subjetivo do processo, o entendimento consolidado pelo STJ e pela escola instrumentalista restringe, ao menos parcialmente, a incidência da preclusão nas matérias probatórias (eixo objetivo), posto que, nem mesmo em relação às partes (eixo subjetivo), em regra, a preclusão é total: caso a parte solicite intempestivamente a produção de determinada prova, o julgador, caso considere essa prova essencial para o julgamento da lide, poderá deferi-la, mesmo que a fase instrutória já tenha se encerrado.

Contudo, é importante apontar uma possível exceção à essa ampla rejeição à preclusão probatória pela corrente instrumentalista. De maneira quase que unânime, a doutrina majoritária realiza uma distinção entre a decisão que indefere e a que defere a produção de determinada prova.

Enquanto se defende a possibilidade de reconsideração do indeferimento, o mesmo não se aplicaria ao deferimento. Uma vez que o juiz defere a produção de uma prova requerida pela parte, esta adquire um “*direito à produção daquela prova*” (DIDIER JR., 2016; DETLINGER, 2011; XAVIER, 2008).

Nesse cenário, o magistrado não poderia, posteriormente, “*voltar sobre os seus passos*” e indeferi-la, pois, nesse caso, operaria a preclusão consumativa para o juiz, que não pode subtrair um direito já concedido à parte (DETLINGER, 2011).

É interessante notar que a justificativa para essa preclusão, embora de maneira sutil, se distancia daquela mencionada no primeiro capítulo: enquanto naquela a segurança jurídica e a estabilidade estão assentadas na função estruturante do instituto, aqui, a preclusão é consequência de um “*direito adquirido*” (art. 5º, XXXVI, CF) da parte que solicitou a produção da prova deferida.

Apesar dessa relevante nuance, a posição dominante é clara: quando se trata de indeferir provas ou de tomar a iniciativa *ex officio* — mesmo que a parte esteja preclusa ou que o próprio juiz já tenha se manifestado em sentido contrário —, o magistrado não estaria vinculado por suas decisões anteriores, tudo em nome de um suposto “*interesse público*” na busca da verdade.

Entretanto, se no campo probatório a jurisprudência dominante utiliza o argumento da “ordem pública” para afastar a preclusão judicial, aderindo firmemente ao instrumentalismo, em outra seara de igual ou superior relevância, ela o faz em sentido diametralmente oposto para afirmá-la: o mesmo Superior Tribunal de Justiça que imuniza a decisão instrutória é o tribunal que consolida, de forma robusta, o entendimento de que “*sujeitam-se à preclusão consumativa as questões decididas no processo, inclusive as de ordem pública*” (AgInt no AREsp 2.019.623/SP, 2022).

Trata-se de uma orientação jurisprudencial pacífica e replicada em inúmeros julgados (AgInt no REsp 1.586.269/MG, 2018; AgInt nos EDcl no AREsp 1.064.314/RJ, 2018; AgRg no AREsp 630.587/SP, 2016; AgRg no AREsp 503.933/SP, 2015).

A tese central desse entendimento é a de que a cognoscibilidade *ex officio* e “*a qualquer tempo*” das matérias de ordem pública (como condições da ação, pressupostos processuais, prescrição ou decadência) não se confunde com um poder de rejuízo perpétuo.

A Corte estabelece uma distinção crucial para o reconhecimento da preclusão sobre essas matérias: as matérias de ordem pública podem, de fato, ser conhecidas pelo juiz ou tribunal “*enquanto ainda não resolvidas*” (AgInt no AREsp 2.019.623/SP, 2022; AgInt no REsp 1.586.269/MG, 2018).

Contudo, “*uma vez alegadas e decididas em definitivo, deve ser observada a coisa julgada*” — ou, mais tecnicamente, a preclusão consumativa. O fato de se tratar de matéria de ordem pública, portanto, “*não tem o condão de afastar a preclusão, por se tratar de questão já decidida*” (AgInt nos EDcl no AREsp 1.064.314/RJ, 2018; AgRg no AREsp 630.587/SP, 2016). Dessa forma, as cortes ainda poderão reconhecer, *ex officio*, a ocorrência de alguma matéria de ordem pública, mas somente — e tão somente — quando não houver pronunciamento jurisdicional anterior sobre o tema.

Um exemplo paradigmático é o da prescrição. Sendo matéria de ordem pública, “*pode ser alegada a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição*”. “*Entretanto*”, pondera o STJ

(AgInt no AREsp 2.019.623/SP, 2022; AgRg no AREsp 503.933/SP, 2015), “*incidirá a preclusão se já houver pronunciamento judicial a respeito da questão, sendo inadmissível o ressurgimento posterior da controvérsia*”.

Portanto, se a prescrição foi afastada em despacho saneador e não houve interposição do recurso cabível, “*não pode o Tribunal, em sede de apelação, sob pena de vulneração do instituto da preclusão, proferir nova decisão sobre a matéria*” (AgRg no AREsp 503.933/SP, 2015).

Essa posição, encontra forte respaldo em processualistas que enxergam na preclusão uma garantia de estabilidade. Fredie Didier Jr. (2019) é um crítico contumaz da ideia de que matérias de admissibilidade não precluem. O autor defende que os artigos 505 e 507 do CPC, que vedam a rediscussão de questões já decididas, aplicam-se integralmente às decisões interlocutórias que analisam pressupostos processuais. Para ele, a regra é clara: “*Não há preclusão para o exame das questões [...] mas há preclusão para o (seu) reexame*” (DIDIER JR., 2019).

Essa lógica se estende, inclusive, à delimitação do objeto recursal e, conseqüentemente, ao efeito devolutivo do recurso. Nesse sentido, o capítulo da decisão objeto de recurso que não foi impugnado “*fica acobertado pela preclusão*” (DIDIER JR.; CUNHA, 2016). O tribunal, nesse caso, não pode examinar qualquer aspecto do capítulo não impugnado, “*nem mesmo para constatar a ausência de um ‘pressuposto processual’*” (DIDIER JR.; CUNHA, 2016), pois aquela parte da decisão “*passou em julgado no primeiro grau*” (BARBOSA MOREIRA *apud* DIDIER JR.; CUNHA, 2016).

O fundamento invocado pelo STJ para justificar a preclusão das matérias de ordem pública é o mesmo valor que a presente monografia defende: a “*ofensa ao princípio da segurança jurídica*” (AgInt no REsp 1.586.269/MG, 2018). A Corte reconhece que permitir o reexame perpétuo dessas questões “*comprometeria totalmente a segurança jurídica*” e retiraria a “*mínimo de respeitabilidade à decisão judicial*” (DIDIER JR., 2019).

Cria-se, assim, o cenário perfeito para a exposição do paradoxo mencionado no começo do capítulo: o STJ invoca a segurança jurídica para consolidar a preclusão judicial sobre matérias de ordem pública, ao mesmo tempo em que invoca a ordem pública para rejeitar a preclusão judicial em matéria probatória.

Para expor o paradoxo, é preciso, primeiro, revisitar a premissa que fundamenta a rejeição da preclusão em matéria probatória. No caso, essa rejeição é o resultado lógico da doutrina instrumentalista detalhada no capítulo anterior, que coloca a prestação jurisdicional em primeiro plano, e confere à prestação jurisdicional um poder-dever de buscar a “*melhor verdade processual possível*”.

Esse poder-dever redefine a imparcialidade e se baseia na noção de que o conflito transcende os interesses privados das partes, sendo de interesse público que a jurisdição resolva a lide da melhor maneira possível (publicismo processual), trazendo para o processo uma “*função social*” (BEDAQUE, 2011). Para atingir esse fim, a doutrina equipara a atividade instrutória a uma matéria de “*ordem pública*” (SOUZA JR., 2008) ou, ao menos, a um “*interesse público de efetividade da Justiça*” (AgRg no REsp 1.212.492/MG, 2014).

Nas palavras de Sidney Pereira de Souza Jr. (2008):

Dada a importância pela busca da verdade real, o legislador nacional optou por erigir à categoria de ordem pública a boa e completa coleta de provas para o deslinde justo da controvérsia, suprindo-se muitas vezes a própria falha ou omissão da parte na fase instrutória.

A premissa lógica é: se a prova é matéria de ordem pública, e se matérias de ordem pública não precluem para o juiz<sup>25</sup>, logo, a prova não preclui para o juiz.

O problema é que a segunda parte dessa premissa (“[...] e se matérias de ordem pública não precluem para o juiz”) sofreu significativa alteração jurisprudencial na última década, com os primeiros acórdãos do Superior Tribunal de Justiça datando de 2014<sup>26</sup>.

Tal alteração indica uma possível mudança de paradigmas no entendimento jurisprudencial que, embora gradual e lenta, tende a abandonar o instrumentalismo clássico para adotar uma posição mais garantista, que valorize mais a estabilidade do processo, a segurança jurídica das partes, a celeridade dos procedimentos e respeite mais a autonomia privada e os interesses das

---

<sup>25</sup> Ainda no texto de Sidney Pereira de Souza Jr. (2008), menciona o autor: “A preclusão *pro judicato* direciona-se ao julgador, de modo que a ele é vedado rever suas decisões por convicções próprias sem o respaldo legal para tanto (preclusão consumativa) ou ainda agir de modo ilógico no decorrer do feito (preclusão lógica), **exceção feita às matérias de ordem pública.**” (Grifo nosso)

<sup>26</sup> Na realidade, em 2013 já havia alguns julgados apontando para essa alteração no entendimento do Superior Tribunal de Justiça (e.g. EDcl no AgRg nos EREsp 1262401/BA; AgRg no AREsp 70.180/RS), mas eles tratavam não da preclusão judicial (art. 505, CPC), mas da eficácia preclusiva da coisa julgada (art. 508, CPC) sobre matérias de ordem pública, havendo significativa diferença entre tais institutos.

partes diretamente ligadas à lide, mesmo que isso resulte no abandono, ao menos parcial, do publicismo processual defendido anteriormente.

O que se tem, na realidade, são duas posições conflitantes:

- i. Premissa 1: Em matéria probatória (que a doutrina instrumentalista considera matéria de ordem pública), o juiz pode reconsiderar suas decisões (de indeferimento) e agir *ex officio* mesmo após a preclusão da parte, pois a busca da verdade (matéria de ordem pública) é um valor superior que afasta a preclusão.
- ii. Premissa 2: Em matérias de ordem pública “clássicas” (condições da ação, prescrição, etc.), o juiz não pode reconsiderar suas decisões, pois a segurança jurídica é um valor superior que impõe a preclusão consumativa.

O paradoxo é evidente: a jurisprudência trata a matéria probatória (um meio para o julgamento) com uma dignidade processual superior a das matérias de ordem pública (um requisito para o julgamento). A busca pela “verdade” de um fato específico (Premissa 1) é usada para justificar a instabilidade processual e o retrocesso, enquanto a estabilidade da própria relação processual (Premissa 2) é protegida pela preclusão.

Essa contradição lógica abre espaço para o argumento *a fortiori* (“com maior razão”), que inverte a lógica instrumentalista. O argumento se constrói da seguinte forma:

Se o “mais grave” — uma matéria de ordem pública, como a ilegitimidade de parte ou a prescrição, cuja decisão pode extinguir todo o processo ou toda a necessidade de produção probatória — está sujeito à preclusão consumativa para o juiz, visando proteger a segurança jurídica, então, *a fortiori*, o “menos grave” — uma matéria probatória, como o deferimento ou indeferimento de uma testemunha ou perícia, que constitui apenas um ato instrutório dentro do procedimento — também deveria se sujeitar à preclusão consumativa.

Percebe-se, assim, que a atual posição do STJ no que tange à preclusão de matéria de ordem pública e a preclusão do juiz em matéria probatória é indefensável: a Corte cria um sistema onde o acessório (a prova) tem mais força para desestabilizar o processo do que o principal (a condição da ação, por exemplo).

Nesse sentido, o mesmo princípio utilizado pelo tribunal para blindar a decisão sobre a matéria pública — qual seja, a segurança jurídica — é abandonado quando se trata da prova, onde se invoca uma “ordem pública” que ele mesmo nega em casos mais graves.

A conclusão extraída desse paradoxal entendimento do STJ abre espaço para diversas críticas à rejeição da preclusão do juiz em matéria probatória, visto que a manutenção da posição dominante sobre a prova pode ser não apenas um erro de lógica, mas uma escolha que sacrifica garantias processuais fundamentais, notadamente a segurança jurídica, a imparcialidade objetiva e a boa-fé — e, por fim, o próprio processo em si.

## 5. O PARADOXO DA PRECLUSÃO JUDICIAL: ENTRE A REJEIÇÃO NA MATÉRIA PROBATÓRIA E A CONSOLIDAÇÃO NAS MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA

A primeira e mais evidente das críticas que se pode fazer à ausência de preclusão judicial em matéria probatória é quanto à violação da segurança jurídica. O processo, por definição, deve ser uma marcha para frente, uma “*organização da desordem*” que empresta “*previsibilidade a todo o procedimento*” (OLIVEIRA, 2006). A preclusão é a técnica que veda o retrocesso e impede que o litígio se transforme em “*infindáveis contramarchas*” (SOUZA JR., 2008) ou numa “*disputa desordenada, sem limites ou garantias*” (OLIVEIRA, 2006).

Ao permitir que o julgador (seja o juiz de Primeira Instância, seja o órgão colegiado) não se sujeite à preclusão no tocantes às matérias probatórias, possibilitando que ele reconsidere decisões probatórias *ad aeternum*, ou que determine provas de ofício a qualquer tempo, o entendimento instrumentalista institucionaliza a instabilidade, porquanto as partes jamais poderão confiar que uma fase processual foi, de fato, superada.

Nesse cenário, tanto a parte que teve uma prova indeferida e se conformou, não suscitando essa matéria em preliminar de apelação (art. 1.009, § 1º, CPC<sup>27</sup>) quanto a parte contrária que confiou nesse indeferimento para traçar sua estratégia processual podem ser “*surpreendidos com a ressuscitação de fases processuais que já estejam ultrapassadas*” (XAVIER, 2008).

Como indaga Didier Jr. (2019) ao criticar a não preclusão das matérias de ordem pública: “*Por que em relação a elas se permite a instabilidade?*”. Adotar essa postura é “*comprometer totalmente a segurança jurídica*”, valor que deveria acobertar todo provimento jurisdicional.

A segunda crítica que se pode fazer à rejeição da preclusão judicial em matéria probatória é, talvez, a mais grave delas, porquanto diz respeito à própria justiça da decisão e a finalidade de “*pacificação social*”: essa rejeição ofende à imparcialidade judicial.

A doutrina instrumentalista tentou redefinir a imparcialidade, associando-a à busca ativa pela “*decisão justa*”. Contudo, essa visão, levada ao extremo na rejeição da preclusão probatória, ignora a distinção fundamental entre imparcialidade subjetiva (psicológica) e imparcialidade

---

<sup>27</sup> Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

objetiva (funcional), também chamada de “*terceiridade*” ou “*imparcialidade*” (MUNDIM, 2024)<sup>28</sup>.

O juiz pode até estar subjetivamente imparcial — sem “*motivos outros, escusos*” (BEDAQUE, 2011) —, mas, ao suprir a inércia probatória de uma das partes (que teve sua preclusão reconhecida), ele objetivamente “*viola de modo irremediável o dever constitucional de imparcialidade*” (MUNDIM, 2024). Isso ocorre porque o juiz está “*assumindo (ou substituindo) o papel das partes na atividade probatória*” (MUNDIM, 2024). O resultado é a quebra da isonomia: “*uma parte conta consigo e com o juiz; a outra, tão apenas consigo*” (COSTA *apud* MUNDIM, 2024).

Essa “*atuação ampla e ativa*”, esse “*protagonismo na atividade probatória*”, é exatamente o que o formalismo processual visa coibir (OLIVEIRA, 2006). A lógica instrumentalista cria uma “*relação assimétrica*” que confere ao juiz uma “*posição de superioridade*”, abrindo campo para o “*arbítrio dos decisores*” (MADUREIRA, 2015).

O juiz que “*flexibiliza*” o procedimento para buscar a prova que a parte não requereu pode se tornar um “*ativista justiceiro*”, um “*juiz Robin Hood*” que, com a justificativa de fazer “*justiça social*”, “*escapa da reserva legal do processo*” (DEL NEGRI *apud* MUNDIM, 2024).

Acerca da inexistência de pacificação social, embora não trate especificamente sobre o tema da preclusão do juiz em matéria probatória, Cláudio Madureira (2015) destaca que o instrumentalismo, ao privilegiar “*a jurisdição em detrimento da ação e do processo*”, “*conferindo ao julgador posição de superioridade no processo*” — e, por óbvio, uma das materializações desse fenômeno de superioridade do julgador ocorre quando ele não se submete à preclusão em matéria probatória —, pode resultar numa a assimetria existente na relação entre o juiz e as partes e favorecer tanto a prolação de decisões arbitrárias (que será exposta mais à frente) quanto a tendência de a parte vencida continuar questionando a justiça da decisão mesmo após o término do processo.

Outra contradição que aponta para uma possível violação à imparcialidade do julgador ocorre no cenário em que é facultado ao julgador determinar a produção de prova outrora não requisitada, cujo parte interessada precluiu de seu direito de pleitear a produção dessa prova.

---

<sup>28</sup> Sobre a imparcialidade, FORSTER; BITENCOURT; PREVIDELLI (2018) apontam para sua qualidade de “*elemento integrante do conceito de jurisdição*”, mencionando expressamente sua condição de “*elemento anímico do órgão julgador*”, como forma de preservar o tratamento isonômico entre as partes.

Numa situação como essa, a doutrina instrumentalista atribui ao juiz a função promover a igualdade material entre as partes, “auxiliando” aquela assistida por patronos menos habilitados, que podem ter perdido, ou se esquecido, de pedir a produção de prova essencial para o correto julgamento da lide.

Sobre o tema, nada melhor do que rememorar o seguinte trecho de José Roberto dos Santos Bedaque (2011), no qual o jurista busca justamente rebater possíveis dissidentes à doutrina instrumentalista:

Se a atividade instrutória oficial destina-se simplesmente à formação do convencimento do julgador, que a determina em razão de verificar a existência, nos autos, de meios aptos à apuração dos fatos controvertidos, a iniciativa não compromete a imparcialidade. Sustentar o contrário corresponde a admitir que o erro da parte ao não postular tempestivamente pela produção da prova, talvez porque representada por advogado tecnicamente fraco, possa proporcionar a vitória de quem não tem razão.

Esse argumento entra em direto conflito com a imparcialidade do julgador e com outros institutos/fenômenos processuais cuja ocorrência pode ser atribuída, muitas vezes, a “*advogados tecnicamente fracos*”, que perderam um prazo, por exemplo, para apresentar uma contestação ou interpor um recurso.

Tais cenários (*e.g.* revelia, preclusão temporal e perda do direito recursal) resultam em prejuízos inestimáveis para a parte assistida, e nem por isso são flexibilizados/relativizado pelo código ou pela jurisprudência. Partindo da premissa de se tratar de processo em que nenhuma das partes é hipossuficiente, tais institutos não são injustos, mas são apenas a consequência de contratar maus profissionais e de se submeter a todas as formalidades e garantias essenciais para o desenvolvimento do processo.

Ademais, é justo questionar: se o processo obedece a essa “*função social*”, aumentando a “*paridade das armas*” e se o objetivo da fase instrutória é chegar à melhor verdade processual possível, por que motivo há preclusão em matéria probatória para as partes? Apenas porque, na lógica instrumentalista, o julgador é o destinatário final das provas?

É um questionamento plausível para uma contradição patente. Esse paradoxo expõe possíveis motivações ocultas do instrumentalismo: não se trata de buscar a melhor verdade possível ou de promover a equidade material entre partes assistidas por advogados com níveis de habilidade muito díspares, mas de uma predileção desmedida pela atividade jurisdicional, que ofusca os maiores interessados pela resolução da lide, os próprios litigantes.

Finalmente, a posição contrária à preclusão do juiz em matéria probatória viola a boa-fé objetiva, especificamente em sua vertente de proibição ao comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*).

A preclusão lógica, como visto, é a técnica que impede a parte de adotar condutas incoerentes (DIDIER JR., 2019). Ora, se a parte é vedada de tal conduta por ofensa à boa-fé, com maior razão o juiz, que é o garantidor da boa-fé objetiva no processo, também deveria estar.

Quando um magistrado, num primeiro momento, indefere uma prova requerida por uma das partes e, posteriormente, determina, de ofício, a produção desta mesma prova, essa alteração súbita do entendimento do julgador sobre a produção daquela prova deve ser vista com ressalvas: a principal ressalva, no caso, é a motivação determinante para essa alteração no posicionamento do juiz.

Caso o juiz, sem maiores explicações, apenas determine a produção desta prova, certo é que, além da nulidade por falta de fundamentação, ele “surpreende” as partes, quebra a confiança ( pilar da boa-fé) e age de forma desleal (DETLINGER, 2011). Nesse cenário, a reconsideração judicial é, em essência, um *venire contra factum proprium* judicial, algo que a estabilidade do processo não pode tolerar. Deverá incidir, portanto, a preclusão judicial lógica, haja vista que não pode o magistrado, numa clara demonstração de abuso de seu poder instrutório, ora indeferir a produção de uma prova, ora determiná-la de ofício, decidindo novamente sobre exatamente a mesma questão.<sup>29</sup>

A posição dominante, portanto, falha em todos os testes de garantia. Ela é (i) logicamente incoerente com a própria jurisprudência da Corte sobre matéria de ordem pública; (ii) prejudicial à segurança jurídica, pois fomenta a instabilidade e o retrocesso; e (iii) violadora da imparcialidade objetiva e (iv) da boa-fé, pois coloca o juiz na posição de parte e permite comportamentos contraditórios.

---

<sup>29</sup> Cenário diferente é quando o juiz, motivadamente, explica que, diante das provas já produzidas, sua cognição se encontra prejudicada, prejudicando, também, a prestação jurisdicional e a formação de sua convicção. Num cenário como esse, certo é que a discussão já abordada sobre os limites dos poderes instrutórios do juiz é possível, mas é completamente distinto da citação dos parágrafos anteriores, pois aqui, há, pelo menos, uma justificativa plausível e impugnável para a alteração de posicionamento do juiz.

A bem da verdade, neste segundo cenário não se trataria exatamente de uma decisão sobre a mesma questão processual, pois o momento em que foi proferida, o contexto em que se insere, é distinto: antes, o juiz (que representa, na lógica instrumentalista, o destinatário final e principal da prova) ainda não havia se deparado com a insuficiência probatória que agora, de forma fundamentada, aponta como um obstáculo à formação de sua convicção.

Para superar-se esse paradoxo, é exigida uma reavaliação da própria natureza da preclusão, afastando-se da concepção instrumentalista que a vê como um mero “*obstáculo*” ou “*mecanismo técnico*” inferior, cuja defesa é vista como mero formalismo exacerbado e injustificado diante de princípios mais caros (BEDAQUE, 2011).

Uma possível solução reside na adoção do formalismo-valorativo, que, como proposto por Carlos Alberto Alvaro de Oliveira e aderido por muitos membros da escola processualista gaucha (MADUREIRA, 2015), enxerga no formalismo a “*totalidade formal do processo*”, compreendendo a “*delimitação dos poderes, faculdades e deveres dos sujeitos processuais*” (OLIVEIRA, 2006).

Diferentemente do formalismo alvo de críticas dos instrumentalistas, o formalismo-valorativo não é um “*formalismo oco e vazio*”, divorciado da realidade, no qual as técnicas processuais são defendidas por si só, sem uma justificativa maior além da mera defesa do rito; ao contrário, ele é o “*elemento fundador tanto da efetividade quanto da segurança do processo*” (OLIVEIRA, 2006). Ele busca a “*justiça material*”, mas o faz através de um processo justo, pautado por valores como a boa-fé, a lealdade, a cooperação e a segurança.

Para o formalismo-valorativo, o próprio processo substitui a jurisdição como ponto central da Teoria do Processo (MADUREIRA, 2015), de modo que o próprio processo é visto como “*um direito do cidadão, o que faz incidir sobre as normas que o disciplinam o regime jurídico dos direitos fundamentais*” (MADUREIRA, 2015). Fala-se, inclusive, num “*direito fundamental do jurisdicionado ao processo justo*”, que implica na observação, por parte de todos os personagens processuais, de uma série de regras outrora flexibilizadas indevidamente pelo instrumentalismo.

Daniel Mitidiero também aponta para essa mudança de paradigma, nomeando-a como a “*quarta fase metodológica*” do processo civil:

(...) como o novo se perfaz afirmando-se contrariamente ao estabelecido, confrontando-o, parece-nos, haja vista o exposto, que o processo civil brasileiro já está a passar por uma quarta fase metodológica, superada a fase instrumentalista. Com efeito, da instrumentalidade passa-se ao formalismo-valorativo, que ora se assume como um verdadeiro método de pensamento e programa de reforma de nosso processo. Trata-se de uma nova visão metodológica, uma nova maneira de pensar o direito processual civil, fruto de nossa evolução cultural” (MITIDIERO, Daniel Francisco. Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 47.)

Para o formalismo-valorativo, embora, definitivamente, o processo civil não seja visto como um fim em si mesmo, a “*forma serve como garantia, e não amarra da justiça*” (ZANETI JR. *apud* MADUREIRA, 2015), sendo a forma característica essencial para a concretização da justiça por meio do processo.

Há, assim, uma relação circular entre os âmbitos materiais e processuais do direito, de modo que o processo assume a condição de “*ambiente de criação do direito*” (MADUREIRA, 2015), da mesma maneira com que o direito material é o ponto de origem do direito processual (todo processo tem origem no mundo da vida, ou seja, numa causa de pedir remota), o processo devolve ao mundo da vida “*algo diverso do direito material afirmado pelo autor, na inicial, algo que por sua vez é diverso mesmo da norma expressa do direito material positivado*” (ZANETI JR. *apud* MADUREIRA, 2015).

É nesse vai e vem de direitos que se compreende justamente a relação circular mencionada pelo formalismo-valorativo e é daí que se origina uma relação de mútua necessidade, sobre a qual Daniel Mitidiero chega a afirmar que “*sem o direito material, o processo civil simplesmente não teria função alguma*”, e também reconhece que “*sem o direito processual, o direito material não conseguiria superar eventuais crises na sua realização*” (MITIDIERO *apud* MADUREIRA, 2015).

Abandona-se, portanto, a noção do processo como mero instrumento à serviço do direito material; ele passa a ser “*um momento constitutivo deste, sendo a atividade jurisdicional sempre e em alguma medida, criativa da normatividade estatal*” (MITIDIERO *apud* MADUREIRA, 2015). O senso de justiça, portanto, deve incidir não somente sobre o direito material, mas também sobre o direito processual, sendo que uma decisão justa é aquela que respeita o devido processo legal.

Nessa perspectiva, os institutos processuais passam de meros “*mecanismos técnicos*” (BEDAQUE, 2011) para se tornarem verdadeiras garantias essenciais para uma prestação jurisdicional correta, efetiva e, ultimamente, justa, pois funcionam como “*garantia de liberdade contra o arbítrio*” do julgador (OLIVEIRA, 2006) , “*disciplinando o poder do juiz*”.

A preclusão, portanto, deixa de ser uma mera “*técnica*”, que deve ceder a valores mais caros, e é ressignificada como uma “*garantia das partes*” (MUNDIM, 2024). Compreendendo-se a preclusão como um instituto-garantia, a tese central desta monografia se consolida: a

preclusão judicial “*também alcançaria o julgador, em virtude de ser garantia das partes e elemento fundamental do iter procedimental*” (MUNDIM, 2024).

Assim, para esse novo paradigma, a preclusão do juiz em matéria probatória passa a ser um instrumento de justiça, pois um processo imprevisível, instável, no qual as partes se sujeitam à rediscussão de matérias já decididas a qualquer momento, não pode produzir uma decisão legítima. Ela atua, portanto, como o principal “*mecanismo de controle da prova de ofício*” (MUNDIM, 2024), impedindo que o juiz possa “*flexibilizar o procedimento para voltar atrás*” e garantindo que o “*procedimento prossiga até o pronunciamento decisório final*”, efetivando, na prática, “*a imparcialidade e os princípios do contraditório, isonomia, ampla defesa e do devido processo legal*” (MUNDIM, 2024).

A solução coerente para o paradoxo jurisprudencial apontado no terceiro capítulo é abandonar a exceção probatória e aplicar a regra geral consolidada em: qualquer questão decidida, seja ela probatória ou de ordem pública, uma vez analisada e não impugnada pelo recurso cabível, torna-se estável e imutável, vinculando as partes e, principalmente, o juiz (art. 505, CPC). Isso não viola os avanços trazidos pelo instrumentalismo, mas, pelo contrário, os aprimora.

Por hora, é importante compreender que as diversas das justificativas utilizadas pelos instrumentalistas para defender a inexistência de preclusão judicial em matéria probatória podem ser utilizadas, elas próprias, para defender a superação desse posicionamento, caso se abandone alguns dos fundamentos do instrumentalismo para alguns mais modernos, substituindo-se a jurisdição pelo processo e a instrumentalidade do direito processual pela complementariedade dos dois campos de direito (material e processual).

Por exemplo, a busca por essa “*melhor verdade possível*” (BEDAQUE, 2011), que está assentada na busca pela melhor prestação jurisdicional e, ainda, pela publicidade do processo, embora seja uma “*imposição ética*” (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2016), não é um fim absoluto do processo que justifica qualquer meio, sendo que a própria corrente instrumentalista destaca algumas limitações para essa busca, reconhecendo que, em certas hipóteses, o sacrifício parcial do direito de provar se justifica para a proteção de garantias tão ou mais relevantes (NEVES, 2005).

Como exemplo dessas limitações reconhecidas pela doutrina instrumentalista, pode-se falar na vedação de provas ilícitas, na observância do princípio da congruência ou, ainda, na própria efetividade da prestação jurisdicional e seu corolário, a duração razoável do processo.

Não só isso: a própria preclusão das partes em matéria probatória já representa, ela própria, um limite à busca pela verdade, como mencionado no capítulo anterior.

Por conseguinte, conclui-se que a obtenção da verdade e, conseqüentemente, os princípios que a alicerçam não são os únicos objetivos do processo e devem ser constantemente ponderados com outros valores de igual magnitude. No formalismo-valorativo, tais valores envolvem o próprio processo em si e os institutos que o garantem, como a preclusão, que, no caso da preclusão judicial, envolve outros direitos fundamentais previstos constitucionalmente, como a segurança jurídica, a imparcialidade e a duração razoável do processo.

Não se busca, aqui, apresentar uma solução final para o paradoxo exposto anteriormente, mas apenas uma linha, um esboço de solução, capaz de abrir o debate sobre esse tema que, como demonstrado, encontra-se indevidamente pacificado no Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, é crucial compreender que esse entendimento mais garantista encontra respaldo nas decisões do Superior Tribunal de Justiça corretamente sobre a preclusão judicial-consumativa no caso de decisões sobre matérias de ordem pública. Isso indica que o diálogo já se abriu, basta aprofundá-lo.

A crítica estruturada neste capítulo baseou-se nos escritos de parte relevante da doutrina processualista mais recente que, embora fortemente influenciada pela corrente instrumentalista, tende a valorizar mais os institutos-garantias processuais, muitas vezes considerando a preclusão como verdadeiro princípio (final do Capítulo 1). A preclusão vista, assim, como a técnica que estrutura o procedimento e assegura a previsibilidade, a isonomia e a própria imparcialidade, sendo indispensável para um processo justo.

Ao fim e ao cabo, é imprescindível apontar que, na prática, não se busca impedir que o juiz tenha poderes instrutórios nem que se vede a produção de novas provas após a decisão saneadora nem, ainda, que ocorra a supressão da justiça material, com um aumento de sentença fundadas em regras de julgamento (distribuição do ônus da prova), mas que tais instrumentos ocorram de maneira ponderada e justificada, e não como mera arbitrariedade do julgador. O juiz deverá, junto com as partes, em respeito ao princípio da não-surpresa (art. 10, CPC) e do modelo cooperativo (art. 6º, CPC), por meio de técnicas de gerenciamento de

caso<sup>30</sup>, construir a melhor instrução possível — não para o julgador, mas para as partes diretamente interessadas e, principalmente, para o processo.

---

<sup>30</sup> V.g. Técnicas de dinamização do ônus da prova (art. 373, § 3º, CPC) ou de negócios processuais (art. 190, CPC).

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente monografia examinou a intrincada relação entre a estabilidade processual, materializada pelo instituto da preclusão, e a atividade instrutória conferida ao magistrado pelo paradigma do instrumentalismo processual.

Primeiramente houve a delimitação conceitual da preclusão e das múltiplas interpretações sobre sua natureza jurídica para então analisar a tensão representada pela preclusão judicial em matéria probatória, orientada pela busca de uma verdade processual substancial.

O cerne da argumentação revelou um paradoxo sistêmico na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que concomitantemente rejeita a preclusão do juiz em matéria probatória e acolhe sua incidência em matérias de ordem pública.

Essa rejeição da preclusão do juiz em matéria probatória, ao submeter as partes a um poder instrutório judicial que opera alheio aos marcos consumativos e lógicos que a preclusão deveria impor, resultou numa notável insegurança para os litigantes, fragilizando a estabilidade das decisões, atrapalhando o regular desenvolvimento do itinerário processual e afetando a própria estrutura isonômica do processo.

Como sugestão de uma possível superação ao paradigma instrumentalista para um outro, mais garantista e mais alinhado com o texto constitucional, a pesquisa encontrou no formalismo-valorativo uma alternativa viável e adequada, pois achou nele a possibilidade de conciliar os avanços trazidos pelo instrumentalismo com as necessárias ponderações representadas pelo garantismo processual e respeito ao rito.

Na perspectiva do formalismo-valorativo, o processo reassume o protagonismo — que outrora foi substituído pela jurisdição pela corrente instrumentalista — e a preclusão deixa de ser vista como mera técnica processual para se afirmar como um instituto-garantia, essencial não apenas para as partes, mas para a própria jurisdição, pois ela assegura que o processo se desenvolva de maneira ordenada, coesa e, sobretudo, justa.

A solução do paradoxo, portanto, reside em reconhecer que a estabilidade das decisões, inclusive as que versam sobre matéria probatória, constitui um valor em si mesma, indispensável à concretização da segurança jurídica e da boa-fé objetiva que devem nortear o *iter* procedimental.

Ao final, a consideração que se impõe é a de que a flexibilização dos poderes do juiz não pode ocorrer ao custo do sacrifício da estabilidade, sob pena de converter o processo em um ambiente de incerteza permanente. A preclusão, ao vincular o magistrado às suas próprias decisões, não cerceia a busca pela justiça; ao contrário, a fortalece, garantindo que o caminho até ela seja pautado pela previsibilidade e pela isonomia.

Diante do exposto, e reconhecendo que a matéria não se esgota nesta análise, emerge uma derradeira provocação: ao se consolidar a preclusão como uma garantia de estabilidade oponível inclusive ao julgador, em que medida o ordenamento processual estaria preparado para lidar com as situações excepcionais em que a imutabilidade de uma decisão interlocutória probatória se revele, manifestamente, um obstáculo intransponível à própria realização da justiça material?

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Albuquerque, Maria Do Carmo Seffair Lins de. **O princípio dispositivo, a instrução probatória e os poderes do juiz**. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

Alvim, Eduardo Arruda; Granado, Daniel Willian; Ferreira, Eduardo Aranha. **Direito processual civil**. São Paulo: SaraivaJur, 2019.

Barbosa, Antônio Alberto Alves. **Da preclusão processual civil**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1992.

Barboza, Ana Paula Bressani Peixoto. **Poderes do juiz e garantismo processual**. 2020. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2020.

Bebber, Júlio César. Preclusões pro judicatio e ad judicium como técnicas do processo. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, São Paulo, v. 88, n. 4, p. 237-251, out./dez. 2022.

Bedaque, José Roberto dos Santos. **Poderes instrutórios do juiz**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

Brasil. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 8 nov. 2025.

\_\_\_\_\_. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República. 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: 8 nov. 2025.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça (Segunda Turma). **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 871.003 - SP (2016/0046779-6)**. Agravante: Widesoft Sistemas Ltda. Agravado: Município de Limeira. Relator: Ministro Mauro Campbell Marques. Brasília, DF, 16 de junho de 2016. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 23 jun. 2016.

\_\_\_\_\_. *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 897.363/RJ*. Relator: Ministro Humberto Martins. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 30 ago. 2016.

\_\_\_\_\_. *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.983.255/SP*. Relator: Ministro Og Fernandes. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 26 abr. 2022.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça (Terceira Turma). **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 70.180/RS**. Relator: Ministro Sidnei Beneti. Julgado em 25 jun. 2013. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 01 ago. 2013.

\_\_\_\_\_. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 503.933 - SP (2014/0089503-2)*. Agravante: Mini Mercado Soberano Empresa de Pequeno Porte. Agravado: Geraldo Pereira dos Santos. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, DF, 18 de junho de 2015. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 03 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 740.150/SP*. Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 16 nov. 2015.

\_\_\_\_\_. *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 673.743/MG*. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 26 set. 2017.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.212.492 - MG (2010/0173083-0)**. Agravante: PJV (Espólio). Agravado: T V da M. Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti. Brasília, DF, 22 de abril de 2014. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 02 maio 2014.

\_\_\_\_\_. *Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 630.587 - SP (2014/0319633-5)*. Agravantes: Karim Eid Mansour - Espólio e Jenny Zarzur Mansour - Espólio. Agravado: Fiat Automóveis S/A. Relator: Ministro Antonio Carlos Ferreira. Brasília, DF, 28 de junho de 2016. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 01 jul. 2016.

\_\_\_\_\_. *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.586.269 - MG (2016/0044288-0)*. Agravante: Car & Parking Ltda. Agravado: Serviço Social da Indústria - Sesi/MG. Relator: Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador Convocado do TRF 5ª Região). Brasília, DF, 14 de agosto de 2018. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 23 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 1.064.314 - RJ (2017/0047342-9)*. Agravante: Gualter José Salles Santos. Agravado: Banco Prosper S/A - Em Liquidação Extrajudicial. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Brasília, DF, 14 de agosto de 2018. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 28 ago. 2018.

\_\_\_\_\_. *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.019.623 - SP (2021/0381667-3)*. Agravante: Luiz Gonzaga Pereira. Agravados: Albert Amin Sader e Regina Aparecida Lopes Sader. Relator: Ministro Raul Araújo. Brasília, DF, 19 de setembro de 2022. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 20 set. 2022.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Embargos de Declaração no Agravo Regimental nos Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.262.401/BA**. Relator: Ministro Humberto Martins. Julgado em 16 set. 2013. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 07 out. 2013.

Castro, Daniel Penteadado de. **Contribuições ao estudo dos poderes instrutórios do juiz no processo civil: fundamentos, interpretação e dinâmica**. 2010. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

Chiovenda, Giuseppe. Cosa giudicata e preclusione. In: \_\_\_\_\_. **Saggi di Diritto Processuale Civile 1894-1937**. Milano: Giuffrè, 1993. v. III.

Cintra, Antonio Carlos de Araújo; Grinover, Ada Pellegrini; Dinamarco, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

Couture, Eduardo J. **Fundamentos del Derecho Procesal Civil**. Buenos Aires: Depalma, 1974.

Detlinger, Patrícia. **O instituto da preclusão no direito processual civil brasileiro**. Monografia (Pós-Graduação *lato sensu* Processo Civil) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2011.

Dias, Ricardo Gueiros B.; Guzansky, C.M.P. **Elementos da Ratio Decidendi, Fatos Materiais, Solução Jurídica e Motivação Justificatória**. In: BUFULIN, Augusto Passamani; JORGE, Flávio Cheim; MATTOS, Marianne Júdice de Mattos (Org.). Estudos em Homenagem ao Professor Manoel Alves Rabelo. 1ª ed. Belo Horizonte: Conhecimento, 2023, p. 243-258.

Didier Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 21. ed. Salvador: JusPodivm, 2019. v. 1.

Didier Jr., Fredie; Braga, Paula Sarno; Oliveira, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada, processo estrutural e tutela provisória**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. v. 2.

Didier Jr., Fredie; Cunha, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. 13 ed., Salvador: Juspodium, 2016, v.3.

Dinamarco, Cândido R. **A instrumentalidade do processo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 2023.

Foster, J. P. K.; Bitencourt, D.; Previdelli, J. E. A. **Pode o “juiz natural” ser uma máquina?**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, [S. l.], v. 19, n. 3, p. 181–200, 2018. DOI: 10.18759/rdgf.v19i3.1631. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1631>. Acesso em: 9 nov. 2025.

Freire Jr., A. B. **A importância da busca pela verdade no Estado democrático de direito: qual grau de mentiras ainda se pode tolerar em uma democracia?**. Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, [S. l.], v. 23, n. 1, p. 11–12, 2022. DOI: 10.18759/rdgf.v23i1.2201. Disponível em: <https://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/2201>. Acesso em: 9 nov. 2025.

Madureira, Claudio Penedo. Formalismo, Instrumentalismo e Formalismo-Valorativo. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS**, Porto Alegre, v. 10, n. 3, 31 dez. 2015.

Marinoni, Luiz Guilherme. **Código de Processo Civil Comentado**. 7. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

\_\_\_\_\_. *Prova e convicção*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

Marinoni, Luiz Guilherme; Arenhart, Sérgio Cruz; Mitidiero, Daniel. **Curso de processo civil**: teoria do processo civil. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. v. 1.

Mitidiero, Daniel Francisco. **Colaboração no processo civil: pressupostos sociais, lógicos e éticos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

\_\_\_\_\_. *Processo justo, colaboração e ônus da prova*. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, São Paulo, v. 78, n. 1, p. 67-77, jan./mar. 2012.

Moreira, José Carlos Babosa. **A Constituição e as provas ilicitamente obtidas**, in Temas de direito processual, 6a série, São Paulo, Saraiva, 1996.

Mundim, Luís Gustavo Reis. A preclusão como garantia de controle da prova ex officio. **Revista Brasileira de Direito Processual**, Belo Horizonte, v. 32, n. 126, p. 1–15, 2024.

Neves, Daniel Amorim Assumpção. Algumas considerações sobre as limitações procedimentais à busca da verdade no processo civil brasileiro. **Revista Dialética de Direito Processual**, São Paulo, n. 30, p. 20-37, set. 2005.

\_\_\_\_\_. *Preclusões para o juiz*. São Paulo: Método, 2004.

Neves, Daniel Amorim Assumpção; Marcato, Antônio Carlos. **Preclusão pro iudicato e preclusão judicial no processo civil brasileiro**. 2002. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2002.

Oliveira, Carlos Alberto Alvaro de. **O formalismo-valorativo no confronto com o formalismo excessivo**. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, Porto Alegre, v. 26, n. 26, 2017. DOI: 10.22456/0104-6594.74203. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/index.php/revfacdir/article/view/74203>. Acesso em: 13 set. 2025.

Pereira, Carlos Frederico Bastos. **Norma fundamental do processo civil brasileiro: aspectos conceituais, estruturais e funcionais**. Civil Procedure Review, [S. l.], v. 9, n. 1, p. 101–125, 2018.

Sica, Heitor Vitor Mendonça. **Preclusão processual civil**. São Paulo: Atlas, 2006.

Siqueira, Fernando de; Lunardi, Thaís Amoroso Paschoal. Poderes instrutórios do juiz e a efetividade da tutela jurisdicional. **Revista do CEPEJ**, [S.l.], n. 21, 2019.

Souza Jr., Sidney Pereira de. A preclusão pro iudicato na determinação de provas e a “limitação” do poder instrutório do juiz (art. 130 do CPC / Comentários ao Resp 345.436-SP). **Revista de Processo**, São Paulo, ano 33, n. 158, p. 264-278, abr. 2008.

Tesheiner, José Maria Rosa. **Preclusão pro iudicato não significa preclusão para o juiz**. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 6, n° 364, 02 de Janeiro de 2006. Disponível em: <https://www.paginasdedireito.com.br/artigos/todos-os-artigos/preclusao-pro-judicato-nao-significa-preclusao-para-o-juiz.html>. Acesso em: 13 set. 2025

Theodoro Jr., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**: Vol. 1. 66. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2025. E-book. ISBN 9788530995836.

Xavier, Trícia Navarro. **Poderes instrutórios do juiz no processo de conhecimento**. 2008. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) – Programa de Pós-Graduação em Direito Processual, Universidade Federal do Espírito Santo, Vitória, 2008.