

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO -
PUC-SP**

**COGEAE – CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO: DIREITO
PROCESSUAL CIVIL**

Luiza Costa Russo

*A ação rescisória no direito brasileiro e as
mudanças advindas no Código de Processo Civil de
2015*

São Paulo

2018

Luiza Costa Russo

*A ação rescisória no direito brasileiro e as
mudanças advindas no Código de Processo Civil de
2015*

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de ESPECIALISTA em Direito Processual Civil, sob orientação do Prof. Mestre **Stella Economides Maciel**.

São Paulo

2018

Banca Examinadora

Dedicatória

Dedico este trabalho aos meus pais,
ao meu irmão e aos meus amigos,
pela força e apoio em todos os
momentos.

Agradecimentos

Inicialmente, agradeço a Deus por ter me dado a oportunidade de até aqui chegar.

Agradeço aos meus pais, por todo o esforço que sempre fizeram para que nunca me faltasse nada, principalmente amor, cuidado e carinho. Serei eternamente grata por tudo.

Ao meu irmão, agradeço pelo apoio em todos os momentos, embora estejamos distante, estamos eternamente conectados.

Aos meus amigos, que sempre estiveram ao meu lado, e são base, assim como minha família, para que eu nunca desista dos meus sonhos.

Aos meus colegas de trabalho e principalmente ao Deputado Estadual Paulo Corrêa Jr., que me permitiram concluir minha especialização, e sempre me motivaram a seguir os meus estudos.

E, por fim, a minha orientadora, professora Stella Economides Maciel, que desde as aulas nas manhãs e tarde de sábados, no transcurso de 2 (dois) anos, muito contribuiu neste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho busca analisar as minúcias da ação rescisória, bem como as mudanças advindas do Código de Processo Civil de 2015. Essa é a ação que possibilita a desconstituição da coisa julgada. Evidentemente, não é qualquer decisão transitada em julgado que poderá ser rescindida, leia-se modificada, havendo expressa previsão legal de quais situações acarretam a possibilidade de rescisão, ou seja, da desconstituição, da coisa julgada, para que uma nova decisão seja proferida desprovida de qualquer defeito. Além disso, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, diversas mudanças pontuais foram feitas pelo legislador, principalmente nas questões que eram, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, obscuras ou omissas no texto legal, e para as quais havia necessidade de complementação da doutrina e jurisprudência.

Palavras-chave: rescisão – coisa julgada - desconstituição.

ABSTRACT

The present paper seeks to analyze the details of the rescission action, as well as the changes introduced by the Civil Process Code of 2015. This is the action that enables the deconstitution of the judged process. Evidently, not all court decisions can be rescinded, or modified, there being expressed legal regulations on what situations entail the possibility of rescission, in other words, of the deconstitution of the judged process, so that a new decision is delivered without any defect. Moreover, with the advent of the Civil Process Code of 2015, multiple changes have been made by the legislator, especially in the matters that were, in the the Civil Process Code of 1973, uncleared or nonexistent in the legal text, for which there was a need of doctrine and jurisprudence complement.

SUMÁRIO

Introdução.....	9
1 A ação rescisória no direito brasileiro	Error! Bookmark not defined.
2 Ação rescisória em essência	14
2.1 Conceito.....	12
2.2 Natureza Jurídica.....	14
3 Competência.....	19
4 Cabimento.....	23
4.1 Considerações gerais	23
4.2 Prevaricação, concussão ou corrupção do juiz	24
4.3 Impedimento do juiz e incompetência absoluta do juízo	25
4.4 Dolo da parte vencedora e simulação ou colusão entre as partes.....	27
4.5 Ofender a coisa julgada	29
4.6 Violar manifestamente norma jurídica	30
4.7 Flacidez de prova	32
4.8 Prova nova.....	33
4.9 Erro de fato	34
5 Partes e terceiros na ação rescisória.....	19
5.1 Legitimidade ativa	37
5.2 Legitimidade passiva	39
6 Procedimento	44
6.1 Petição inicial.....	44
6.2 Despacho liminar positivo e citação.....	47
6.3 Resposta.....	48
6.4 Providências preliminares e julgamento conforme o estado do processo.....	49

6.5	Instrução probatória	50
6.6	Alegações finais	51
6.7	Sessão de julgamento	52
7	Julgamento.....	53
8	Prazo decadencial do direito à rescisão	57
8.1	Considerações gerais	57
8.2	Contagem do prazo para coisa julgada parcial.....	58
8.3	Regras especiais	59
8.3.1	Contagem de prazo na ação rescisória por prova falsa.....	59
8.3.2	Contagem de prazo na ação rescisória em razão de simulação ou fraude à lei.....	59
8.3.3	Prazo especial: Lei n.º 6.739/1979.....	60
9	Mudanças advindas no Código de Processo Civil de 2015.....	63
9.1	Decisão que enseja a propositura de ação rescisória	63
9.2	Coisa julgada	64
9.3	Rescindibilidade de um dos capítulos da decisão ou da sentença.....	65
9.4	Novidades quanto às hipóteses de cabimento	65
9.5	Fundamentação	67
9.6	Prazo para a propositura da ação rescisória	67
	Conclusão.....	69
	Referências Bibliográficas	70

Introdução

No transcurso de um processo judicial, diversos atos são realizados, e alguns defeitos podem surgir, seja quanto a imparcialidade do juiz, seja quanto a honestidade das partes, ou pode haver inclusive ofensa ao texto constitucional ou infraconstitucional.

Evidentemente, processos que contenham tais defeitos, geraram uma decisão de mérito, que quando transita em julgado, formará uma coisa julgada material não tão sólida como imaginamos ser a coisa julgada.

Isso se diz, visto que no transcurso do processo, ocorreram situações que são vedadas pela lei ou constituição, de modo que essa coisa julgada propagará seus efeitos, evitada de um defeito na sua constituição.

Assim, o legislador introduziu no direito brasileiro, a denominada ação rescisória, ação autônoma que tem como objetivo desconstituir a coisa julgada formada com alguns dos defeitos arrolados no artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Assim sendo, no primeiro capítulo deste trabalho analisaremos a inserção da ação rescisória no direito brasileiro. No segundo, estudaremos o conceito e natureza jurídica da ação.

Em seguida, veremos a competência para apreciação da ação.

No quarto capítulo, estudaremos todas as hipóteses que geram a possibilidade de rescisão da coisa julgada.

Logo após, veremos quem são os legitimados para propor tal ação. No capítulo seguinte, temos o procedimento de tramitação da ação rescisória.

O sétimo capítulo trata do julgamento da ação rescisória. O oitavo e penúltimo capítulo, trata do prazo decadencial do direito à rescisão.

E o décimo e último capítulo, das mudanças advindas com o Código de Processo Civil de 2015.

Para tanto, traremos à baila os principais posicionamentos da doutrina e da jurisprudência a respeito.

1. A Ação Rescisória no Direito Brasileiro.

A ação rescisória surgiu no direito brasileiro com a unificação da legislação processual civil, que ensejou no Código de Processo Civil de 1939 – cuja entrada em vigor se deu em 1º de fevereiro de 1940.

Naquele diploma legal a ação rescisória estava disciplinada nos artigos 798 a 801, conforme se depreende de texto a seguir colacionado:

*Art. 798. Será **nula** a sentença :*

I – quando proferida :

a) para juiz peitado, impedido, ou incompetente racione material e;

b) com ofensa à coisa julgada;

c) contra literal disposição de lei.

II – quando o seu principal fundamento for prova declarada falsa em Juízo criminal, ou de falsidade inequívocamente apurada na própria ação rescisória.

Art. 799. Admitir-se-á, ainda, ação rescisória de sentença proferida em outra ação rescisória, quando se verificar qualquer das hipóteses previstas no n. I, letras a e b ou no caso do n. II, do artigo anterior.

Art. 800. A injustiça da sentença e a má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato não autorizam o exercício da ação rescisória.

Parágrafo único. Os atos judiciais que não dependerem de sentença, ou em que esta for simplesmente homologatória, poderão ser rescindidos como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil.

Art. 801 - A ação rescisória será julgada em única instância, pelo tribunal competente, segundo a lei de organização judiciária e processada na forma seguinte:

§ 1º - Se a petição se revestir dos requisitos dos arts. 158 e 159, o relator a que fôr distribuída ordenará a citação do réu por intermédio da Secretaria do Tribunal, por qualquer das formas previstas neste Código. (grifos editados)

Em uma análise concisa do disposto no Código de Processo Civil de 1939, evidente concluir que a ação rescisória servia apenas e tão somente para anular a sentença, diferentemente do que ocorre atualmente, conforme será detidamente analisado no presente trabalho.

Destaca-se, confirmando o caráter anulatório que a ação rescisória possuía nos primórdios de sua história, o ensinamento do Professor Alexandre Freitas Câmara¹ que sustenta que “*ensinava respeitadíssimo processualista que a ação rescisória tinha um conteúdo pura e exclusivamente processual: “a anulação da sentença”*”.

Esse modelo perdurou vigente em nosso ordenamento jurídico por 34 (trinta e quatro) anos, até a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 1973, o qual Professor Alexandre Freitas Câmara² afirma que é

“tecnicamente superior à legislação anterior, corrigiu o grave vício de ligar a ação rescisória aos casos de nulidade da sentença. Com a ação rescisória não se busca anular, mas rescindir.”

Ou seja, apenas com o advento do Código de Processo Civil de 1973, o ordenamento jurídico brasileiro compreendeu a verdadeira função da ação rescisória, que é de rescindir e não de anular a sentença já transitada em julgado.

Compreensão, essa, que se manteve com o advento do Código de Processo

¹ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** – 3. ed. – São Paulo: Atlas, 2014, p. 6 .

² CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 7

Civil de 2015, que modificou algumas regras anteriores, como verificar-se-á no transcurso desse trabalho, entretanto, manteve o objetivo principal da ação rescisória que é rescindir.

2. Ação rescisória em essência;

2.1. Conceito

A ação rescisória está inserida no Código de Processo Civil de 2015 no capítulo VII, do título I, do Livro III, a partir do artigo 966 – que afirma que “*a decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*” -, ou seja, o primeiro artigo da ação rescisória arrola de forma taxativa as situações que possibilitam a propositura de tal demanda, sem, entretanto, conceituar expressamente tal ação.

Desse modo, a doutrina, com o objetivo de completar essa lacuna legislativa, quanto ao conceito da ação rescisória, estabeleceu diversos conceitos, que tomo a liberdade para concluir que dizem a mesma coisa com palavras diferentes.

Em face disso selecionei dois dos melhores conceitos, no meu entender, escritos até o presente momento, que perfeitamente singularizam o que é uma ação rescisória, sendo o primeiro de um dos mais notáveis doutrinadores brasileiros – Professor Barbosa Moreira³ -, e o segundo do Professor Alexandre Freitas Câmara⁴, que debruçou-se com afinco sobre a matéria.

“(...) Em regra, após o transito em julgado, a nulidade converte-se em simples rescindibilidade. O defeito, arguível em recurso como motivo de nulidade, caso subsista, não impede que a decisão, uma vez preclusa as vias recursais, surta efeito até que seja desconstituída, mediante rescisão.”

“(...) pode-se definir a ação rescisória como demanda autônoma de impugnação de provimentos de mérito

³ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil, Lei n.º 5.869m de 11 de janeiro de 1973, vol. V: arts. 476 a 565 – Rio de Janeiro: Forense, 2003. Pag. 107

⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 19

transitada em julgado, com eventual rejuvimento da matéria nela apreciada.”

Logo, pode concluir que atualmente, a ação rescisória é meio autônomo – com características de petição inicial, como será demonstrado adiante – de impugnar decisão de mérito já transitada em julgado.

Entretanto, em que pese conclusivo o conceito da ação rescisória, necessário se faz explicá-lo.

Primeiramente, a doutrina é pacífica no sentido de considerar a ação rescisória como uma demanda autônoma e não um recurso. De modo que com a distribuição da petição inicial, dá-se início a processo autônomo, que tem por objetivo a desconstituição de um provimento jurisdicional de mérito, obrigatoriamente transitado em julgado.

Insta registrar, com o intuito de consolidar o conceito da ação rescisória, que ao longo de um processo, pode ocorrer diversas práticas de atos com vício de forma, podendo esses serem considerados anuláveis – quando realizado em desconformidade com uma norma jurídica dispositiva –, ou nulos – quando contraria dispositivo contida em norma jurídica cogente (leia-se norma com força de ordem pública).

Acerca dessa temática o Professor Alexandre Freitas Câmara⁵ sustenta que:

“Todos esses vícios, porém, são internos a um processo em curso e nele podem ser reconhecidos. Transitada em julgado a sentença, porém, tais vícios são sanados pela eficácia sanatória geral da coisa julgada. Uma vez transitada em julgado a sentença, não se poderá mais reconhecer a invalidade dos atos processuais viciados, ainda que se tratasse de um vício “insanável”. É que, na

⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - opus cit. p. 24

verdade, os vícios “insanáveis” só o são ao longo do processo em que se manifestaram. Uma vez transitada em julgado a sentença, todas as invalidades estão sanadas (o que é, a rigor, uma forma de preservação do resultado do processo e, pois, um imperativo de segurança jurídica.”

Entretanto, o legislador bom conhecedor do funcionamento do poder judiciário, e por entender que o julgador é um ser humano passível de erro, que em alguns casos podem ser muito graves, arrolou situações, que no momento do trânsito em julgado, possibilitam a rescindibilidade, ou seja, a impossibilidade de convalidação ou sanabilidade do ato viciado.

Logo, torna-se o provimento jurisdicional rescindível, o que significa que ele pode vir a ser desconstituído através de pronunciamento judicial que poderá ser proferido no processo instaurado quando do ajuizamento da ação rescisória.

Conceituada está, portanto, a ação rescisória.

2.2. Natureza Jurídica;

Antes de afirmar qual a natureza jurídica da ação rescisória, insta consignar que no sistema jurídico pátrio, existem dois meios de impugnar-se provimentos jurisdicionais: os recursos e as demandas autônomas.

Os recursos são mecanismos de impugnação de decisões jurisdicionais incidentes ao processo em que a decisão impugnada tenha sido proferida, ou seja, dentro do mesmo processo, em ato contínuo, dentro do prazo pré-estabelecido pelo legislador.

No Código de Processo Civil de 2015, o legislador determinou que são recursos os mecanismos arrolados no artigo 994, quais sejam: apelação; agravo de instrumento; agravo interno; embargos de declaração; recurso ordinário; recurso

especial; recurso extraordinário; agravo em recurso espacial ou extraordinário e os embargos de divergência.

Por outro lado, as demandas autônomas propostas com o objetivo de impugnar decisão jurisdicional, caracterizam-se como o próprio nome faz crer por sua autonomia em relação aquele em que se proferiu a decisão impugnada, ou seja, inicia-se um novo processo.

Desse modo, o mero fato da ação rescisória estar fora do rol do artigo 994, que regulamenta quais são os recursos existentes no nosso ordenamento jurídico pátrio.

E possuir características de ação autônoma, visto que o CPC em seu artigo 968 determina que o autor da ação rescisória apresente uma petição inicial, além de afirmar, no artigo 970, que o relator mandará citar o réu, conclui-se que no sistema processual brasileiro.

Deve-se afirmar que a ação rescisória é uma demanda autônoma de impugnação.

Assim, ajuizada a ação rescisória, instaura-se, então, um processo autônomo em relação àquele em que se proferiu a decisão que se quer rescindir. E esse novo processo terá natureza cognitiva.

Esse é o entendimento pacífico da doutrina, conforme se depreende de extratos a seguir aduzidos.

Para o Professor José Miguel Garcia Medina⁶:

“A ação rescisória é ação de conhecimento, de natureza constitutiva. Trata-se de ação autônoma de impugnação através da qual se desfaz coisa julgada que se forma em algum processo”

⁶ MEDINA, José Miguel Garcia – **Direito processual civil moderno** – 2. ed. rev. Atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

Para o conceituado Professor Nelson Nery Júnior⁷:

“É ação autônoma de impugnação, de natureza constitutiva negativa quanto ao juízo rescindendo, dando ensejo à instauração de outra relação processual distinta daquela em que foi proferida a decisão rescindenda.”

⁷ **Comentários ao Código de Processo Civil/ Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.**

3. Competência;

A competência para o julgamento da ação rescisória, desde a inserção de tal ação no direito brasileiro, ou seja, no Código de Processo Civil de 1939, nunca foi expressa no texto legal, obrigando que o operador do direito fizesse diversas análises para concluir qual órgão é efetivamente competente para apreciar a ação rescisória.

O legislador do CPC/2015, infelizmente, reiterou o erro dos demais, e não trouxe um artigo que expressamente estabelecesse a competência para o julgamento de tal ação.

Desse modo, necessário se faz que utilizemos dos métodos antigos para concluir qual é o órgão efetivamente competente para apreciar casos de rescindibilidade.

A Constituição Federal de 1988, nos apresenta três dispositivos que expressamente delegam competência para rescisão de decisão de mérito transitada em julgado.

O primeiro está disposto no artigo 102, inciso I, alínea j, que determina que compete ao Supremo Tribunal Federal julgar “*a ação rescisória de seus julgados.*”.

Em seguida, está disposto no artigo 105, inciso I, alínea e, que é de competência do Superior Tribunal de Justiça julgar “*as ações rescisórias de seus julgados.*”.

E por último, a CF/88 estabelece no artigo 108, inciso I, alínea b, que é de competência dos Tribunais Regionais Federais conhecer das “*ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região.*”.

Logo, conclui-se que a rescindibilidade de decisões de mérito, transitadas em julgado, emanadas do STF, será de competência do STF, de decisões do STJ, será do STJ, e das decisões oriundas dos TRF e dos Juízes Federais, será do TRF.

Entretanto, restam dúvidas quanto a competência para o julgamento da ação rescisória dos demais casos, ou seja, das decisões proferidas pelos juízes de primeiro grau da justiça estadual, ou corriqueiramente denominada da justiça comum.

Em primeiro lugar, é evidente concluir que a ação rescisória só pode ser apreciada por Tribunais, isso se diz, visto que o capítulo da ação rescisória, no Código de Processo Civil, está inserido no “*Título I – Da ordem dos processos e dos processos de competência originária dos tribunais*”.

Além disso, o §5º do artigo 968 menciona “*a incompetência do tribunal*”, o artigo 974 menciona “*o tribunal rescindir a decisão*”.

De outro lado, extrai-se do disposto na Constituição Federal que cada Tribunal é competente para o julgamento da ação rescisória contra as decisões por ele próprio proferidas.

Desse modo, no caso de ter transitado em julgado sentença – decisão de mérito – proferida por órgão de primeira instância, será competente para a ação rescisória o Tribunal que teria competência para apreciar recurso de apelação contra aquela sentença.

O Professor Alexandre Freitas Câmara⁸, sobre a competência para julgamento da ação rescisória, sustenta que:

“(...) essa competência é fixada por critério absoluto, já que leva em conta o interesse público na preservação da autoridade das decisões já transitadas em julgado.”.

Assim, por consequência lógica, ajuizada a ação rescisória perante tribunal incompetente, será ele absolutamente incompetente.

⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 27

Conclui-se, portanto, que é de suma importância, para a determinação da competência para julgar a ação rescisória, saber qual foi a decisão que transitou em julgado, visto que, conforme disposto no artigo 1.008 do CPC, a decisão proferida no juízo de mérito de um recurso substitui a decisão recorrida naquilo que tenha sido objeto de impugnação.

Por outro lado, quando o Tribunal deixa de apreciar o mérito do recurso interposto, quando acolhe, por exemplo, a intempestividade do recurso, o que transita em julgado é a decisão recorrida.

Em que pese, após todo o supramencionado, seja fácil concluir qual o órgão competente para julgar cada caso de rescindibilidade, notório destacar que existe a possibilidade de cometimento de erro por alguns motivos.

Pode acontecer de se ajuizar perante o Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal ação rescisória destinada a desconstituir acórdão proferido pelo STJ ou STF, nesse caso estamos diante de um desrespeito as regras constitucionais, conforme supra mencionado.

Logo, estamos diante de uma situação que descumpra o pressuposto processual de validade, devendo, portanto, o recurso ser julgado extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do CPC.

Por outro lado, existe a possibilidade de propor-se a ação rescisória perante um Tribunal quando a decisão que transitou em julgado foi proferida por outra Corte.

Nesse sentido o Professor Alexandre Freitas Câmara⁹, sustenta que:

“(...) isso acontece, por exemplo, quando o autor da ação rescisória se equivoca na interpretação de uma decisão. Pense-se, por exemplo, no caso de se ter interposto recurso especial contra acórdão de um Tribunal de Justiça e, admitido tal recurso no tribunal de origem, venha o relator, no STJ, a lhe negar seguimento (...). Imagine-se,

⁹ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - opus cit. p. 29

então, que o recurso especial tenha sido liminarmente rejeitado por ser manifestamente improcedente. Parece óbvio que nesse caso a decisão monocrática apreciou o mérito do recurso. Em casos assim, ao ajuizar a ação rescisória perante o tribunal local (e não perante o STJ), o autor terá postulado a rescisão de decisão que não transitou em julgado (pois foi substituída pela decisão proferida em grau de recurso.)”

Entretanto, para essas duas possibilidades, destaca-se que o legislador do CPC/15 utilizando-se de um princípio basilar disposto no artigo 10, possibilitou, no §5º do artigo 968, que a parte corrija o erro de competência apontado, conforme se depreende de trecho transcrito

“ (...)

§5º - Reconhecida a incompetência do tribunal para julgar a ação rescisória, o autor será intimado para emendar a petição inicial, a fim de adequar o objeto da ação rescisória, quando a decisão apontada como rescindenda:

I – não tiver apreciado o mérito e não se enquadrar na situação prevista no §2º do art. 966;

II – tiver sido substituída por decisão posterior.”

Por fim, insta registrar, que o Código de Processo Civil de 2015 abandonou de vez o dogma de que a decisão de mérito deve ser una, admitindo, portanto, que haja coisas julgadas formadas em momentos diferentes no mesmo processo.

Destaca-se que pela primeira vez, o legislador emprega a expressão: capítulo da sentença.

Acerca dessa temática a Doutora Teresa Arruda Alvim Wambier¹⁰ sustenta que:

“(...) sentenças (ou decisões) podem ter capítulos. Estes podem corresponder a diferentes méritos (pedidos mediatos/preensões). Podem ser interligados e interdependentes, como rescisão contratual e indenização. Ou autônomos, por exempli, como danos morais e materiais. Podem corresponder às preliminares, às prejudiciais, e ao(s) mérito(s). Capítulos são partes da decisão, estruturalmente autônomos, interna corporis, - com fundamento e decisum próprios – embora possam depender uns dos outros.”.

Para melhor compreensão do problema, da possibilidade do trânsito em julgado de capítulos da sentença ou de decisões de mérito para a ação rescisória, utilizarei de exemplo dado pelo Professor Alexandre Freitas Câmara¹¹.

“(...) em um processo de conhecimento qualquer, o autor formula três pedidos cumulados (A, B e C). Os pedidos A e C são julgados procedentes, e o pedido B é julgado improcedente.

Imagine-se, agora, que o autor se conforma com o fato de lhe ter sido negado o que postulava através do pedido B e, então, não interponha qualquer recurso. O réu, por sua vez, apela para impugnar os outros capítulos da sentença. Figure-se, agora, a hipótese de o Tribunal dar provimento ao recurso quanto ao pedido A, mas negar provimento

¹⁰ **Primeiros comentários ao novo código de processo civil:** artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – 1. Ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

¹¹ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 34

quanto ao pedido C. Pode acontecer de o réu, a essa altura, conformar-se com a sucumbência referente ao pedido C, e o autor interpor recurso especial quanto ao capítulo da decisão que tenha reformado a sentença quanto ao pedido A. Há, evidentemente, a possibilidade de que seu recurso especial seja admitido. Imagine-se, então que o STJ conheça do recurso especial e lhe negue provimento, e que contra esta decisão nenhum recurso venha a ser interposto.

Neste caso, parece evidente que o julgamento do pedido B transitou em julgado na primeira instância, o julgamento do pedido C transitou em julgado na segunda instância e, por fim, o julgamento do pedido A alcançou a autoridade de coisa julgada no STJ.”

Com o exemplo utilizado pelo doutrinador, podemos admitir a possibilidade de que os três julgamentos transitados em julgado – ainda que em momentos processuais diversos – possam conter vícios que se configurem como casos de rescindibilidade – elencados no rol do artigo 966 do CPC -. Assim, para a ação rescisória destinada a desconstituir o julgamento do pedido A, que transitou em julgado no STJ, será competente esse Superior Tribunal para apreciação da matéria, para a ação rescisória destinada a impugnar o julgamento do pedido B, que transitou em julgado na primeira instância, será competente o Tribunal que apreciaria o recurso de apelação e, por fim, para a ação rescisória que impugna o julgamento do pedido C, que transitou em julgado no Tribunal de Justiça, esse será competente para apreciar a ação.

Desse modo, podemos concluir que a competência para julgamento da ação rescisória será sempre de Tribunal, havendo que atentar-se ao momento do transitado em julgado da decisão ou capítulo da decisão que será objeto da ação rescisória.

4. Cabimento;

4.1. Considerações Gerais;

O Código de Processo Civil traz em seu artigo 966 – “*A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*” – os casos de rescindibilidade, para que se evite qualquer tentativa de transformação da ação rescisória em um mecanismo de corrigir sentenças “injustas”.

Conforme será detidamente analisado a seguir, a ação rescisória serve para desconstituir sentenças que contenham vícios gravíssimos de formação, podendo esses serem ligados à atividade do juiz, à atividade das partes, ou o vício de formação da sentença que sequer poderia ter sido apurado ao tempo em que a mesma foi proferida, só podendo ser reconhecido em razão de algum fato superveniente.

Outro ponto que merece destaque, é que o CPC de 2015 fez uma correção de grande valia no texto processual, isso se diz visto que o CPC de 1973 ao invés de utilizar a expressão *decisão de mérito*, utilizava a expressão *sentença de mérito*, o que gerava um conflito entre doutrina e jurisprudência, entretanto, tal conflito foi superado pelo legislador.

Desse modo, estando diante de um provimento de *mérito* que tenha transitada em julgado e que enquadre-se em um dos casos arrolados pelo artigo 966, poder-se-á manejar da ação rescisória.

O Professor Nelson Nery Junior¹², sobre necessidade do *transito em julgado* de uma *decisão de mérito* para que haja a interposição de uma ação rescisória, sustenta que:

¹² **Comentários ao Código de Processo Civil/** Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery – *opus cit.*

“(...) não é qualquer decisão transitada em julgado que enseja a ação rescisória, mas somente aquela de mérito, capaz de ser acobertada pela autoridade da coisa julgada. Assim, se uma decisão de mérito veio a lume, quer por intermédio de decisão interlocutória, sentença ou acórdão, não importa: se sobre aquela se formou a autoridade de coisa julgada;”.

Assim sendo, conclui-se que todos os provimentos judiciais de mérito capazes de alcançar a autoridade de coisa julgada material, poderão ser impugnados por ação rescisória.

4.2. Prevaricação, Concussão e Corrupção do juiz.

Esclarecido está quais decisões podem ser desafiadas por ação rescisória, desse modo, necessário se faz esclarecer quais são os casos enumerados no artigo 966 do CPC que geram a rescindibilidade da decisão de mérito transitada em julgado.

O primeiro deles está disposto no inciso I, do artigo 966, *“se verificar que foi proferida por força de prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;”*.

O crime de prevaricação (artigo 319, Código Penal) consiste em *“retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.”*, ou seja comete prevaricação o juiz que proferir sentença de mérito antes de observado regulamente todo o procedimento apenas para melhorar suas estatísticas a fim de pleitear sua promoção por merecimento.

O crime de concussão (artigo 316, Código Penal), por sua vez, consiste em *“exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida.”*, ou seja comete

concessão o juiz que exige de uma das partes quantia em dinheiro para decidir a seu favor.

E por fim, corrupção (artigo 317, Código Penal) é a conduta de “*solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem*”, ou seja, comete corrupção o juiz que solicita a quantia em dinheiro.

Insta registrar que só caberá a aplicação do inciso I, se o magistrado que prolatou a decisão de mérito transitada em julgado, tenha cometido uns dos crimes supramencionados, visto que há defeito passível de nulidade, que, com o trânsito em julgado, passa a dar ensejo à rescindibilidade¹³.

Por fim, traz-se a baila importante observação apontada pelo Professor Alexandre Freitas Câmara¹⁴:

“(...) merece registro o fato de que a rescisão do provimento judicial, nesse caso, não tem por pressuposto a condenação do juiz pela prática do crime. A prova da prática do ilícito penal poderá ser produzida na instrução probatória do processo da ação rescisória, e caberá ao tribunal competente para seu julgamento verificar se o crime foi ou não cometido.”

Destaca-se que no caso de pendência simultânea do processo penal e do processo da ação rescisória, poderá este ser suspenso, a fim de se aguardar a solução daquele, na forma do disposto no artigo 315 do CPC.

Destaca-se que será, também, rescindível a decisão emanada por órgão colegiado, desde que um dos julgadores tenha praticado qualquer um dos

¹³ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil – volume 1**. Salvador: JusPodivm, 2016, 18ª edição. P. 474

¹⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 35

mencionados crimes, sendo certo que a rescisória se revela cabível somente se o voto houver concorrido para o resultado ou para a formação da maioria. Em se tratando de voto vencido, não há consequência para o julgamento.¹⁵

4.3. Impedimento do juiz e Incompetência absoluta do juízo.

O segundo caso que enseja a interposição da ação rescisória está disposto no inciso II, do artigo 966, “*for proferida por juiz impedido ou por juízo absolutamente incompetente;*”.

Como se sabe a imparcialidade do juiz – inexistência de impedimento – e sua competência plena – inexistência de incompetência absoluta – são pressupostos processuais de validade, de sorte que, se descumpridos, ensejam a rescisão da sentença.

A imparcialidade do juiz se reflete e se concretiza na exigência de que o juiz não seja impedido de julgar determinada causa, sob pena dos atos do processo e a própria sentença serem eivadas de nulidade.

A Professora Teresa Arruda Alvim Wambier¹⁶, acerca dessa temática, sustenta que: “*é irrelevante, ao acolhimento da rescisória fundada em impedimento, que a alegação de impedimento tenha sido feita no processo em que se proferiu a decisão rescindenda.*”.

Outro ponto condiz com a competência absoluta, que não pode ser infringida sob pena de gerar uma decisão nula, tem como critério de determinação a matéria e a função.

¹⁵ DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil – volume 1**. Salvador: JusPodivm, 2016, 18ª edição. P. 476

¹⁶ **Primeiros comentários ao novo código de processo civil**: artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – *opus cit.*

Por outro lado, tal raciocínio não se aplica para os juízes suspeitos ou relativamente incompetentes, é o que leciona o Professor Nelson Nery Junior¹⁷:

“(...) sentença proferida por juiz que, originariamente, era suspeito ou relativamente incompetente, não padece de nenhum vício, pois aquelas irregularidades, em virtude da preclusão, foram sanadas no curso do processo, de sorte que, à época da prolação da sentença, o juiz não era mais suspeito (houve aceitação do juiz por não ter sido arguida, no momento oportuno, a suspeição) nem incompetente (houve prorrogação da competência por não ter sido arguida, no momento oportuno, a incompetência).”

Por fim, necessário se faz que se traga a baila debate extremamente importante.

Imagine que uma sentença de mérito proferida por juízo de primeiro grau absolutamente incompetente que tenha sido substituída por acórdão de mérito de tribunal competente. Nesse caso, parece que o acórdão que transitou em julgado foi proferido por órgão competente para conhecer a causa e, assim, não contém qualquer vício.

4.4. Dolo ou coação da parte vencedora e Simulação ou colusão entre as partes.

A priori insta registrar que para interposição de ação rescisória com fundamento no inciso III do artigo 966 do Código de Processo Civil há necessidade de comprovação do nexos de causal entre a decisão rescindenda e os fatos – dolosos ou coagida e/ou simulados ou colusão – das partes.

¹⁷ **Comentários ao Código de Processo Civil/ Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery – opus cit.**

Posto isso, necessário se faz que individualizemos o dolo ou coação da parte vencedora, da simulação ou colusão entre as partes.

A primeira parte do inciso III do artigo 966 do CPC, menciona o dolo ou coação da parte vencedora, que são atos diferenciados.

O dolo consiste na atividade enganosa capaz de subtrair da parte contrária o direito de produzir atos e/ou provas no processo, reduzindo, assim, sua capacidade de defesa e afastando o magistrado de uma decisão que coaduna, efetivamente, com a verdade.

Acerca do dolo processual, traz-se a baila o exemplo dado pelo Professor Alexandre Freitas Câmara¹⁸, *in verbis*:

“(...) por exemplo, no caso de um servidor público ir a juízo postular sua aposentadoria com base em regra que permite a contagem em dobro do tempo referente a férias não gozadas e, no curso do processo, goza um desses períodos de férias mas não relata este fato nos autos. Tal conduta, violadora da boa-fé, deve ser reputada como ensejadora de dolo processual, a induzir o órgão jurisdicional em erro e, assim, é causa de rescindibilidade da decisão que lhe tenha reconhecido o direito à aposentadoria levando em conta o tempo referente aquele período de férias que acabou sendo gozado.”

A coação, por sua, vez é toda ameaça ou pressão injusta exercida sobre um indivíduo para força-lo, contra sua vontade, a realizar algo. No transcurso do processo, vislumbra-se a coação, muitas vezes, nos acordos celebrados entre as partes.

¹⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 35

Exposto isso, insta registrar, que de acordo com os ensinamentos da Professora Tereza Arruda Alvim¹⁹, que para a interposição de ação rescisória, necessário se faz comprovar a existência do ato de dolo ou coação e o nexos com a decisão judicial.

“(...) os requisitos do dolo, que enseja ação rescisória, consistem na circunstância de haver nexos causal entre aquele e a decisão, de que seja praticado em detrimento da parte vencida, e de que se constitua em atos praticados pela parte ou por quem a esta equivalha.”

A segunda parte do inciso III do artigo 966 do CPC menciona em simulação e colusão entre as partes.

Insta registrar que a *simulação* foi acrescida pelo legislador do CPC/2015, com o intuito de encerrar antiga divergência doutrinária acerca do alcance do termo colusão, já que havia quem considerasse que a simulação não estaria inserida no conceito de colusão.

Conceitualmente simulação é o pactuado entre as partes não é o que é manifestado perante terceiros, criando uma aparência de negócio que não se coaduna com a vontade real de produção de efeitos dos sujeitos.

Para que vislumbrar com clareza a simulação, traz-se a baila exemplo dado pela Professora Tereza Arruda Alvim²⁰.

“(...) exemplo de processo em que há simulação fraudulenta é aquele em que dois amigos, A e B, querendo fazer com que um bem desapareça do patrimônio de A, que está prestes a ser executado por C,

¹⁹ **Primeiros comentários ao novo código de processo civil:** artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – *opus cit.*

²⁰ **Primeiros comentários ao novo código de processo civil:** artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – *opus cit.*

combinam, forjando um título em favor de B, que B deve mover contra A uma ação reivindicatória: a sentença entre A e B não deverá produzir efeito algum, em detrimento do resultado do processo.”

4.5. Ofensa à coisa julgada.

A priori insta registrar o conceito de coisa julgada, e para isso traz-se ensinado do jurista Fredie Didier Jr²¹.

“(...) a coisa julgada é a imutabilidade da norma jurídica individualizada contida na parte dispositiva de uma decisão judicial. (...) é um efeito jurídico (uma situação jurídica, portanto) que nasce a partir do advento de um fato jurídico composto consistente na prolação de uma decisão jurisdicional sobre o mérito (objeto litigioso), fundada em cognição e exauriente, que se tornou inimpugnável no processo em que foi proferida. E este efeito jurídico (coisa julgada) é, exatamente, a imutabilidade do conteúdo do dispositivo da decisão, da norma jurídica individualizada ali contida. A decisão judicial, neste ponto, é apenas um dos fatos que compõe o suporte fático para a ocorrência da coisa julgada, que, portanto, não é seu efeito.”

Assim, tendo em vista o caráter imutável da decisão jurisdicional, o juiz não pode rejulgar lide sobre a qual pesa a autoridade da coisa julgada.

²¹ DIDIER Jr., Fredie – **Curso de direito processual civil** – 18. Ed. – Salvador – Editora juspodivm, 2017.

A coisa julgada é, nos dizeres da professora Tereza Arruda Alvim²², *“instituto protegido pela própria Constituição Federal, e, além disso, se pode dizer que o vencedor da demanda tem a seu favor uma situação de estabilidade que se assemelha a um direito adquirido.”*

Desse modo, caso seja ajuizada ação veiculando pretensão já acobertada pela coisa julgada material, o juiz deve, nos termos do inciso VI do artigo 485 do CPC, extinguir o processo sem resolução do mérito.

Além disso, frisa-se que o autor não tem interesse processual em obter sentença de mérito sobre lide já julgada e, se ajuizar ação, o juiz também deverá extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do inciso VI do artigo 485 do CPC.

Ocorre, todavia, que muitas vezes, por má-fé das partes, o judiciário é provocado a manifestar-se sobre matéria já decidida, entretanto, o magistrado não toma conhecimento da pré existência de decisão transitada em julgado.

Assim, o sistema brasileiro prevê a rescindibilidade da segunda sentença transitada em julgado quer tenha sido repetido o julgamento anterior, quer tenha sido dele diferente, preservando assim a autoridade da primeira decisão transitada em julgado.

Por outro lado, necessário se faz trazer a baila ensinamento da professora Tereza Arruda Alvim²³:

“(...) O manejo da ação rescisória, neste caso, apesar da letra da lei, é dispensável. Na verdade, já que se trata de sentença juridicamente inexistente, que não tem aptidão para transitar em julgado, nada há a desconstituir. Há, isto

²² **Primeiros comentários ao novo código de processo civil:** artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – *opus cit.*

²³ **Primeiros comentários ao novo código de processo civil:** artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – *opus cit.*

sim, única e exclusivamente, uma situação de inexistência jurídica a ser declarada, por meio de ação (...).”

4.6. Violar manifestamente norma jurídica.

O inciso V do artigo 966 do CPC é, claramente, a maior alteração inserida pelo legislador, no que consiste a ação rescisória, isso se diz, visto que anteriormente o Código determinava que era rescindível a decisão que violava *literal disposição de lei*, o que aparentemente não gerava nenhuma dúvida.

Ocorre que a alteração feita não gera tanta clareza assim, visto que *norma jurídica*, nada mais é do que a interpretação dada, ao texto da lei, à luz da doutrina, jurisprudência, do ordenamento jurídico como um todo, de princípios jurídicos.

Logo, norma jurídica nada mais é do que o sentido atribuído a um texto normativo por via interpretativa, ou a tão odiada hermenêutica legislativa, que todos aprendemos na faculdade e nunca damos importância.

O Professor Alexandre Freitas Câmara²⁴ sustenta que é:

“(...) importante é afirmar que também é rescindível a decisão judicial que, tendo transitado em julgado, contrarie tese anteriormente firmada em enunciado de súmula vinculante ou em precedente vinculante. É que essas teses firmadas são resultado de interpretações atribuídas a textos normativos e, portanto, são normas jurídicas (...).”

Ou seja, ao que aparenta, pode-se conceituar normas jurídicas como toda a interpretação sedimentada – leia-se vinculante – sobre uma questão.

²⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 45

Ocorre, que a doutrina aponta uma severa crítica sobre a relatividade do termo *norma jurídica*, visto que a composição dos Tribunais – que sedimentam a interpretação – é alterada constantemente e, inevitavelmente, gera uma mudança constante na interpretação do texto da lei e conseqüentemente na norma jurídica.

Além disso, traz a baila o disposto nos §§ 5º e 6º do artigo 966 que foi incluído pela Lei n.º 13.256/2016:

§ 5º Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.

§ 6º Quando a ação rescisória fundar-se na hipótese do § 5º deste artigo, caberá ao autor, sob pena de inépcia, demonstrar, fundamentadamente, tratar-se de situação particularizada por hipótese fática distinta ou de questão jurídica não examinada, a impor outra solução jurídica.

Acerca desse dispositivo o Professor Alexandre Freitas Câmara²⁵ concede o seguinte exemplo:

“(...) se a decisão rescindenda aplicou, em uma causa que versava sobre IPTU, um acórdão prolatado em julgamento de recursos repetitivos em que se enfrentam questões referentes ao ICMS, e não se observou a distinção entre um caso e outro (ou, como se diz

²⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 54

frequentemente quando se faz alusão à teoria dos precedentes, não se realizou o distinguishing), será possível desconstituir a decisão transitada em julgado através de ação rescisória.

4.7. Falsidade de prova.

Outra situação que pode ensejar a ação rescisória, está inserida no inciso VI do artigo 966 do CPC, que declara que é rescindível o provimento de mérito, transitado em julgado, que “se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória”.

A priori, insta registrar que é preciso, em primeiro lugar, verificar que o provimento rescindível precisa se fundar na prova falsa. É suficiente que a prova falsa seja fundamento do provimento rescindendo.

Em outros termos, significa isto dizer que para a lei vigente é preciso verifica se sua conclusão teria sido a mesma sem a prova falsa, se outra prova houvesse, que fosse suficiente para a manutenção da conclusão a que chegara o julgador, e não será rescindível a decisão judicial.

Logo, para se verificar se é ou não rescindível o provimento baseado em prova falsa, não basta a verificação da falsidade, é preciso determinar se, excluída aquela prova do material de que se valeu o juiz para resolver as questões de fato suscitadas na causa original, teria ele chegado à mesma conclusão que se alcançou.

Verificando-se que ficaria mantida a conclusão, não se pode considerar que o provimento judicial seja fundado na prova falsa e, então não poderá ele ser rescindido, por outro lado, se outra fosse a conclusão, é rescindível o pronunciamento judicial transitado em julgado.

Por fim, destaca-se que qualquer que seja o meio de prova falso, é de se admitir a ação rescisória. Assim, por exemplo, pode ocorrer de se ter o provimento baseado em documento falso, ou, ainda, ter sido falso o depoimento da testemunha.

Seja qual for a natureza da prova falsa, sendo ela o fundamento essencial do provimento judicial de mérito, ou seja, sendo ela o pilar basilar da decisão, levará a sua rescindibilidade.

4.8. Documento inédito.

A penúltima hipótese que enseja a interposição da ação rescisória está inserida no inciso VII do artigo 966 do CPC, que declara que é rescindível o provimento de mérito, transitado em julgado, quando “obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável”.

Insta registrar que documento novo não é o documento superveniente, muito pelo contrário, o documento novo mencionado no inciso VII do artigo 966 do CPC é, necessariamente, um documento velho.

Isso se diz, visto que o dispositivo menciona que é o documento novo cuja existência se ignorava, ou seja, só ignoramos a existência daquilo que existe e não daquilo que existirá – superveniente.

Assim, só se pode admitir a apresentação de documento novo quando este já existia no transcurso do processo que originou a decisão de mérito transitada em julgado, que se intentará rescindir.

4.9. Erro de fato.

A última hipótese, e não menos importante, que enseja a interposição da ação rescisória está inserida no inciso VIII do artigo 966 do CPC, que declara que é rescindível o provimento de mérito, transitado em julgado, quando “for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos”.

Tal inciso foi inspirado no direito italiano mas, existem doutrinadores que sustentam que houve um erro grave na tradução do texto italiano.

É rescindível, portanto, o provimento de mérito que seja resultado de um erro de fato emergente dos autos, dos documentos da causa. É preciso que o erro salte aos olhos, por exemplo, quando o juiz considera que não houve pagamento mas há, nos autos, um recibo de quitação.

O legislador do Código de Processo Civil de 2015, manteve o §1º com o intuito de esclarecer no que consiste o erro de fato.

§ 1º Há erro de fato quando a decisão rescindenda admitir fato inexistente ou quando considerar inexistente fato efetivamente ocorrido, sendo indispensável, em ambos os casos, que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o juiz deveria ter se pronunciado.

Assim, o erro de fato consiste em se considerar um fato como existente quando, na verdade, ele não ocorreu ou, ao contrário, tratar como inexistente um fato efetivamente ocorrido.

O professor Alexandre Freitas Câmara²⁶ sustenta que:

“(...) Fundamental, porém, é que o erro seja perceptível pelo mero exame dos autos, sem necessidade de recurso a nenhum outro elemento (ou não será um erro de fato emergente dos autos ou documentos da causa). Desse modo, será considerada fundada em erro de fato a sentença que condenou alguém a pagar dívida já paga se, dos autos, constar o recibo de quitação.”

É preciso que o fato existente que a sentença desconsiderou, ou o fato inexistente que a sentença admitiu como existente, não tenha sido matéria de

²⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 57

controvérsia entre as partes. As vezes por um equívoco de percepção, o juiz não se deu conta do ponto incontroverso.

Além disso, porém, é preciso que não tenha havido, no provimento judicial rescindendo, qualquer pronunciamento acerca do fato. Isso porque a ação rescisória não tem o objetivo de levar ao reexame da prova.

Portanto, não se presta a ação rescisória a impugnar sentenças em que tenha havido má valoração da prova, visto que a finalidade do remédio processual é a desconstituição de uma sentença que é fruto de uma percepção equivocada do que consta dos autos, e não da que é resultado de uma valoração equivocada da prova efetivamente percebida.

É preciso, então, que o juiz não tenha percebido aquele elemento constante dos autos e, silenciando a seu respeito, profira uma sentença que com ele é incompatível.

Assim, se o juiz fez alusão ao fato de que há nos autos recibo de quitação – conforme exemplo supramencionado – mas, ao lhe atribuir valor, considera-o insuficiente para convencer-se de que houve efetivo pagamento, a sentença, ainda que injusta, não rescindível. De outro lado, se o fato de haver nos autos o recibo de quitação passou despercebido pelo juiz que, em razão desse erro de percepção, condenou o réu a pagar dívida já quitada, é cabível a ação rescisória.

Desse modo, de tudo quanto se expôs, verifica-se que o erro de fato que serve de fundamento para a rescisão de provimento de mérito transitado em julgado precisa ter manifesto nexo de causalidade com o resultado alcançado.

Em outras palavras, é preciso que fosse outro o resultado do processo se o juiz não tivesse aquela equivocada percepção do que constava nos autos.

5. Partes e terceiros na ação rescisória;

Insta registrar, que ao invés de trazer à baila o tópico dos requisitos ou condições da ação, traz apenas e tão somente a legitimidade das partes, visto que com relação à maioria dos requisitos não há qualquer peculiaridade digna de ser mencionada, haja vista que dos conceitos básicos já existe domínio.

Entretanto, a única ressalva que se faz necessário mencionar diz respeito à legitimidade das partes, que precisou até mesmo ser regulamentada pelo legislador de forma a afastar dúvidas e divergências – o que não aconteceu.

5.1. Legitimidade ativa;

A priori, insta consignar, antes de tudo, que a legitimidade das partes é a aptidão para ocupar a posição de demandante ou demandado em um determinado caso concreto.

Em dizeres simples pode-se dizer que aquele que comparece em juízo e afirma sua condição de sujeito da relação jurídica de direito material que pretende ver examinada no processo tem, até prova em contrário, legitimidade ativa, e conseqüentemente aquele que o demandante aponta como sendo o outro sujeito da relação jurídica tem, então, legitimidade passiva.

Excepcionalmente, consigna-se, que a legitimidade é atribuída por lei a quem não é sujeito da relação de direito material deduzida no processo.

No que diz respeito a legitimidade ativa para propor ação rescisória, o legislador do Código de Processo Civil de 2015, consignou no artigo 967 quem são os efetivos legitimados.

Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória:
I - quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular;
II - o terceiro juridicamente interessado;
III - o Ministério Público;

a) se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção;

b) quando a decisão rescindenda é o efeito de simulação ou de colusão das partes, a fim de fraudar a lei;

c) em outros casos em que se imponha sua atuação;

IV - aquele que não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção.

Parágrafo único. Nas hipóteses do art. 178, o Ministério Público será intimado para intervir como fiscal da ordem jurídica quando não for parte.

O legislador de 2015 manteve a mesma linha que seu antecessor, acrescentando alguns pontos que serão mencionados a seguir, isso se diz, visto que trouxe a legitimidade ativa, em primeiro lugar, a quem tenha sido parte no processo, ou seja, todos aqueles que foram parte no processo e tiveram influência no seu resultado, e não só demandante e demandado.

Acerca desse tema, o Professor Alexandre Freitas Câmara²⁷ traz um exemplo que auxilia na compreensão do supramencionado: *“Assim, por exemplo, o assistente, que intervém no processo para ajudar uma das partes da demanda a obter sentença favorável, embora não seja parte da demanda, é parte do processo.”*

Assim, pode-se concluir que a demanda rescisória pode ser ajuizada por quem tenha sido parte na demanda original – independentemente de ser sido vitorioso ou não –, seja como demandante ou demandado, ou, ainda, por quem quer que tenha, a qualquer outro título, participado daquela relação processual, como, o assistente, conforme mencionou o Professor Alexandre Câmara.

O inciso II do artigo 967, traz como legitimado o “terceiro juridicamente interessado”, ou seja, trata-se, evidentemente, de quem não participou do processo

²⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 67

original – visto que se participado tivesse, estaria arrolado no inciso I, como “partes do processo”.

Insta registrar que ainda que a lei determine que a autoridade da coisa julgada não beneficia nem prejudica terceiro, existe algumas exceções que merecem destaque, é o caso, por exemplo, dos substituídos processuais, no caso de sentença proferida em processo em que tenha atuado em seu lugar em legitimado extraordinário.

Quanto a esse tópico o professor Alexandre Câmara²⁸ traz o seguinte exemplo: “*o menor que é alcançado pela coisa julgada formada no processo de “investigação de paternidade” em que figurou como autor o Ministério Público.*”.

Outro legitimado é o Ministério Público, insta registrar a priori que o legislador do CPC/2015 agregou a alínea c, ao inciso III do artigo 967, visto que constavam anteriormente, apenas, as duas hipóteses da alínea a e b de legitimação do MP.

A alínea a concede legitimidade ao MP quando esse não participou do processo em que era obrigatória sua intervenção, já que sua não intervenção esses casos leva a que se profira o provimento de mérito com violação do direito em tese.

A alínea b concede legitimidade ao MP quando o fundamento da ação rescisória é simulação ou colusão processual, sendo certo, que nesse caso, o MP não será o único legitimado, mas também ter legitimidade ativa.

A alínea c, por sua vez, é uma novidade advinda do CPC/15, sendo certo que o legislador tentou, mais uma vez, sanar as divergências e debates existentes sobre as matérias processuais, e essa é uma delas, visto que anteriormente a legitimidade do MP era limitada as duas hipóteses supramencionadas, entretanto, existem outras hipóteses que não se enquadravam em nenhuma das alíneas supramencionadas, entretanto o MP tinha interesse na propositura da ação rescisória, por isso legitimou o MP “*em outros casos em que se imponha sua atuação*”.

²⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 67

Por fim, estabelece o CPC, no inciso IV do artigo 967, que possui legitimidade “*aquele que não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção.*”

O artigo 178 do CPC arrola três situações em que o Ministério Público deve ser intimado para ser ouvido como fiscal da ordem jurídica, que ocorrem quando os processos envolvam interesse público ou social; interesse de incapaz; e litígios coletivos pela posse de terra rural ou urbana.

O inciso IV do artigo 967 aparenta ser uma redundância do inciso anterior, visto que aquele já dispõem sobre a legitimidade do Ministério Público.

Por fim, insta consignar que caso o *parquet* não atue como parte, enquadrando-se a rescisória dentre as situações arroladas no artigo 178, anteriormente mencionado, o MP será intimado a ser ouvido como fiscal da lei.

5.2. Legitimidade passiva.

Quanto a legitimidade passiva, diferentemente do que ocorre na legitimidade ativa, não existe qualquer dúvida quem são os legitimados, visto que todos aqueles que tenham participado da relação processual original – conforme mencionado no tópico supra, aqui abrange-se todos os que participaram do processo original e não apenas demandante e demandando - e não estejam no polo ativo da ação rescisória deverão ocupar o polo passiva.

Assim, por exemplo, se no processo original havia algum assistente, este será réu no processo da ação rescisória, claro, se ele próprio não for o autor da nova demanda.

Além disso, no caso do Ministério Público ter atuado como *custos legis* no processo principal, deverá o mesmo ser intimado para participar da ação rescisória também na condição de fiscal da lei.

Professora Tereza Arruda Alvim²⁹, aduz, em seus comentários ao CPC/15, que há na ação rescisória um litisconsórcio necessário e unitário, visto que todas as partes do processo – que originou a decisão transitada em julgado, ora rescindenda – serão atingidos do mesmo modo pela rescisão da decisão.

O Professor Alexandre Câmara³⁰ traz importante consideração acerca da legitimidade passiva, o mesmo afirma que em caso de decisão transita em julgado, objeto da ação rescisória, muitas vezes contém dois ou mais capítulos e a ação rescisória ter por objeto a desconstituição de apenas um deles e traz o seguinte exemplo elucidativo:

“(...) por exemplo, no caso de ter A proposto demanda condenatória em face de B e, na própria petição inicial, denunciado a lide a C. Julgado improcedente o pedido principal e procedente a denunciação da lide, pode acontecer de C propor ação rescisória (alegando, por exemplo, que o juiz era impedido de atuar na causa). Nesse caso, evidentemente, apenas A será legitimado passivo para a ação rescisória, já que não há qualquer pretensão de rescisão do capítulo da sentença que diz respeito a B. O mesmo se dará, por exemplo, se dois autores, X e Y, demandaram em face da empresa Z para pleitear reparação de danos decorrente de vícios existentes em produtos idênticos, de fabricação da ré, que adquiriram. Julgados improcedentes ambos os pedidos, pode acontecer de apenas X propor ação rescisória, postulando a desconstituição do julgamento de improcedência de sua pretensão (sob o fundamento, por exemplo, de que obteve documento inédito de que não

²⁹ **Primeiros comentários ao novo código de processo civil:** artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – *opus cit.*

³⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 94

pôde fazer uso). Nesse caso, evidentemente, não haverá qualquer razão para que Y participe do polo passivo da demanda da rescisão.”

Como regra geral, porém, todos aqueles que participaram do processo original e não sejam autores da ação rescisória ocuparão o polo passivo desse novo processo, o que – muitas vezes – levará à formação de litisconsórcio passivo necessário.

6. Procedimentos;

6.1. Petição inicial;

Estabelece o artigo 968 do Código de Processo Civil que a petição inicial, através da qual se propõe a ação rescisória, deve preencher todos os requisitos estabelecidos pelo artigo 319 do CPC e, além disso, deve observar requisitos específicos que estão arrolados nos incisos do artigo 968, senão vejamos.

Art. 968. A petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 319, devendo o autor:

I - cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento do processo;

II - depositar a importância de cinco por cento sobre o valor da causa, que se converterá em multa caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente.

§ 1º Não se aplica o disposto no inciso II à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios, às suas respectivas autarquias e fundações de direito público, ao Ministério Público, à Defensoria Pública e aos que tenham obtido o benefício de gratuidade da justiça.

§ 2º O depósito previsto no inciso II do caput deste artigo não será superior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

§ 3º Além dos casos previstos no art. 330, a petição inicial será indeferida quando não efetuado o depósito exigido pelo inciso II do caput deste artigo.

§ 4º Aplica-se à ação rescisória o disposto no art. 332.

§ 5º Reconhecida a incompetência do tribunal para julgar a ação rescisória, o autor será intimado para emendar a

petição inicial, a fim de adequar o objeto da ação rescisória, quando a decisão apontada como rescindenda:

I - não tiver apreciado o mérito e não se enquadrar na situação prevista no § 2º do art. 966;

II - tiver sido substituída por decisão posterior.

§ 6º Na hipótese do § 5º, após a emenda da petição inicial, será permitido ao réu complementar os fundamentos de defesa, e, em seguida, os autos serão remetidos ao tribunal competente.

O inciso I esclarece que devem ser formulados ambos os pedidos, de rescisão e de rejuízo, quando existe a obrigatoriedade de que ambos sejam formulados, isso se diz, visto que existem casos em que só há rescisão e não rejuízo, por exemplo, quando se pede a rescisão da sentença por ofensa à coisa julgada.

Destaca-se que a petição inicial terá de indicar o pedido, com suas especificações. É preciso, aí, em primeiro lugar, que se formule o pedido da rescisão de um provimento judicial de mérito transitado em julgado. E se caso for, peça o rejuízo da causa.

O professo Alexandre Câmara³¹ aduz que o autor da rescisória deve dizer com clareza qual decisão pretende ver rescindida, ou até mesmo qual parte da decisão entende que deve ser rescindida.

O inciso II exige que haja um depósito da multa de 5% sobre o valor da causa, para se a ação for tida como inadmissível ou improcedente por unanimidade, o valor depositado será revertido aos réus a título de multa, salienta-se que por força do §3º, a ausência do depósito gera o indeferimento da inicial.

Ocorre, todavia, que o §2º do mesmo artigo aduz que a multa de 5% não poderá ultrapassar a mil salários mínimos, o evidentemente demonstra que o

³¹ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - opus cit. p. 107

legislador se preocupou com as causas em que o valor da causa é extremamente alto.

O §1º do artigo supramencionado arrola os entes públicos que são isentos de realizar o depósito, quais sejam: União, Estados Federativos, Distrito Federal, Municípios, e suas respectivas autarquias, fundações de direito público, além disso o Ministério Público, a Defensoria Pública e aqueles que tenham obtido o benefício da justiça gratuita, também serão isentos.

Acerca da temática do depósito de 5%, há grande debate acerca do valor da causa da ação rescisória. Será o mesmo da causa principal? Deverá haver correção monetária?

O Mestre Pontes de Miranda³² já posicionou-se acerca dessa temática: “O valor de uma ação rescisória não pode ser considerado maior do que o da sentença rescindenda, mas há a correção monetária.”.

Entretanto, com a devida vênua ao entendimento de Pontes de Miranda, que é enorme referência na doutrina civilista, utilizar-se desse raciocínio estar-se-ia atribuindo à ação rescisória o valor de outra causa.

Isso se diz, visto que muitas vezes, conforme exaustivamente mencionado anteriormente, as partes podem requerer a rescisão de apenas um capítulo da decisão, de modo que seria incabível utilizar o valor total da causa anterior.

Vale recordar, que o valor da causa deve corresponder, em regra, ao valor da vantagem econômica pretendida em juízo, acerca dessa temática Gelson Amaro de Souza, leciona que:

O valor da causa no processo civil é a representação da força propulsora que deu causa à ação. Sempre haverá de equivaler o benefício que se busca com a ação em

³² MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória das sentenças e de outras decisões**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 513.

razão do prejuízo que se evita com o exercício do direito de ação.”.

Logo, o valor da causa na ação rescisória deverá ser determinado a partir daquilo que se pede na rescisória, e não a partir do que se pediu na causa que originou a decisão a ser rescindida.

Essa explicação é importante, visto que estabelecido o valor da causa, deverá o autor, na petição inicial requerer a efetivação de depósito de cinco por cento sobre o valor da causa. Apenas após sua efetivação, porém, é que se poderá deferir a petição inicial, já que, como mencionado anteriormente, a efetivação do depósito integra a regularidade formal da demanda, pressuposto processual de validade.

Esse depósito prévio tem nítida função inibitória do ajuizamento de rescisórias manifestamente inadmissíveis ou improcedentes, visto que no caso de ficar o autor vencido por unanimidade, o valor do depositado reverterá em favor de quem tenha sido demandado.

6.2. Despacho liminar positivo e citação;

Estando a petição inicial regularmente elaborada, e efetuado o depósito prévio de cinco por cento sobre o valor da causa, o relator a que a demanda tenha sido distribuída mandará citar a parte demandada.

Nos termos do artigo 920 do Código de Processo Civil, no despacho que ordenar a citação o relator fixará o prazo para apresentação da resposta. Esse prazo jamais será inferior a quinze ou superior a trinta dias.

Destaca-se que o legislador, ao dar ao relator o poder de fixar o prazo para o oferecimento de resposta, permite-lhe estabelecer tal prazo levando em conta as peculiaridades do caso concreto.

Ordenada a citação, esta se realizará por todos os meios permitidos por lei, não havendo nenhuma regra específica a respeito do modo como se citam os réus em ação rescisória.

6.3. Resposta;

Citado o réu da ação rescisória, poderá oferecer sua resposta, no prazo fixado pelo relator.

Destaca-se que com o advento do Código de Processo Civil de 2015, supriu-se as exceções de impedimento ou suspeição do magistrado, aplicando-se o disposto no artigo 337 no novo diploma processual, de modo que tais situações devem ser refutadas em preliminar de contestação.

Ademais, no que diz respeito à contestação em si, não há qualquer peculiaridade digna de nota, visto que é de conhecimento notório, que através da contestação o réu apresentará toda sua matéria de defesa, seja processual ou de mérito.

6.4. Providências preliminares e julgamento conforme o estado do processo;

Decorrido o prazo da resposta, tenha ela sido oferecida ou não, serão os autos do processo encaminhados à conclusão do relator, a quem incumbirá verificar se é caso de se tomar alguma das providências preliminares, previstas nos artigos 347 e seguintes do CPC.

No caso de revelia do demandado na ação rescisória, por não produzir os efeitos previstos no artigo 240 do CPC, deverá o relator determinar ao demandante que especifique as provas que pretende produzir.

Acerca da revelia na ação rescisória, a Professora Tereza Arruda Alvim³³ leciona que na ação rescisória não aplica-se os efeitos da revelia, senão vejamos:

³³ **Primeiros comentários ao novo código de processo civil:** artigo por artigo/ coordenação Teresa Arruda Alvim Wambier – *opus cit.* P. 1392

Não incidem, aqui, os efeitos da revelia. Ainda que, no novo sistema, não se exija sempre a existência de coisa julgada como requisito de admissibilidade para a ação rescisória exige-se, sempre – evidentemente – situação já estabilizada. Esta estabilização – ainda que não seja a estabilização máxima, ou seja, a coisa julgada – gera situação favorável àquele a quem favorece. Este favorecimento desequilibra a situação, impedindo que a ausência de contestação dispense o autor de comprovar as alegações que faz na petição inicial da ação rescisória, como ocorreria se de outra ação qualquer se tratasse.

Já no caso de ter o demandado oferecido contestação em que se tenha alegado defesa processual ou defesa de mérito indireta, deverá o relator abrir vistas ao demandante para apresentar sua réplica, no prazo de 10 dias.

Ocorrendo alguma das hipóteses do artigo 354 do CPC – julgamento conforme o estado do processo – que acarrete a incidência do artigo 485 – juiz não resolverá o mérito – do mesmo diploma, poderá o relator, por decisão monocrática, extinguir o processo da ação rescisória sem resolução do mérito.

Acerca dessa temática o Professor Alexandre Câmara³⁴ sustenta que:

A meu juízo, a extinção do processo da ação rescisória sem resolução do mérito poderá ser determinada por decisão monocrática do relator em qualquer caso, e não só nas hipóteses que permitiriam o indeferimento da petição inicial.

³⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 123

O mesmo doutrinador segue afirmando que a hipótese arrolada no inciso VII do artigo 485 do CPC – *“acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência”*, não se aplica de maneira alguma à ação rescisória, visto que a natureza indisponível do interesse em disputa inviabiliza a utilização da arbitragem para que ali se decida acerca da rescindibilidade de uma decisão judicial.

Não tendo ocorrido qualquer daquelas hipóteses, deverá o relator verificar se é caso de julgamento imediato do pedido – artigo 355 CPC – entretanto, no caso de versar a matéria apenas sobre questões de direito, não poderá o relator decidir monocraticamente, tendo de levar a causa ao conhecimento do órgão colegiado.

Por fim, o saneamento do processo é ato monocrático do relator. Caso não se possa aplicar o disposto nos artigos 345 e 355 do CPC, deverá o relator proferir decisão escrita de saneamento do processo.

Nessa decisão, deverá ele – além de declarar a inexistência de vícios que impeçam o julgamento do mérito (em pronunciamento que, evidentemente, não impedirá o colegiado de acolher alguma preliminar) – fixar os pontos de fato controvertidos e deferir as provas que serão produzidas.

Nesse caso, por haver necessidade de produção de prova no processo da ação rescisória, deverá ser aplicado o disposto no artigo 972 do CPC, e a colheita de provas se desenvolverá perante juízo de primeira instância, como mencionar-se-á a seguir.

De toda sorte, cabe ao relator determinar que provas serão produzidas, aplicando-se aqui, em toda a sua extensão, o que dispõe o artigo 370 do CPC.

6.5. Instrução probatória;

Como já dito, no caso de haver necessidade de produção de provas no processo da ação rescisória, determina o artigo 972 do CPC que sua colheita se faça perante o juízo de primeira instância da comarca em que a prova será produzida.

Estabelece o referido dispositivo, ainda, que o relator deverá fixar um prazo, entre um e três meses, para devolução dos autos ao tribunal, mas não há dúvida que esse prazo é impróprio e seu descumprimento não acarreta qualquer tipo de consequência processual.

O professor Alexandre Câmara³⁵ aduz, acerca dessa temática, que:

A função do juízo de primeira instância no processo da ação rescisória é, simplesmente, colher a prova, e não determinar que provas serão produzidas. Assim, por exemplo, se durante a instrução probatória for ouvida uma testemunha e surja referencia a outra testemunha que não foi arrolada, não cabe ao juízo de primeira instância determinar seja esta também ouvida. Nesse caso, qualquer das partes poderá requerer diretamente seja esta também ouvida. Nesse caso, qualquer das partes poderá requerer diretamente ao relator que determine a oitiva da testemunha referida.

A produção das provas documentais, por sua vez, se dá diretamente no tribunal, sempre, só se aplicando o disposto no artigo 972 do CPC quando se tratar de provas orais ou técnicas.

6.6. Alegações finais;

Concluída a colheita da prova – ou se essa não se fizer necessária – o relator dará a cada parte o prazo de dez dias para apresentação de suas razões finais, conforme dispõe o artigo 973 do CPC.

³⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 126

Nas alegações finais, as partes podem, evidentemente, reproduzir e reforçar os argumentos já trazidos à colação em suas manifestações anteriores. Poderão, também, evidentemente, tecer suas considerações acerca do que tenha sido trazido aos autos após sua última manifestação.

6.7. Sessão de julgamento;

Após as alegações finais, afirma o parágrafo único do artigo 973 do CPC que o processo da ação rescisória será conclusos ao relator, procedendo-se ao julgamento pelo órgão colegiado.

7. Julgamento;

O julgamento da ação rescisória se dá, ordinariamente, em órgãos colegiados. Neste, será preciso examinar em primeiro lugar as questões preliminares. Afinal, sempre poderá haver algo que impeça o exame do mérito da causa.

O tribunal é provocado a exercer, no mínimo, dois juízos: a) o juízo de admissibilidade sobre o processo da ação rescisória; b) o juízo de mérito quanto ao pedido de rescisão da decisão.

No primeiro juízo, o tribunal deverá examinar a presença dos pressupostos processuais, isso se diz visto que o artigo 485, inciso IV do CPC, o processo deve ser extinto, sem resolução de mérito, quando se “*verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.*”.

Com fundamento no artigo supramencionado, destaca-se que o legislador supôs a existência de duas espécies de pressupostos processuais, necessários para a existência e para a validade do processo.

Segundo a doutrina, em regra, pressupostos de existência são: o pedido, a investidura na jurisdição daquele a quem o pedido é endereçado e as partes.

Acerca dos pressupostos de existência, o Professor Luiz Guilherme Marinoni³⁶ leciona que:

salientando-se, inclusive, a necessidade da citação do réu, sob o pressuposto de quem sem ela não existiria relação jurídica processual e, assim, processo propriamente dito, mas apenas uma relação jurídica entre o autor e o juiz. Também é adicionada como pressuposto de existência a capacidade postulatória ou a exigência de

³⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015 – p. 542

que a parte postule por meio de advogado, salvo as exceções estabelecidas em lei.

Os pressupostos de validade, em regra, por sua vez são elencados da seguinte forma³⁷:

- I) uma petição inicial regular, isto é, apta a produzir os seus regulares efeitos, viabilizando a defesa e a prolação da sentença;
- II) a competência do juízo e a imparcialidade do juiz, entendendo-se que o pressuposto processual da competência só não é atendido em caso de incompetência absoluta e que o pressuposto processual de imparcialidade apenas não está presente no caso de impedimento (art. 144);
- III) a capacidade de estar em juízo (art. 70), atribuída a todo aquele que tem capacidade de gozo e exercício dos seus direitos.

A ação rescisória além dos pressupostos supra mencionados, abarca como pressuposto de validade o depósito de 5% sobre o valor da causa, que já foi exaustivamente mencionado em tópico próprio.

Passada a análise dos pressupostos processuais, incumbe ao tribunal, ao julgar a ação rescisória, verificar se está, enfim, presente qualquer das hipóteses do artigo 485 do CPC que possam ocorrer nesse tipo de processo. Apenas no caso de se considerar, por maioria ou unanimidade de votos, que não há qualquer obstáculo à apreciação do mérito, é que se poderá passar ao exame do objeto do processo da ação rescisória.³⁸

O segundo juízo é chamado de juízo rescindente ou *iudicium rescindens*, além disso, em alguns casos, há necessidade de o tribunal proceder a um terceiro juízo: o juízo de rejuízo da causa, denominado juízo rescisório.

³⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1** - p. 543

³⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** - *opus cit.* p. 132

O juízo rescindente decorre do pedido, formulado pelo autor da ação rescisória, para que seja desconstituída a decisão transitada em julgado, este está sempre presente em todas as hipóteses de ação rescisória, *“porque caracteriza, em última análise, a ação rescisória como tal.”*³⁹

Pelo juízo rescisório, o tribunal, na ação rescisória, promove um novo julgamento da causa. O exercício do juízo rescisório, como se percebe, depende do prévio acolhimento do juízo rescindente.

Normalmente, porém, há, no processo da ação rescisória, um cúmulo de pedidos: o pedido de rescisão e o pedido de rejuízo. O primeiro pedido é sempre desconstitutivo: o segundo, o de rejuízo, pode ser de qualquer natureza (declaratória, constitutivo e condenatório).

Desconstituída a decisão, com o acolhimento do pedido de rescisão, passa, se for o caso, o tribunal ao exame do juízo rescisório, procedendo a um novo julgamento da causa, para julgar procedente ou improcedente o pedido formulado na causa originária e renovado na petição inicial da ação rescisória. Percebe-se, então, que a vitória no juízo rescindente não é, em regra, garantia de vitória no juízo rescisório – e é por isso que o primeiro é preliminar ao segundo.⁴⁰

Se não vier tal cumulação, ou seja, se o pedido de novo julgamento da causa não for formulado, não pode o tribunal considera-lo como implícito e examiná-lo. Nesse caso, ou seja, faltando o pedido de novo julgamento, quando se revele obrigatório, cabe ao relator, nos termos do artigo 321 do CPC, determinar a intimação do autor para que emende a petição inicial e, aí, formule a pretensão ausente, se passando o prazo sem que o autor emende a petição, deverá, então, ser indeferida a petição inicial, não se viabilizando a correção de ofício.⁴¹

³⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Código de Processo Civil Interpretado**, p. 1.494

⁴⁰ DIDIER Jr., Fredie – **Curso de direito processual civil...** p. 520

⁴¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**, 6ª ed., p. 161

O Professor Fredie Didier⁴² leciona que algumas observações são importantes com relação ao julgamento da ação rescisória.

Primeiro, no julgamento, os membros do órgão indicado pelo regimento interno deverão proferir seus votos, sendo que a escolha do relator recairá, sempre que possível, em juiz que não haja participado do julgamento rescindendo.

Outro ponto, a colheita de votos dos julgadores deve observar cada um dos juízos – admissibilidade, rescisão e rejuízo -, se houver cumulação de hipóteses de rescindibilidade, a tomada de votos deve observar cada uma das causas de pedir da ação rescisória.

Além disso, julgado procedente o pedido de rescisão, o tribunal determinará a restituição do depósito obrigatório. Inadmitida a ação rescisória ou julgado improcedente o pedido da rescisão, por unanimidade dos votos, o tribunal deverá determinar a reversão, em favor do réu, do valor depositado.

Se houver, entretanto, ao menos um voto vencido divergente pela não rescisão da decisão, o julgamento não se encerrará; deverá ele prosseguir em órgão do tribunal de composição maior.

Último ponto, não menos importante, é que com fundamento no artigo 937, inciso VI do CPC, cabe sustentação oral em julgamento de ação rescisória.

⁴² DIDIER Jr., Fredie – **Curso de direito processual civil...** p. 521

8. Prazo decadencial do direito à rescisão;

8.1. Considerações gerais;

Como exaustivamente mencionado no presente trabalho, a ação rescisória é espécie de ação desconstitutiva ou constitutiva negativa, seu ajuizamento decorre do exercício, pela parte autora, de um direito potestativo à desconstituição da coisa julgada. O prazo de seu ajuizamento é, portanto, decadencial. Após o prazo, decai o direito à rescisão.

Trata-se de prazo decadencial previsto em lei e, por isso, a sua consumação pode ser conhecida de ofício pelo órgão julgador – artigo 210 do Código Civil. Assim, ao relator é conferido o poder de julgar liminarmente improcedente a ação rescisória, quando ajuizada além do biênio previsto no artigo 975 do CPC.

Ou seja, a ação rescisória deve, nos termos do artigo 975 do CPC ser ajuizada no prazo de dois anos, contado do trânsito em julgado da decisão.

Em qualquer caso, da decisão do relator que, reconhecendo a decadência, extinguir o processo, caberá agravo interno para o colegiado competente para o julgamento da ação rescisória, nos termos do artigo 1.021 do CPC.

O Professor Fredie Didier sustenta que *“o exercício do direito potestativo é o modo pelo qual se impede a consumação da decadência. O exercício, no caso, dá-se pela propositura da ação rescisória. O despacho que ordenar a citação obsta a decadência – mas a decadência considerar-se-á obstada desde a data da propositura da ação rescisória.”*

O legislador definiu ainda, no §1º do artigo 975 do CPC, que prorroga-se para o primeiro dia útil seguinte o prazo para a ação rescisória, caso tenha expirado durante férias forenses, recesso, feriados ou em dia em que não tiver havido expediente forense.

Por derradeiro, insta registrar que ao prazo decadência da ação rescisória, não aplica-se a contagem de prazo em dobro para a fazenda pública.

8.2. Contagem do prazo para coisa julgada parcial;

Conforme exaustivamente mencionado no transcurso do presente trabalho, o legislador do CPC/2015, inovou ao possibilitar o manejo da ação rescisória para apenas um capítulo da decisão de mérito transitada em julgado.

Entretanto, o professor Fredie Didier⁴³ menciona que existem duas questões acerca da existência de coisa julgada parcial “a) *é possível ajuizar a ação rescisória desde logo contra decisão parcial que transitou em julgado?*; b) *quando termina o prazo para a ação rescisória, neste caso?*”

E em ato contínuo traz⁴⁴ duas soluções: “a) *para cada coisa julgada começa a fluir um prazo de ação rescisória*; b) *haveria um único prazo de ação rescisória, para todas as coisas julgadas, contando do último trânsito em julgado.*”

Se há coisa julgada com aptidão de autorizar execução definitiva, impedir a parte prejudicada de promover a ação rescisória é grave ofensa ao acesso à justiça. Para cada coisa julgada, um prazo de ação rescisória.

O próprio Supremo Tribunal Federal⁴⁵, em leading case, admitiu coisa julgada parcial e contagem autônoma do prazo para a propositura de ação rescisória.

Posto isso, e com fundamento no artigo 975 do CPC, questiona-se se há mais de um prazo, um para cada coisa julgada ou o prazo é único?

Acredita-se que em consonância com todo o sistema do Código, bem como interpretando com respaldo nos princípios da segurança jurídica, boa-fé processual e da igualdade, que existem mais de um prazo, visto que inicia-se o prazo a partir da última decisão sobre a questão que se tornou indiscutível pela coisa julgada.

⁴³ DIDIER Jr., Fredie – **Curso de direito processual civil...** p. 460

⁴⁴ DIDIER Jr., Fredie – **Curso de direito processual civil...** p. 461

⁴⁵ RE n. 666.589-DF, 1ª turma, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 25.03.2014

8.3. Regras especiais

8.3.1 Contagem de prazo na ação rescisória por prova falsa.

No caso da ação rescisória ser fundada em prova falsa, conforme disposto no inciso VI do artigo 966 do CPC, o legislador estabeleceu o termo inicial da contagem do prazo, nos termos do §2º do artigo 975 do CPC, a data da descoberta da prova nova.

Evidentemente, caberá ao autor da ação rescisória o ônus da prova da data em que descobriu a prova nova.

Em face disso, para evitar uma instabilidade eterna da coisa julgada, nesses casos, o legislador estabeleceu um prazo limite, explica-se, o limite para o “descobrimento” da prova falsa é de 5 anos.

Ou seja, o prazo para a ação rescisória fundada em prova falsa é o mesmo (dois anos), mas ele deve ser contado após a descoberta da prova, e não do trânsito em julgado; mas, uma vez passados cinco anos do trânsito em julgado, ainda que prova nova seja descoberta, já não será mais possível rescindir a decisão.

8.3.2 Contagem de prazo na ação rescisória em razão de simulação ou fraude à lei.

No caso de ação rescisória fundada em simulação ou fraude à lei, o legislador estabeleceu o termo inicial da contagem do prazo, caso a ação rescisória seja ajuizada por terceiro prejudicado ou Ministério Público que não interveio no processo: a data da ciência do ato.

Aplicando-se, ao que aparenta, por analogia, a trava de cinco anos mencionada no tópico anterior.⁴⁶

⁴⁶ DIDIER Jr., Fredie – **Curso de direito processual civil...** p. 464

8.3.3 Prazo especial: Lei n.º 6.739/1979

Exceção a regra mencionada no tópico anterior, condiz com a hipótese especial de prazo para a ação rescisória prevista no artigo 8º-C da Lei n.º 6.739/1979, que dispõe: *“É de oito anos, contados do trânsito em julgado da decisão, o prazo para ajuizamento de ação rescisória relativa a processos que digam respeito a transferência de terras públicas rurais.”*

Em síntese, é possível afirmar que, nessas hipóteses de transferência de terras públicas rurais, a referida norma quadruplicou o prazo para ajuizamento da ação rescisória, sendo, na espécie, de oito anos.

Logo, conclui-se que a majoração do prazo se deu pela complexidade da matéria, visto que destina a casos específicos de transferência de terras públicas rurais, permitindo a revisão de decisões que consolidaram grilagens ou transferências ilegais de bens públicos.

9. Mudanças advindas no Código de Processo Civil de 2015.

No transcurso de todo o presente trabalho, demonstrou-se que diversas mudanças advindas do Código de Processo Civil de 2015, ensejaram na consolidação e na solução de diversos debates existentes na doutrina e na jurisprudência com relação à ação rescisória.

Isso se diz, visto que o legislador de 2015 foi sensível e sensato para perceber as reais necessidades de atualização e modificação do texto legal.

Como se sabe, em face da constante evolução da sociedade, diversas interpretações e debates surgem quanto a aplicação de determinado texto legal, de modo que o legislador tem como obrigação atualizar, de tempos em tempos, o que está positivado.

Em que pese, sobre o CPC/2015 existam diversas divergências, entende-se, quase que pacificamente na doutrina, que no que diz respeito à ação rescisória houve grande progresso, seja quanto o aspecto de solucionar os debates e dúvidas, quanto o aspecto de modernizar a sistemática processual.

Posto isso, passa-se a apontar as mudanças pontuais inseridas no novo diploma processual civilista.

9.1. Decisão que enseja a propositura de ação rescisória.

Existia no CPC/ 1973 um erro, na visão da doutrina, de terminologia, visto que o legislador estabeleceu no antigo artigo 485 que “*a sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida, quando:*”, entretanto o termo *sentença de mérito* não era o mais corretor de ser utilizado, visto que existem diversas outras decisões de mérito, que não são sentença.

Desse modo, utilizava-se de interpretação extensiva dada pela doutrina e pela jurisprudência, para intentar ação rescisória em face de outra decisão de mérito que não fosse sentença.

Entretanto o legislador do CPC/2015, acertadamente, deixou claro que não são só as sentenças que podem ser rescindíveis⁴⁷, estabelecendo no atual artigo 966 que “*a decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida (...)*”. Ou seja, estamos diante de um termo global, que abrange, as sentenças, as decisões interlocutórias de mérito e, inclusive, os acórdão.

Enfim, a ação rescisória é cabível contra qualquer decisão de mérito, seja uma interlocutória, uma sentença, um acórdão ou uma decisão singular ou unipessoal de membro de tribunal

9.2 Coisa julgada

O CPC/2015 manteve como pressuposto de rescindibilidade, a existência de coisa julgada, entretanto, admite que se rescindam decisões que não transitam em julgado.

É o caso especificamente da decisão que inadmite o recurso, que nitidamente não é uma decisão de mérito, e em regra não transita em julgado, às vezes, todavia, pode estar errada, impedindo, assim, o acesso ao órgão jurisdicional que seria competente para julgar o recurso.

O CPC/2015, por sua vez, torna rescindível a decisão interlocutória que obsta o conhecimento do recurso, de modo que o pedido que se formula na rescisória intentada com base neste dispositivo, é a admissibilidade do recurso, que foi indevidamente obstada, por decisão ilegal.⁴⁸

⁴⁷ ALVIM, Tereza Aruda. **Temas essenciais do Novo CPC**: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 617

⁴⁸ ALVIM, Tereza Aruda. **Temas essenciais do Novo CPC**, *opus cit*, p. 619

9.3. Rescindibilidade de um dos capítulos da decisão ou da sentença.

O CPC/2015 abandonou de vez o dogma de que a decisão de mérito deve ser una, admitindo expressamente que haja coisas julgadas formadas em momentos diferentes no mesmo processo. Portanto, a parte pode pretender rescisão de apenas um dos capítulos da decisão – artigo 966, §3º do CPC -, que é denominada de ação rescisória parcial.⁴⁹

Pela primeira vez, emprega o legislador expressão cujo uso era antes reservado apenas à doutrina: capítulo da sentença.⁵⁰

Isso se diz, visto que sentenças ou decisões de mérito podem ter capítulos, que podem corresponder a diferentes méritos, podendo ou não serem interligados e interdependentes. Desse modo, podemos concluir que capítulos são partes da decisão, estruturalmente autônomos, com fundamentos próprios.

Insta registrar que essa autonomia dos capítulos da decisão repercutem tanto na legitimidade, quanto na competência, isso se diz, visto que ambos serão aferidos com base no capítulo que se busca rescindir.

Conforme exaustivamente demonstrado em capítulos anteriores, a legitimidade dependerá do que fora decidido e a competência deverá considerar o órgão jurisdicional que proferiu o capítulo rescindendo.

9.4 Novidades quanto às hipóteses de cabimento

Com o advento do Código de Processo Civil de 2015 algumas hipóteses de cabimento da ação rescisória.

A primeira delas condiz com a conduta inadequada das partes, conforme mencionado em capítulo próprio, o legislador de 2015 acresceu a simulação como uma das hipótese ensejadoras da ação rescisória.

⁴⁹ DIDIER Jr., Fredie – **Curso de direito processual civil...** p. 434

⁵⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de sentença.** São Paulo: Malheiros, 2013, p. 120.

Em seguida o legislador acertadamente, alterou o disposto no antigo inciso V do artigo 485, inserindo, no inciso V do artigo 966, uma substituição de termos, onde lia-se “*ofensa a literal disposição de lei*”, se lê “*violação manifesta de norma jurídica*”.

Tal mudança foi essencial, visto que o texto da lei não aplicado em sua literalidade, mas sim interpretado à luz da doutrina, da jurisprudência, do ordenamento jurídico como um todo, de princípios jurídicos.

A professora Tereza Arruda Alvim⁵¹ afirma que:

“Este dispositivo, assim como outros tantos do NCPC, revelam maturidade do legislador brasileiro, que reconhece abertamente que o juiz decide com base num tripé: lei, doutrina e jurisprudência. Dá “combinação” destes três elementos, interpretados, nasce a norma, a pauta de conduta do jurisdicionado: nasce o direito. Este é que, se violado, enseja ação rescisória.”

Desse modo, evidentemente essa é uma das mudanças mais relevantes quanto ao rol de hipóteses de cabimento da ação rescisória.

Por último, mas não menos importante, o legislador trouxe no rol das hipóteses o descobrimento de “*prova nova*”, o diploma processual anterior trazia a expressão “*documento novo*”, entretanto, a doutrina e a jurisprudência divergiam no sentido de que tal inciso não poderia ser aplicado apenas quanto aos documentos, mas também para outros meios de prova, como é o exemplo do laudo de investigação de paternidade.

Assim sendo, o legislador de 2015, com o intuito de sanar com qualquer tipo de debate, alterou o dispositivo para constar o termo “*prova nova*” admitindo assim, que qualquer prova que seja descoberta – leia-se ter a parte tomado ciência da existência – após o trânsito em julgado, podem ser utilizadas como meio de rescisão da decisão.

⁵¹ ALVIM, Tereza Aruda. **Temas essenciais do Novo CPC**, *opus cit*, p. 621

9.5 Fundamentação

O CPC/ 2015 após sua sanção, sofreu modificações através da Lei 13.256/2016, tal Lei inseriu, no que diz respeito à ação rescisória, o §6º do artigo 966, que nada mais faz do que exigir das partes a fundamentação adequada da ação rescisória.

Acerca dessa temática a professora Tereza Arruda Alvim⁵² sustenta que:

“se se usou, com base de uma decisão, súmula ou precedente proferido em caso repetitivo, quando não teria sido o caso de se ter sido utilizado tal parâmetro decisório, devem-se explicar os porquês: os fatos não eram os mesmos e/ou há outra “questão””

Insta registrar que o legislador, apenas e tão somente, positivou um dever das partes, pois é de notório conhecimento que uma peça processual é composta, dos fatos, fundamentos e dos pedidos, entretanto, o legislador optou por expressamente consignar esse dever.

9.6. Prazo para a propositura da ação rescisória

Com a leitura do presente trabalho, pode-se concluir que o prazo para a propositura da ação rescisória é decadencial, de modo que não se interrompe, nem se suspende, tendo natureza de prazo de direito material, o que consequentemente enseja a não aplicação das dobras legais.

O CPC/2015 manteve o prazo de dois anos, entretanto, trouxe consigo algumas novidades, quanto a contagem do prazo as quais a professora Tereza Arruda Alvim, afirma:

“o termo final, diz a nova lei, é o último dia do segundo ano contado a partir última decisão que transitou em julgado. E o termo inicial será variável, em função da

⁵² ALVIM, Tereza Aruda. **Temas essenciais do Novo CPC**, opus cit, p. 623

decisão que se pretenda rescindir. Isto significa que só a última decisão transitada em julgado terá dois anos para ser rescindida. As outras terão mais do que isso.

Portanto, a rescisória pode ser movida desde logo. Mas o prazo não se esgota, se o autor da eventual rescisória preferir esperar que haja trânsito em julgado de todas as decisões. No entanto, a competência pode variar, em função do órgão em que transitou em julgado a decisão que se pretende rescindir, podendo haver, portanto, afinal, várias rescisórias concomitantes.”

Desse modo, o que pode-se concluir é que o CPC/2015 ao estabelecer a possibilidade do manejo de ação rescisória em face de capítulos da sentença, autoriza intrinsecamente a possibilidade da contagem de diversos prazos rescisórios, conforme se depreende dos ensinamentos da professora Tereza.

Conclusão

Ao longo deste trabalho procurou-se analisar as principais características da ação rescisória, para ao final, abordar as principais novidades advindas do Código de Processo Civil de 2015, que estabeleceu poucas e pontuais modificações que não passam de correções textuais ou até mesmo a solução de alguns debates existentes na doutrina e na jurisprudência.

As ideias aqui expostas, que poderão ser revistas com as críticas que virão e com as reflexões que certamente serão feitas, permitem-nos concluir pela extrema utilidade da ação rescisória, mormente diante da forte tendência de “relativização” da coisa julgada, o que não se afigura tecnicamente correto, tampouco seguro.

O CPC/2015 adotou a opção de não romper com o sistema vigente, mas solucionar problemas práticos que geravam debates infundáveis na doutrina e na jurisprudência.

A oportunidade de inovação foi aproveitada pelo legislador para que o tema da ação rescisória, tão relevante à segurança jurídica, fosse completo a permitir a exata compreensão e o aprimoramento de seus elementos fundamentais: as decisões rescindíveis, os fundamentos rescisórios e os diversos aspectos procedimentais.

Com isso, a ação rescisória prossegue como instrumento voltado à proteção do jurisdicionado contra as decisões eivadas de vícios graves, entretanto, sem terminologias que gerem dúvida ou incertezas quanto a sua aplicação.

Referências Bibliográficas

_____. **Breves comentários ao Novo Código de Processo Civil**. Coords. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini, Bruno Dantas. São Paulo: RT, 2015.

ARRUDA ALVIM; ASSIS, Araken de; ARRUDA ALVIM, Eduardo. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Editora GZ, 2012.

_____. **Manual de Direito Processual Civil – volume único**. Salvador: Editora JusPodivm, 2016, 8ª edição.

_____. **Manual de Direito Processual Civil (ebook)**. São Paulo: Método, 2015, 7ª edição.

_____. **Novo Código de Processo Civil Comentado – artigo por artigo**. Salvador: Editora JusPodivm, 2016.

ALVIM, Tereza Aruda. **Temas essenciais do Novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro** – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC, de acordo com a Lei n. 13.256, de 4-2--2016**. São Paulo: Saraiva, 2016, 2ª edição.

CÂMARA, Alexandre Freitas – **Ação rescisória** – 3. ed. – São Paulo: Atlas, 2014

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil – volume 1**. Salvador: JusPodivm, 2016, 18ª edição.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil – Volume I**. São Paulo: Editora Malheiros, 2016, 8ª edição.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito Processual Civil Esquematizado (ebook)**. São Paulo: Saraiva, 2016, 6ª edição.

MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil: teoria do processo civil, volume 1** – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia – **Direito processual civil moderno** – 2. ed. rev. Atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado da ação rescisória das sentenças e de outras decisões**. 5. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei n.º 5.869m de 11 de janeiro de 1973**, vol. V: arts. 476 a 565 – Rio de Janeiro: Forense, 2003

NERY JUNIOR, Nelson, ANDRADE NERY, Rosa Maria. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais,

2006, 9ª edição.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: execução, volume 2 (ebook)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, 15ª edição.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; SILVA RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva Ribeiro; TORRES DE MELLO, Rogerio Licastro. **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil artigo por artigo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.