

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Leonardo Koji Koga

A ação rescisória sob a ótica da lei 13.105, de 16 de março de 2015

São Paulo

2016

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Leonardo Koji Koga

A ação rescisória sob a ótica da lei 13.105, de 16 de março de 2015

Pós-graduação “lato sensu” em Direito Processual Civil

Monografia apresentada à Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão da PUC-SP, como exigência parcial para aprovação no Curso de Pós-Graduação “Lato Sensu” – Especialização em Direito Processual Civil, sob a orientação da Professora Rita Maria Costa Dias Nolasco.

São Paulo

2016

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO

Leonardo Koji Koga

A ação rescisória sob a ótica da lei 13.105, de 16 de março de 2015

Pós-graduação “lato sensu” em Direito Processual Civil

Monografia apresentada à Coordenadoria Geral de Especialização, Aperfeiçoamento e Extensão da PUC-SP, como exigência parcial para aprovação no Curso de Pós-Graduação “Lato Sensu” – Especialização em Direito Processual Civil, sob a orientação da Professora Rita Maria Costa Dias Nolasco.

BANCA EXAMINADORA

Data de Aprovação: ____/____/____

São Paulo

2016

RESUMO

A presente dissertação versa a respeito da ação rescisória sob a ótica da lei 13.105, de 16 de março de 2015. Em um primeiro momento, analisa-se o instituto da coisa julgada e as principais modificações havidas com a vigência do Código de Processo Civil de 2015. Feitas as considerações iniciais, passa-se a análise da ação rescisória a partir de sua natureza jurídica, de seu objeto, questões procedimentais, prazo para rescisão, com ênfase nas alterações mais relevantes com o advento da legislação processual civil de 2015. O escopo da presente dissertação é justamente a análise das principais alterações da ação rescisória, conforme a lei 13.105, de 16 de março de 2015.

Palavras-chave: Coisa Julgada – Coisa Julgada Material – Coisa Julgada Formal – Coisa Julgada Parcial – Limites Objetivos da Coisa Julgada – Fracionamento do Julgamento de Mérito – Ação Rescisória – Objeto da Ação Rescisória – Natureza Jurídica da Ação Rescisória – Hipóteses de Cabimento da Ação Rescisória – Principais alterações da Ação Rescisória na Lei 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil de 2015 – Prazo para Rescisão na Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

ABSTRACT

This dissertation deals with rescinding legal suit from the perspective of Law 13.105 of 16 March 2015. At first, the institute res judicata is analyzed and the major changes in Civil Procedure Code 2015. After that review about res judicata, this dissertation deals with rescinding legal suit from their legal nature of its object, procedural issues, deadline for rescinding, with emphasis on the most significant changes with the advent of the civil procedural legislation of 2015. The aim of this dissertation is the analysis of the main changes in the rescinding legal suit, according to the law 13,105, of March 16, 2015. The purpose of this dissertation is the analysis of the main changes in the rescinding legal suit, according to the law 13.105, of March 16, 2015.

Keywords: Res Judicata Partial Res Judicata – Limits Objectives of Res Judicata – Fractionation of Merit Trial – Rescinding Legal Suit – Object of Rescinding Legal Suit – Legal Nature of Rescinding Legal Suit - Hypotheses of the Appropriateness of Rescinding Legal Suit - Main Changes in the Rescinding Legal Suit according Law 13.105, of March 16, 2015 - Code of Civil procedure, 2015 - Deadline for Rescinding Legal Suit according the Law 13.105, of March 16, 2015.

DEDICATÓRIA

Aos meus pais, fonte do meu orgulho e minha maior inspiração.

À minha saudosa avó materna, Mitiko Koga (in memoriam), pelo exemplo de vida e por todas as lições que me foram apresentadas.

SUMÁRIO

Introdução.....	07
-----------------	----

Capítulo 1 – DA COISA JULGADA

1.1 Primeiras Considerações.....	09
1.2 Da Coisa Julgada Formal e Material: Formação e Pressupostos.....	13
1.3 Dos Limites Objetivos da Coisa Julgada.....	16
1.4 Do Fracionamento do Julgamento de Mérito e a Coisa Julgada Parcial na Lei 13.105, de 16 de março de 2015.....	21

Capítulo 2 – DA AÇÃO RESCISÓRIA

2.1 Primeiras Considerações.....	27
2.2 Objeto da Ação Rescisória.....	30
2.3 Da Natureza Jurídica da Ação Rescisória.....	35
2.4 Das Hipóteses de Cabimento da Ação Rescisória – Rol taxativo contido no artigo 966 da Lei 13.105, de 16 de março de 2015.....	38
2.5 Da Legitimidade.....	45
2.6 Do Procedimento Adotado.....	46
2.7 Da Competência para Processamento da Ação Rescisória.....	50
2.8 Do Prazo de Rescisão.....	52

Conclusão.....	60
----------------	----

Bibliografia.....	62
--------------------------	-----------

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como escopo a análise da ação rescisória e suas principais alterações processuais, após a edição da Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

Para o estudo do tema, a presente dissertação foi dividida em dois capítulos distintos. No primeiro será analisado instituto da coisa julgada como elemento de suma importância dentro do ordenamento jurídico e direito dos jurisdicionados, porquanto confere certeza, estabilidade, imutabilidade e segurança ao provimento obtido do judiciário.

Partindo-se de tal premissa, será analisada da natureza do aludido instituto, pressupostos de existência, limites objetivos, possibilidade de fracionamento e as principais alterações ocorrida a partir do Código de Processo Civil de 2015.

No segundo capítulo, analisar-se-á a ação rescisória propriamente dita, como mecanismo de impugnação de decisão judicial em que se operou o trânsito em julgado material.

Dentro da segunda parte do presente trabalho, serão analisados a natureza jurídica da ação, objeto, legitimidade, competência para julgamento, os aspectos procedimentais, prazo para rescisão, com ênfase nas principais alterações trazidas pela Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

A presente dissertação foi dividida de tal forma, de modo a facilitar o estudo lógico e didático a respeito do tema, já que é impossível tratar da ação rescisória, sem tocar na coisa julgada, a qual sofreu importantes alterações com a edição da nova lei processual que merecem destaque no presente trabalho, por impactarem no procedimento da ação rescisória.

Para realização do presente trabalho, foram consultadas as mais balizadas doutrinas a respeito do tema, analisados os entendimentos da jurisprudência sobre os assuntos tratados na presente dissertação, bem como foram lidos os artigos indicados pela Professora Orientadora Rita Maria Costa Dias Nolasco.

Evidentemente, as informações trazidas na presente dissertação não têm a intenção de esgotar todas as questões relativas à ação rescisória, mas, sim, abordar de forma concisa e objetiva os principais aspectos ligados ao tema, sob a análise do novo Código de Processo Civil.

1. DA COISA JULGADA

1.1 Primeiras Considerações.

Antes de se adentrar as questões conceituais e demais assuntos de relevância sobre o tema, mister se faz tecer as reflexões propedêuticas sobre o objeto da presente pesquisa.

Notadamente, ao acionar a máquina do Judiciário, o jurisdicionado busca não somente ter a sua pretensão satisfeita, como também quer que o provimento jurisdicional obtido pela decisão judicial seja revestido de estabilidade e segurança jurídicas, sem ter o receio de perder aquilo que lhe foi conferido pelo Judiciário.

Nas palavras do Professor Celso Antonio Bandeira de Mello¹: “O direito propõe-se a ensejar estabilidade, um mínimo de certeza na regência da vida social. Daí o chamado princípio da segurança jurídica, o qual, bem por isto, senão é o mais importante dentro de todos os princípios gerais do Direito, é, indisputavelmente, um dos mais importantes entre eles”.

Desse modo, assim como o Judiciário deve conferir o direito ao jurisdicionado, é necessário que a decisão por meio da qual é conferido tal direito seja coberta por estabilidade e segurança, a qual somente poderá ser alcançada através do instituto da **coisa julgada**.

Com efeito, surge um momento em que a decisão não poderá mais ser discutida, seja em sede recursal ou em processos futuros. Uma vez transcorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso em face da decisão judicial, ter-se-á a coisa julgada.

¹ DE MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de direito administrativo**, 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p.113.

A título de curiosidade, destaca-se que a expressão coisa julgada tem origem da expressão latina *res judica* e possui como objetivo impedir que uma lide seja julgada mais de uma vez, tornando a decisão imutável e indiscutível².

Segundo ensinamento de Rodolfo de Camargo Mancuso³, coisa julgada pode ser definida como:

“uma técnica de que se pode valer o legislador, quando entender oportuno – sob o ponto de vista da conveniência social e da estabilidade de certas relações jurídicas – que determinados tipos de julgados permaneçam imutáveis e projetem essa imutabilidade *erga omnes*.”

Nas sábias palavras da Professora Teresa Arruda Alvim Wambier, “a *res iudicata* se relaciona também aos interesses de paz social e certeza jurídica, e assim se revela um instituto intimamente ligado à cláusula do Estado de Direito” (TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER, 2003, p. 22).

Nesse sentido, a coisa julgada é o instituto de mais elevada importância dentro do ordenamento jurídico, porquanto confere certeza, estabilidade, imutabilidade e segurança ao provimento obtido pelo jurisdicionado, o qual, uma vez coberto por seu manto, perdurará de maneira imutável e poderá ser usufruída por ele, sem o receio de perder o direito tutelado.

Nas palavras de José Frederico Marques, a coisa julgada é consubstanciada pela “imutabilidade que adquire a prestação jurisdicional do Estado, quando entregue definitivamente” (JOSÉ FREDERICO MARQUES, 1997, p. 270).

Decorrente do Princípio da Segurança Jurídica, o instituto da coisa julgada é previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

² BRANDÃO, Fabrício dos Reis. **Coisa julgada**. São Paulo: MP Editora, 2005, p. 24.

³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação popular: proteção do erário, do patrimônio público, da moralidade administrativa e do meio ambiente**. 5. Ed. São Paulo: RT 2003, v.1, p. 305 *Apud* DIDIER JR., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil. Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. Vol. 2. 2ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 477.

Conforme ensina o Professor José Manuel de Arruda Alvim Netto⁴:

“É conveniente ter-se presente o preciso sentido de ‘coisa julgada’. Na realidade, ‘coisa’ liga-se à idéia de ‘res’, no direito romano, e, na verdade, significa ‘bem julgado’, vale dizer, com o resultado do processo, na parte dispositiva da sentença, atribui-se um ‘bem jurídico’ ao que venceu” [sic]

Nessa toada, a coisa julgada é pressuposto processual negativo, porquanto obsta a propositura de ação que possua a mesma causa de pedir, mesmo pedido, e as mesmas partes.

Contudo, a coisa julgada não é um instituto absoluto, uma vez que pode ser desconstituída por meio da **ação rescisória** que representa o direito da parte prejudicada em impugnar a decisão já transitada em julgado, desde que preenchido os requisitos legais que serão analisado em capítulos próprios.

Ao que concerne à impugnabilidade das decisões judiciais, imperioso se faz destacar lição do professor Fredie Didier Junior⁵:

“Sucedee que a impugnabilidade das decisões não pode ser irrestrita; a partir de certo momento, é preciso garantir a estabilidade daquilo que foi decidido, sob pena de perpetuar-se a incerteza sobre a situação jurídica submetida à apreciação do Judiciário por ser objeto de um processo, cujo resultado é incerto, a situação jurídica deduzida é uma mera afirmação.”

Ora, se de um lado o nosso ordenamento jurídico deve conferir segurança jurídica aos jurisdicionados, de outro, deve ser observado o direito da parte prejudicada em atacar a decisão proferida com base em premissas equivocadas.

⁴ ALVIM NETTO, José Manuel de Arruda. **Coisa julgada – extensão e limites objetivos**, In **Direito processual civil, vol. 1 – Coleção estudos e pareceres – II**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 304 e ss.

⁵ DIDIER JR., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil. Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. Vol. 2. 2ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 477.

Nesse aspecto, valioso é observar que nem sempre a decisão transitada em julgado foi proferida com base na verdade dos fatos.

Com efeito, o julgador pode prolatar sentença ou decisão de acordo com os fatos, fundamentos e provas produzidas nos autos da ação. Entretanto, a análise feita pelo magistrado não alcança necessariamente a realidade fático-jurídica. Daí decorre o brocardo latino *quod non est in actis non est in mundo*.

Isso porque o Direito Processual Civil, ainda que após muitas mudanças, está muito mais relacionado à verdade formal do que à material. Consequentemente, nem sempre a decisão judicial irá corresponder ao direito material.

A respeito da relação da Teoria Processual adota no direito processual civil com a verdade material, defende o Professor Cândido Rangel Dinamarco⁶:

“A verdade e a certeza são dois conceitos absolutos e, por isso, jamais se tem a segurança de atingir a primeira e jamais se consegue a segunda, em qualquer processo (a segurança jurídica, como resultado do processo, não se confunde com a suposta certeza, ou segurança, com base na qual o juiz proferiria os seus julgamentos). O máximo que se pode obter é um grau muito elevado de probabilidade, seja quanto ao conteúdo das normas, seja quanto aos fatos, seja quanto à subsunção destes nas categorias adequadas. No processo de conhecimento, ao julgar, o juiz há de contentar-se com a probabilidade, renunciando à certeza, porque o contrário inviabilizaria os julgamentos. A obsessão pela certeza constitui fator de injustiça, sendo tão injusto julgar contra o autor por falta dela, quanto julgar contra o réu (a não ser em casos onde haja sensíveis distinções entre os valores defendidos pelas partes); e isso conduz a minimizar o ônus da prova, sem contudo alterar os critérios para a sua distribuição.”

Explicando o espírito formalista da nossa legislação processual civil, leciona o Professor Nelson Finotti Silva⁷:

⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel **A instrumentalidade do processo**. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1999 p. 318.

⁷ SILVA, Nelson Finotti. **Revista síntese – direito civil e processo civil**. Publicado em novembro/dezembro do ano de 2002. V. 20. p. 17/21.

“adota-se a verdade formal como consequência de um procedimento permeado por inúmeras formalidades para a colheita das provas, por inúmeras presunções legais definidas aprioristicamente pelo legislador, tais como, preclusão, coisa julgada, revelia, confissão. Em outras palavras, enquanto no processo penal só a verdade real interessa, no processo civil serve a verdade aparente.” [sic]

Notadamente, a coisa julgada no direito processual civil apenas busca trazer segurança, estabilidade e imutabilidade às decisões judiciais e ao direito que nelas é tutelado e não está necessariamente ligada ao direito material.

Nesse contexto, é possível dizer que a coisa julgada serve como critério de justiça de suma importância no processo civil, já que promove a estabilidade das decisões judiciais e transfere segurança aos jurisdicionados.

Nas palavras da Professora Tereza Wambier⁸: “Vê-se, portanto, que a coisa julgada exerce função positiva e negativa no Direito, que se explicam a partir do princípio da segurança jurídica” (TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER, 2003, p. 22).

Daí decorre a importância da coisa julgada como instituto máximo de estabilidade e segurança jurídica dentro do direito processual civil, mas também da necessidade de ser observado o direito do jurisdicionado prejudicado em impugnar a decisão judicial, dando vazão a Ação Rescisória, a qual será minuciosamente analisada, sob a ótica da Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

1.2 Da Coisa Julgada Formal e Material: Formação e Pressupostos.

Conforme mencionado acima, a coisa julgada é formada pela imutabilidade da decisão judicial que não é mais suscetível de recurso.

⁸ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada. Hipóteses de relativização.** 1ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 22.

Com efeito, a imutabilidade da decisão pode restringir-se ao próprio processo em que foi proferida ou fora dele. Daí decorre a distinção entre **coisa julgada formal e material**.

Antes de se avançar o assunto, cumpre considerar que coisa julgada formal diz respeito à imutabilidade da decisão dentro do processo em que foi prolatada, de **conteúdo processual**, que torna seus efeitos imutáveis e indiscutíveis, mas que é incapaz de impedir que a causa de pedir ressurgja em outro processo⁹.

Já a coisa julgada material, o que mais interessa para o presente trabalho, consiste na imutabilidade e indiscutibilidade da decisão judicial dentro do processo em que foi proferida e também em qualquer outra demanda.

Nesse caso, está-se diante de decisão que julga o mérito da ação, e o mais importante é o seu conteúdo de caráter de direito material.

No primeiro caso, há uma decisão processual e, no segundo, uma decisão material por tocar o mérito da lide¹⁰.

Notadamente, a coisa julgada por excelência opera seus efeitos extra e endoprocessuais, uma vez que pressupõe a coisa julgada formal, já que esta é pressuposto lógico para aquela.

Valendo-se da brilhante lição de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart¹¹ a respeito das características da coisa julgada material, cumpre destacar:

“a declaração judicial somente é apta a receber a qualidade de coisa julgada material se tiver intensidade suficiente para tornar-se definitiva. A declaração calcada na provisoriedade como nas cautelares, em que a cognição é sumária ou em

⁹ DIDIER JR., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil. Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**, p. 479 e 480. *Apud* MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Ensaio sobre a coisa julgada civil**. São Paulo: PUC, 2006, p. 107 e 108.

¹⁰ *Ibidem*. p. 22.

¹¹ MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 634.

cognição rarefeita (como acontece nos procedimentos de jurisdição voluntária, ou no processo de execução) não é apta a gerar coisa julgada simplesmente porque não visa em essência, produzir definitividade”.

Sobre a importância da coisa julgada material, pondera Jose Manoel de Arruda Alvim Neto que:

“A coisa julgada significa na ordem jurídica o momento culminante da atividade jurisdicional. A coisa julgada material, representando na ordem jurídica a finalização da atividade jurisdicional, para o juiz que decidiu a causa, para toda a sociedade e, também, para o Poder Judiciário, implica que não é possível que, a respeito de uma mesma pretensão, discuta-se mais de uma vez. Daí é que o resultado do processo se impõe às partes e a todos da sociedade e, em particular, aos integrantes do Poder Judiciário, pois, se se decidiu uma vez, com autoridade de coisa julgada material, isso não poderá ser feito uma segunda vez”.¹²

Não houve alteração de tais conceitos no Código de Processo Civil de 2015. Entretanto, há uma significativa alteração na nova legislação processual.

O legislador substituiu o termo “sentença” pela expressão “decisão de mérito” no artigo 502 da aludida lei processual, deixando clara a distinção entre coisa julgada formal e material.

Com as novas alterações legislativas, a ação rescisória pode ser utilizada para combater “decisões que, embora não apreciem o mérito, por razões procedimentais impeçam a repropositura da demanda e o reexame do objeto do processo (art. 966, § 2º, do novo CPC)”.¹³

Diante disso, as alterações trazidas pela Lei 13.105, de 16 de março de 2015 refletem na viabilidade da ação rescisória em face de decisões que não apreciam o mérito.

¹² ALVIM NETTO, José Manoel de Arruda. **Coisa julgada – extensão e limites objetivos**, In **Direito processual civil, vol. 1 – Coleção estudos e pareceres – II**, RT, 2001, p. 306.

¹³ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno et al. **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 1353.

Com efeito, para que seja feita coisa julgada material é necessário alguns pressupostos, os quais se destacam: i) decisão de mérito e ii) respectivo trânsito em julgado¹⁴.

Sidney Pereira de Souza Júnior¹⁵ acrescenta que a decisão ainda deve ser proferida pelo Poder Judiciário como pressuposto de existência da coisa julgada material.

Para o referido autor e Eduardo Talamini¹⁶, para que a decisão seja apta a fazer coisa julgada material é necessário também que seja proferida em cognição exauriente, o que excluiria, portanto, as decisões proferidas em tutelas antecipadas e cautelares, o que, conforme será discutido, já foi superado com a edição da Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

1.3 Dos Limites Objetivos da Coisa Julgada.

A fixação dos limites objetivos da coisa julgada está relacionada à extensão do conteúdo da decisão transitada em julgado e assim o que se torna imutável, não podendo ser rediscutido em outra ação.

Notadamente, a sentença é compreendida por três partes: relatório, fundamentação e dispositivo.

Por meio do relatório, o julgador irá demonstrar que conhece a lide que está sendo apreciada, registrando a síntese dos desdobramentos processuais.

Na fundamentação, o juiz expõe as razões por meio das quais acolhe ou rejeita os pedidos da parte autora.

¹⁴ SANTOS, José Carlos Van Cleef de Almeida. **O Trânsito em julgado progressivo das decisões de mérito**. Revista de processo, São Paulo, n. 202, p. 369-400, dez. 2011, p. 279

¹⁵ SOUZA JÚNIOR, Sidney Pereira de. **Sentenças parciais no processo civil**. São Paulo: Método, 2009, p. 177 e 178.

¹⁶ TALAMINI, Eduardo. **Coisa julgada e sua revisão**. São Paulo: RT, 2005, p. 30 *apud* MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Coisa julgada**. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008, p. 52.

A motivação da sentença está intrinsecamente relacionada aos princípios da ação, da defesa e do contraditório, bem como ao livre convencimento do juiz.

Nas palavras de Marinoni: “a fundamentação permite ao vencido entender os motivos de seu insucesso e, se for o caso de interpor recurso, fundamenta-lo adequadamente, demonstrando os equívocos da sentença” (LUIZ GUILHERME MARINONI, 2001, p. 423).

Por fim, a terceira parte da sentença é o dispositivo ou também chamado de *decisum*, por meio do qual acolhe ou não o pedido autoral.

A esse respeito, afirma Marinoni que “a parte dispositiva da sentença possui muita importância, já que é ela que fica revestida pela autoridade da coisa julgada material” (*Ibidem*, p. 423).

O que merece efetiva atenção no presente trabalho são as questões prejudiciais e o próprio *decisum*, uma vez que o relatório e a fundamentação não transitam em julgado e, portanto, são incapazes de fazer coisa julgada.

Notadamente, a coisa julgada só pode abranger o que foi pleiteado pela parte autora nos autos de determinada ação judicial. Desse modo, apenas o mérito ou o objeto da lide poderá ser atingido pela imutabilidade e indiscutibilidade da coisa julgada.

Anteriormente à edição da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, apenas o dispositivo da sentença podia ser acobertado pela coisa julgada, ficando de fora o relatório, a fundamentação e também as questões prejudiciais decididas expressa e incidentalmente no processo, as quais poderiam ser rediscutidas em nova ação.

A respeito do já superado cenário processual, destacavam Nelson Nery Júnior e Rosa Nery que “somente a parte dispositiva da sentença, na qual o juiz decide efetivamente o pedido (lide), proferindo um comando que deve ser obedecido pelas

partes, é alcançada pela coisa julgada material” (NELSON NERY JÚNIOR e ROSA NERY, 2006, p. 612 *apud* LUIZ EDUARDO RIBEIRO, 2008, p. 206).

Nesse sentido, o artigo 467, do Código de Processo Civil de 1973 se limitava a definir de modo genérico o que era coisa julgada, sem especificar quais as partes da decisão judicial podiam ser cobertas por seus efeitos.

O artigo 469 da antiga legislação processual, por sua vez, excluía a verdade dos fatos e as questões prejudiciais, exceção das hipóteses previstas no artigo 5º e 325, do Código de Processo Civil de 1973. Note-se:

Artigo 469. Não fazem coisa julgada:

- I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença;
- II - a verdade dos fatos, estabelecida como fundamento da sentença;
- III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.

No que diz respeito ao relatório e a fundamentação, a legislação processual permanece tal como antes, não havendo que se falar em coisa julgada a respeito de tais partes da sentença.

Sobre a ausência de alteração a respeito do relatório e da fundamentação como partes impossíveis de serem tocadas pela coisa julgada, destaca o Professor Antonio do Passo Cabral¹⁷:

“Ora, se só o pedido é a questão principal que efetivamente será *julgada*, e somente haveria necessidade de tornar estável o resultado do *julgamento*, a coisa julgada deveria cobrir apenas o dispositivo, *locus* onde o pedido é julgado. Esta necessidade não se observa a respeito da motivação da decisão porque seu conteúdo, embora faça parte da cognição,

¹⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016.** 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 1358.

não seria efetivamente uma decisão, e por esta razão o art. 504 do novo CPC exclui a fundamentação do objeto da coisa julgada. Não são abrangidas pela coisa julgada todas as demais questões contidas na decisão, inclusive a motivação, os fatos analisados pelo juiz, a cognição e resolução das questões e o enfrentamento analítico dos argumentos das partes.” (Grifos no original)

O que merece destaque, entretanto, é a inovação trazida pelo parágrafo primeiro, do artigo 503, do Código de Processo Civil de 2015 ao definir que **as questões prejudiciais, decididas expressa e incidentalmente também são cobertas pela coisa julgada material, assim como a parte dispositiva da sentença**. Note-se:

Artigo 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentalmente no processo, se:

- I - dessa resolução depender o julgamento do mérito;
- II - a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;
- III - o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal. (Grifos acrescentados)

Antes da edição da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, todas as questões anteriores ao mérito da causa não podiam ser atingidas pela coisa julgada e, portanto, estavam fora de seus limites objetivos.

Notadamente, as questões prévias à resolução do mérito de qualquer lide pode ter caráter processual ou material. Para diferenciar uma da outra, mister se faz destacar a distinção feita por Antonio do Passo Cabral¹⁸:

“As questões prévias de natureza processual são aquelas cujo reconhecimento poderia levar à interrupção da cognição, podendo inclusive conduzir à prolação de decisões extintivas do processo. Exemplos são os pressupostos processuais, legitimidade e interesse de agir.

¹⁸ *Ibidem*. p. 1359.

(...) Embora existam autores que admitem questões prejudiciais de natureza processual, assumem importância, no ponto, as questões prejudiciais de direito material, que geralmente poderiam ser objeto de demanda autônoma, e que, vale dizer, não eram efetivamente *decididas*, mas apenas *conhecidas* de modo incidental (*incidenter tantum*) como itinerário lógico para o juiz chegar à questão principal. Exemplos são a inconstitucionalidade de uma norma; a discussão de paternidade na ação de alimentos; a validade de um contrato na demanda em que se pede ressarcimento pelo inadimplemento etc.”

Para as chamadas questões processuais de direito material, o Código de Processo Civil de 1973 previa a possibilidade do ajuizamento de **ação declaratória incidental** para que elas também pudessem ser força de coisa julgada, tornando-as imutáveis e indiscutíveis.

Com a Lei 13.105, de 16 de março de 2015, o código de processo civil permitiu que as questões prejudiciais também fossem abrangidas pela coisa julgada, desde que obedecidos cumulativamente os pressupostos previstos na lei.

A respeito da alteração legislativa, comenta a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier¹⁹:

“a dependência do julgamento do mérito da solução da questão prejudicial (inc. I); ter havido contraditório prévio e efetivo (inc. II); que o juízo tenha competência em razão da matéria e da pessoa para decidir questão se esta fosse pedida como questão principal (inc. III). E o art. 503, § 2º, exige que não tenha havido restrições probatórias e limitações à cognição que pudessem reduzir ou violar o contraditório durante o processo”.

Vale destacar que o contraditório ficto não é admitido, não sendo possível que se forme coisa julgada material sobre a questão prejudicial na hipótese de revelia²⁰.

Sobre a alteração legislativa, explicam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery²¹:

¹⁹ *Ibidem*. p. 1361.

²⁰ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 1322.

“não se exige mais a formalidade de a parte ter de deduzir pedido declaratório incidental. A expressão *decidida expressa e incidentemente* significa que a questão tem de ser sido agitada e debatida, mas não necessariamente objeto de pedido explícito, como se fora *pretensão*. Basta estarem presentes os requisitos legais para que a coisa julgada material estenda seus limites objetivos para a questão prejudicial de mérito. Tendo havido debate na causa sobre a questão prejudicial de mérito – contraditório efetivo – esses debate tem como objetivo fazer com que a questão prejudicial de mérito, que será apreciada *incidenter tantum*, necessariamente, pelo juiz, possa ser abrangida pela coisa julgada”. (Grifos no original)

Conforme o Código de Processo Civil de 1973 era necessário pedido expresse para que pudesse ser feita coisa julgada material sobre questão prejudicial de mérito. Pela Lei 13.105, de 16 de março de 2015, o juiz resolverá a questão prejudicial de mérito, mesmo sem dedução expressa e formal nesse sentido.

1.4 Do Fracionamento do Julgamento de Mérito e a Coisa Julgada Parcial na Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

O Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 203, prescreve que os atos do juiz consistem basicamente em sentença, decisão interlocutória e despacho.

A fim de trazer efetividade à prestação jurisdicional e também diminuir o número de processos que abarrotam o Judiciário, a nova legislação processual civil prevê a possibilidade de fracionamento do julgamento de mérito e da coisa julgada material nas decisões interlocutórias, assim como no que diz respeito aos capítulos da sentença.

Diante disso, pelo Código de Processo Civil de 2015 é possível que ocorra a coisa julgada material em momentos distintos ao longo da ação, seja em decisões de natureza interlocutória que envolvam o mérito da lide ou na sentença de mérito proferida em sede de cognição exauriente.

²¹ *Ibidem*. p. 1322.

Em se tratando de uma ação por meio da qual a parte autora faça pedidos autônomos e independentes entre si, a sentença que conferirá a procedência ou não a tais pleitos conterá capítulos também autônomos e independentes entre si.

A chamada “Teoria dos Capítulos da Sentença” nada mais é do que a consequência da cumulação de ações pelo autor em um mesmo processo, o que permite o trânsito em julgado em momentos distintos, do mesmo modo que ocorreria se ajuizadas duas ações em dois processos diferentes²².

Nessa toada, Barbosa Moreira afirma que a sentença que decide mais de um fato com resolução de mérito terá mais de um capítulo²³.

O Professor Cândido Rangel Dinamarco²⁴ faz uma importante explanação a respeito da divisão da sentença em capítulos como “unidades autônomas do decisório da sentença”. Vejamos.

“Definem-se portanto os capítulos de sentença, diante do direito positivo brasileiro e dessas considerações, como unidades autônomas do decisório da sentença. É no isolamento dos diversos segmentos do decisório que residem critérios aptos a orientar diretamente a solução dos diversos problemas já arrolados, quer no tocante aos recursos, quer em todas as demais áreas de relevância, já indicadas.” (Grifos no original)

Diante disso, a ausência de interposição de recurso pela parte vencida quanto a um dos capítulos da sentença gera seu trânsito em julgado, caso seja ele autônomo e independente em relação aos outros capítulos da sentença.

Pois bem. Do mesmo modo, é possível **o fracionamento julgamento de mérito ao longo dos desdobramentos processuais**.

²² Cf. FREDERICO MARQUES, José. **Manual de direito processual civil**, v. III, p. 47.

²³ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Sentença Objetivamente Complexa, Trânsito em Julgado e Rescindibilidade**. Revista de Processo, São Paulo, n. 141, p. 7-19, nov. 2006, p. 10

²⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. 6. Ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 39.

Suponha-se que em uma determinada demanda, a parte autora pleiteie danos emergentes e danos estéticos decorrentes de um dado fato. Em um determinado ponto da ação, o juiz entenda, por meio das provas colacionadas aos autos, que houve, de fato, danos emergentes e já condene a parte ré ao pagamento da respectiva indenização à parte autora.

Ato contínuo, o magistrado determina a realização de perícia médica para análise dos danos estéticos alegados, sobre os quais, após a fase instrutória, será proferida sentença de procedência ou improcedência.

Nessa hipótese, está-se diante da **coisa julgada parcial de mérito** propriamente dita.

A respeito da inovação processual, destaca a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier²⁵:

“O NCPC, em seu art. 356, admite de forma expressa a possibilidade de julgamento parcial do mérito, rompendo o dogma da sentença una. Chama a decisão, neste caso, de decisão, interlocutória de mérito.”

Evidentemente, se a parte vencida não interpõe o recurso cabível contra a decisão que julgou procedente o pedido indenizatório a título de danos emergentes, essa transitará em julgado, sobrevivendo a coisa julgada parcial.

A respeito da possibilidade de julgamento parcial de mérito no Código de Processo Civil de 2015, o Professor Cassio Scarpinella Bueno²⁶ destaca:

“O art. 356 introduz, no direito processual civil brasileiro, a expressa possibilidade de serem proferidos julgamentos parciais de mérito. Diz-se expressa porque alguns setores da doutrina já sustentavam serem possíveis tais julgamentos, verdadeiros desmembramentos do processo, dando escoreita

²⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 356.

²⁶ BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015. p.264-265.

interpretação ao art. 273, § 6º, do CPC de 1973. Nesse sentido, é inegável a importância do dispositivo ora anotado que põe fim a importante debate acadêmico, de discutível eficiência prática, contudo. O julgamento parcial, como reconhece o caput, está autorizado quando um ou mais dos pedidos ou parcela deles mostrar-se incontroverso ou quando estiver em condições de imediato julgamento em consonância com o art. 356. Não se trata, assim, de o magistrado acolher em parte o pedido do autor, concedendo 80 a quem pedira 100. Trata-se, bem diferentemente, de o magistrado conceder os danos emergentes pedidos porque os considera suficientemente provados e determinar que tinha início a fase instrutória para pesquisar a ocorrência de lucros cessantes. Também são encontrados méritos na iniciativa do novo CPC ao estabelecer diretrizes suficientes para a liquidação e cumprimento de sentença do julgamento parcial (§§ 1º a 4º) e, no § 5º, ao indicar o recurso de agravo de instrumento como o cabível da decisão que proferir o julgamento parcial nos moldes aqui anotados. Trata-se, cabe a anotação, de inequívoca decisão interlocutória de mérito e, como tal, apta a transitar em julgado, tal qual sugere a redação do § 3º.”

Anteriormente à publicação da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça era contrária à possibilidade da coisa julgada parcial e progressiva. Note-se:

“PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA - PRAZO PARA PROPOSITURA - TERMO INICIAL - TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS - CPC, ARTS. 162, 163, 267, 269 E 495. - **A coisa julgada material é a qualidade conferida por lei à sentença /acórdão que resolve todas as questões suscitadas pondo fim ao processo, extinguindo, pois, a lide. - Sendo a ação una e indivisível, não há que se falar em fracionamento da sentença/acórdão, o que afasta a possibilidade do seu trânsito em julgado parcial.** - Consoante o disposto no art. 495 do CPC, o direito de propor a ação rescisória se extingue após o decurso de dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa. - Embargos de divergência improvidos.”²⁷ (Grifos acrescidos)

O julgamento dos embargos de divergência deu origem à **Súmula 401** do Superior Tribunal de Justiça, por meio da qual ficou definido que o termo inicial para

²⁷ BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 404.777. Brasília.

o ajuizamento da **ação rescisória** se iniciaria quando não for mais cabível a interposição de recurso sobre o último pronunciamento judicial. Note-se:

Súmula 401 “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.

Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça na época, a coisa julgada parcial e progressiva era impossível de ocorrer, sob pena de violação da unicidade processual e de se desvirtuar o significado da coisa julgada e o momento de sua formação.

Entretanto, o Capítulo X, Seção III, artigo 356, do Código de Processo Civil de 2015 coloca fim a qualquer discussão a respeito da possibilidade do julgamento parcial de mérito, fazendo com que a matéria já sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça perdesse seu sentido.

Conforme já sustentado acima, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 adotou a “Teoria dos Capítulos da Sentença”, admitindo, portanto, a ocorrência da coisa julgada parcial.

Nesse sentido, faz-se necessário transcrever a explanação conferida pelo Juiz Fernando Machado Carboni²⁸ ao tratar a respeito da independência dos capítulos da sentença e da formação da coisa julgada parcial:

“Ora, se uma sentença possui dois capítulos independentes, por exemplo, um que condene o réu ao pagamento de dano material e outro, ao dano moral, existe apelação apenas do primeiro, e se não for caso de reexame necessário, o segundo não estará mais sujeito a recursos. E, por força do efeito devolutivo, não poderá ser modificado pelo órgão *ad quem*. Assim, ocorrerá o trânsito em julgado do capítulo não recorrido. ‘Capítulo irrecorrido é como sentença irrecorrida: passa em julgado’”.

²⁸ CARBONI, Fernando Machado. **Coisa julgada parcial de capítulos de sentença**. Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional, v. 1, n. 03, p. 138 – 160 dez. 2015 149

Conforme já discorrido acima, o fracionamento do julgamento de mérito e a coisa julgada parcial são absolutamente possíveis no Código de Processo Civil, caindo por terra o antigo entendimento sobre o tema.

Conforme explica o Professor Antonio do Passo Cabral²⁹, o Código de Processo Civil de 2015 rompeu com a impossibilidade do fracionamento do mérito:

“O novo CPC rompeu o dogma da impossibilidade fracionamento do mérito, prevendo expressamente sentenças parciais e decisões interlocutórias de mérito parciais quando dispõe sobre o julgamento antecipado da lide parcial (art. 354, parágrafo único, e art. 356, *caput*). E estas decisões (mesmo interlocutórias) passam a ser passíveis de serem acobertadas pela coisa julgada. O que importa é que decidam o mérito, ou seja, resolvam as questões previstas no art. 487”.

Os professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery já defendiam a possibilidade de divisão do pronunciamento judicial para cabimento da ação rescisória, antes mesmo da vigência da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, tomando como referência **decisão interlocutória que contém matéria de mérito, que poderia ser impugnada pela via da rescisória apenas no que dizia respeito ao mérito** (Cf. NERY, *Recursos* N. 2.5, P. 137/142).

Segundo os autores³⁰, a genericidade da disposição a respeito do tema, dá a entender que a ação rescisória pode ter como objeto apenas um capítulo da decisão. Entretanto, o início do prazo para a o ajuizamento da ação rescisória, nos casos de **impugnação parcial**, não será considerado especificamente para cada capítulo conforme cada um deles não for impugnado por recurso, mas tão somente a partir do trânsito em julgado da ultima decisão proferida no processo.

Notadamente, a possibilidade do fracionamento do julgamento de mérito e da coisa julgada parcial na nova legislação processual é um fenômeno que trouxe impactos no sistema recursal, cumprimento de sentença e na ação rescisória, objeto de análise no presente trabalho e que será tratada nos próximos capítulos.

²⁹ *Ibidem*. p. 1353.

³⁰ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2062.

2. DA AÇÃO RESCISÓRIA

2.1 Primeiras Considerações.

Conforme já adiantado, o instituto da coisa julgada não é absoluto e a decisão transitada em julgado pode ser revista em situações excepcionais. É o que passa a ser analisado no presente capítulo.

Notadamente, as ações judiciais eivadas por vícios capazes de contaminar as demais decisões proferidas em um mesmo processo, as quais já foram acobertadas pelo manto da coisa julgada, podem ser impugnadas por meio de **ação rescisória**³¹.

Nesse sentido, a ação rescisória é um exemplo típico da **relativização da coisa julgada** ao passo que “impede a desconstituição de sentença transitada em julgado, com eventual rejugamento, a seguir, da matéria nela julgada”³²

Segundo Rodrigo Barioni³³, a ação rescisória é definida como:

“meio próprio para desconstituir a decisão judicial transitada em julgado que apresente vícios graves e, sempre que possível, propiciar o rejugamento da causa. Trata-se de ação impugnativa autônoma voltada contra a decisão de mérito ou que, não sendo de mérito, não permita nova propositura da demanda ou, ainda, diga respeito à admissibilidade do recurso, com características próprias, que constitui importante veículo do sistema processual para controlar o adequado exercício da jurisdição”.

Nessa esteira, a ação rescisória visa à impugnação parcial ou total do dispositivo e/ou da questão prejudicial de mérito da decisão transitada em julgado (sentença, acórdão ou, em determinados casos, decisão interlocutória de mérito),

³¹ DONADEL, Adriane. **Ação rescisória no direito processual civil brasileiro**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 06.

³² MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários de Processo Civil**. 16. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. V. V, p. 99

³³ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2245.

ainda que não haja o esgotamento dos recursos cabíveis à espécie, conforme entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal³⁴.

A finalidade da ação rescisória é justamente desconstituir a decisão transitada em julgado, possibilitando a rediscussão da matéria nela tratada, sendo cabível, somente, nas hipóteses taxativamente previstas no artigo 966 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, a ação rescisória não pretende a anulação da decisão transitada em julgado, mas sim, sua rescisão por vício elencado expressamente no artigo 996, do Código de Processo Civil.

Sobre o cabimento da ação rescisória, valioso se faz destacar ensinamento trazido por Pontes de Miranda:

“Se o juiz viola a regra de direito pré-processual, processual, material, constitucional, administrativo, judiciário interno, sobre direito no tempo ou no espaço, ou no espaço-tempo, a ação rescisória cabe. O que interessa ao Estado e ao povo é a integralidade, a observância, o respeito de todo o seu sistema jurídico”.³⁵

Para Fabiano Carvalho, a ação rescisória se caracteriza por ser meio extrínseco de impugnação judicial à relação jurídica que se encerrou com decisão de mérito, acobertada pela autoridade de coisa julgada³⁶.

Em que pese o artigo 966, da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 fazer menção à “sentença de mérito”, o Superior Tribunal de Justiça já havia se pronunciado a respeito da mesma redação trazida pelo *caput*, do artigo 485 da antiga lei processual, afirmando que o legislador se equivocou em suas palavras, devendo ser entendida “sentença de mérito”, como “sentença definitiva”.

³⁴ Súmula 514 do STF: “Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenham esgotado todos os recursos”. (DJ 10.12.1969, p. 5932)

³⁵ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória**. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves. 2. Ed. Campinas: Bookseller, 2003. p. 294.

³⁶ CARVALHO, Fabiano. **Ação rescisória: rescisões rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 23 *Apud* SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1ª Ed. p. 15.

Em outras palavras, a Corte Superior se posicionou no sentido de que a ação rescisória tem cabimento contra sentenças que julgam o mérito da causa, como em face daquelas que extinguem o processo, sem resolução de mérito. Note-se:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA TERMINATIVA.

É cabível o ajuizamento de ação rescisória para desconstituir tanto o provimento judicial que resolve o mérito quanto aquele que apenas extingue o feito sem resolução de mérito. A redação do art. 485, caput, do CPC, ao mencionar ‘sentença de mérito’ o fez com impropriedade técnica, referindo-se, na verdade, a ‘sentença definitiva’, não excluindo os casos onde se extingue o processo sem resolução de mérito. De toda sentença terminativa, ainda que não seja de mérito, irradiam-se efeitos declaratórios, constitutivos, condenatórios, mandamentais e executivos. Se o interesse do autor reside em atacar um desses efeitos, sendo impossível renovar a ação e não havendo mais recurso cabível em razão do trânsito em julgado (coisa julgada formal), o caso é de ação rescisória, havendo que ser verificado o enquadramento nas hipóteses descritas nos incisos do art. 485, do CPC. O equívoco cometido na redação do referido artigo, o foi na compreensão de que os processos extintos sem resolução do mérito (à exceção daqueles em que se acolheu a alegação de perempção, litispendência ou de coisa julgada, art. 267, V) poderiam ser renovados, na forma do art. 268, do CPC, daí que não haveria interesse de agir em ação rescisória movida contra sentença ou acórdão que não fosse de mérito. No entanto, sabe-se que a renovação da ação não permite rediscutir todos os efeitos produzidos pela ação anteriormente extinta. Exemplo disso está no próprio art. 268, do CPC, que condiciona o despacho da nova inicial à prova do pagamento ou do depósito das custas e dos honorários de advogado. Para estes casos, onde não houve sentença ou acórdão de mérito, o único remédio é a ação rescisória”. (Grifos acrescentados)

(Resp 1.217.321/SC, Rel. originário Ministro Herman Benjamin, Rel. para acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18.10.2012)

A Lei 13.105, de 16 de março de 2015 trouxe relevantes alterações sobre ação rescisória tanto ao que concerne aos fundamentos rescisórios, aspectos procedimentais e o prazo para rescisão, os quais serão analisados adiante.

2.2 Objeto da Ação Rescisória.

No que diz respeito ao objeto da ação rescisória, a doutrina e a jurisprudência já consolidaram seu entendimento de que são rescindíveis **sentença, acórdão, decisão monocrática e decisão interlocutória de mérito**. (Cf. FABIANO CARVALHO. Ação rescisória: decisões rescindíveis. Saraiva, 2010. p. 27).

Segundo Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery³⁷, o Código de Processo Civil de 1973, no *caput*, do artigo 485 ao estabelecer que apenas a sentença de mérito poderia ser rescindida, falava menos do que querida dizer.

Segundo os autores, o termo “sentença” deveria ser interpretado em sentido amplo, abrangendo decisão interlocutória no primeiro grau de jurisdição, por sentença, por decisão monocrática em tribunal ou por acórdão.

Marcelo Negri Soares ao definir o objeto da ação rescisória em sua obra “Ação Rescisória”, destaca:

“é o vício da coisa julgada material que se denuncia por ação rescisória e, então, seu objeto é impugnar a decisão de mérito revestida pela autoridade da coisa julgada, obstando ou minimizando seus efeitos. O que se ataca na ação rescisória são os efeitos declaratórios, constitutivos, condenatórios, mandamentais ou executivos da **sentença definitiva** transitada em julgado”.³⁸

A Lei 13.105, de 16 de março de 2015 estabelece como objeto da ação rescisória “a decisão de mérito, transitada em julgado”. Dessa forma, são três os requisitos exigidos pela lei processual que para que seja possível o ajuizamento da ação rescisória: (i) decisão; (ii) de mérito; e (iii) transitada em julgado.

Ao que diz respeito ao primeiro requisito, o *caput*, do artigo 966, da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 apresenta avanço na redação do texto legal em

³⁷ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2046.

³⁸ SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1ª Ed. p. 17.

relação à legislação processual civil anterior, por utilizar o gênero “decisão” à “espécie “sentença”, adaptando o dispositivo a lei ao entendimento consagrado pela doutrina e jurisprudência de que a rescindibilidade de qualquer espécie de decisão de conteúdo de mérito: **decisão interlocutória, sentença, decisão monocrática.**

O Professor Cassio Scarpinella Bueno ao comentar sobre a alteração legislativa, destaca que “também as decisões *interlocutórias* de mérito, desde que transitadas materialmente em julgado, podem ser objeto de rescisão, além de *sentenças e acórdãos*”. (CASSIO SCAPINELLA BUENO, 2015, p. 605)

Quanto ao conteúdo da decisão a que se busca rescisão, nota-se novo avanço na legislação processual civil. O parágrafo 2º, do artigo 966, do Código de Processo Civil de 2015 permite a rescindibilidade não só das decisões de mérito transitadas em julgado, tal como previsto na antiga legislação processual civil, mas também daquelas **que impeçam a “nova propositura da demanda” ou ainda se refiram à “admissibilidade do recurso correspondente”**.

Mesmo antes da vigência da nova lei processual, a professora Teresa Arruda Alvim Wambier já lecionava no sentido de que, em princípio, apenas a sentença de mérito transitada em julgado é rescindível. Entretanto, a professora observa que nem sempre o defeito que se aponta para dar ensejo à ação rescisória diz respeito ao mérito da decisão e exemplifica: “Pode tratar-se, por exemplo, de decisão rescindível por ter havido afronta à lei processual no curso do feito”.³⁹

Segundo lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁴⁰, a sentença que decreta a carência da ação e extingue o processo, com fulcro no artigo 485, VI, do Código de Processo Civil de 2015, não é de mérito e, por não fazer coisa julgada material, não seria passível de rescisão.

³⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória: recurso extraordinário, recurso especial e ação rescisória: o que é uma decisão contrária à lei?** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. p. 260.

⁴⁰ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2046.

Entretanto, ressalvam que se o juiz qualificou incorretamente a questão dos autos e, em decorrência da análise equivocada, tenha declarado extinto o processo por carência, na verdade julgou o mérito da lide. (No mesmo sentido: BARBOSA MOREIRA. Comentários ao Código de Processo Civil, nº 69, p. 112; e STJ-RT 652/183).

Nessa hipótese, estar-se-ia diante de uma sentença de mérito e que, portanto, é apta a fazer coisa julgada material, sendo, portanto rescindível.

Segundo Rodrigo Barioni, “o impedimento à nova propositura da demanda diz respeito às situações previstas no art. 486, § 1º, do CPC/2015, em que a extinção do processo sem resolução do mérito torna inviável ajuizar a mesma demanda, sem qualquer modificação”. (RODRIGO BARIONI, 2016, p.2247)

A guisa de exemplo, cita o autor⁴¹:

“na sentença, o réu é declarado parte ilegítima para a causa, o que gera a extinção do processo sem resolução do mérito. Transitada em julgado a referida decisão, o art. 486, § 1º, do CPC/2015 não permite a repropositura da ação, salvo se ‘corrigido o defeito’, isto é, se alterado o polo passivo. No entanto, pode ocorrer de o autor entender que a legitimação passiva é daquele indicado no processo anterior, de maneira que o vício está na decisão que declarou a ilegitimidade passiva. Desde que presente algum dos vícios previstos nos incisos do art. 966 do CPC/2015, o § 2º, autoriza a rescisão dessa sentença que não resolveu o mérito, justamente porque o CPC/2015 não permite a repropositura da demanda.”

Já para o Professor Cassio Scarpinella Bueno⁴², a hipótese de rescindibilidade da decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça a propositura da demanda é **inconstitucional**, por ser, na verdade, fruto da revisão final que o texto do Código de Processo Civil de 2015 foi submetido antes de ser enviado à sanção presidencial.

⁴¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016.** 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2247.

⁴² BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado.** São Paulo: Saraiva, 2015. p. 605.

Segundo o professor, a nova regra não encontra correspondência no Projeto da Câmara e tampouco no texto aprovado pelo Senado Federal na sessão deliberativa de 17 de dezembro de 2014, o que leva a inconstitucionalidade da hipótese de rescindibilidade pautada em decisão que, embora não seja de mérito, impeça a nova propositura da demanda.

O aludido dispositivo da nova lei processual prevê ainda o cabimento de ação rescisória em face de decisão que inadmite recurso que por sua vez impugne decisão de mérito, em que está presente vício rescisório.

A decisão que **nega conhecimento** ao recurso excepcional também pode ser rescindível, caso proferida com base em vício rescisório.

De acordo com Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁴³, quando o Superior Tribunal de Justiça, o Supremo Tribunal Federal ou o Tribunal Superior do Trabalho decidem “não conhecer” do recurso excepcional, sob o fundamento de que o acórdão atacado não ofendeu artigo de lei federal ou da Constituição Federal na verdade, julga o mérito do recurso, pois a violação da lei federal ou da Constituição Federal representa o mérito do recurso excepcional.

O que se nota é que a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 adaptou o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que é possível o ajuizamento de ação rescisória em face de decisões terminativas.

Em se tratando de coisa julgada material, a ação rescisória pode ter como objeto sentença proferida em ação declaratória, constitutiva, ou, ainda condenatória. Seja qual for o provimento conferido pela sentença, o objetivo da parte autora será o mesmo: a desconstituição da decisão de mérito transitada em julgado e que tenha um dos vícios previstos no artigo 966, do Código de Processo Civil de 2015.⁴⁴

⁴³ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de processo civil comentado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2049.

⁴⁴ *Ibidem* p. 18

Como último requisito legal, exige-se o trânsito em julgado da decisão a que se pretende a rescisão.

Nesse sentido, a doutrina⁴⁵ e o próprio Supremo Tribunal Federal⁴⁶ já esclareceram que não é necessário que tenham sido esgotados todos os recursos cabíveis contra a decisão rescindenda.

Notadamente, coisa julgada material diz respeito à sentença de mérito, a qual é tratada pelo artigo 487, do Código de Processo Civil de 2015.

Nesse passo, todas as sentenças de que tratam os incisos, do artigo 487, do Código de Processo Civil de 2015 podem ser objeto de ação rescisória, já que têm aptidão para constituir coisa julgada material.

Segundo a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier, a sentença de mérito⁴⁷ e o trânsito em julgado são os dois pressupostos para admissão da ação rescisória. Nessa toada, via de regra, não se admite ação rescisória contra decisão proferida em ação de alimentos ou procedimentos de jurisdição voluntária.⁴⁸

Com efeito, a sentença rescindível em nada tem a ver com uma decisão inexistente ou mesmo uma decisão nula. Segundo Marcelo Negri Soares⁴⁹, as nulidades, absolutas ou relativas serão sanadas com o trânsito em julgado do processo em curso, o que defende sob o fundamento das nulidades em geral são oponíveis no processo em curso.

Ao discorrer a respeito de sua tese, o autor destaca que as hipóteses de rescindibilidade são diminuídas, podendo existir nulidade absoluta que se convolou

⁴⁵ *Ibidem*. p. 2248

⁴⁶ Súmula 514 do STF: “Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos”.

⁴⁷ Aqui é cabível a ressalva já mencionada pela própria Autora ao afirmar sobre a possibilidade, ainda que excepcional, do cabimento da ação rescisória em face de sentença terminativa e do posicionamento do STJ no mesmo sentido ao julgar o Resp 1.217.321/SC.

⁴⁸ *Ibidem*. p. 261.

⁴⁹ SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1 Ed. p. 19.

em vício de rescindibilidade, citando, como exemplo, a incompetência absoluta (artigo 966, II, do Código de Processo Civil de 2015).

Do mesmo modo, é descabível o ajuizamento de ação rescisória em face de sentença inexistente, já que ação objetiva desconstituir uma sentença existente, independentemente de sua validade. Dessa forma, se conclui que a existência da sentença é pressuposto para o ajuizamento da ação rescisória.

No mesmo sentido, explicam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁵⁰:

“O regime jurídico da decisão rescindível é o da *anulabilidade*. Só se rescinde a decisão *existente*, mas inválida. A sentença *inexistente* não faz coisa julgada e não é, pois, rescindível. O CPC 966 preferiu evitar a expressão “nula”, afirmando que as decisões de mérito podem ser *rescindidas* nas hipóteses descritas nos incisos, abdicando da associação tecnicamente incorreta entre ação rescisória e nulidade que era feita pelo CPC/1939”. (Grifos no original)

Notadamente, o objetivo da ação rescisória não é a declaração da existência ou não de uma relação jurídica, mas sim a constituição de uma sentença que rompe com a anterior, por meio de sua rescisão.

Conforme lição de Marcelo Negri Soares⁵¹, conclui-se que o objeto da ação rescisória é a impugnação da decisão transitada em julgado materialmente, por meio de nova relação jurídica, em que a parte autora expõe sua pretensão de apreciação do pedido rescindente (*judicium rescindens*) e eventual rejugamento ante o pedido rescisório (*judicium rescisorium*).

2.3 Da Natureza Jurídica da Ação Rescisória.

A ação rescisória possui natureza jurídica de ação autônoma de impugnação de decisão judicial em que se operou o trânsito em julgado material e possui caráter de ação de conhecimento.

⁵⁰ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2047.

⁵¹ *Ibidem*. p. 20.

Nessa esteira, Alexandre Freitas Câmara define ação rescisória como “demanda autônoma de impugnação de provimentos de mérito transitados em julgado, com eventual rejugamento da matéria neles apreciada”. (ALEXANDRE FREITAS CÂMARA, 2007, p. 30)

Segundo Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade, a ação rescisória é definida como: “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” (NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE, 2016, p. 2050).

Por meio da ação rescisória, instaura-se novo processo de caráter autônomo em relação àquele em que foi proferida a decisão sobre a qual se busca a rescisão. Este novo processo, terá **natureza cognitiva**⁵².

Conforme adiantado acima, a ação rescisória comporta dois pedidos: rescindente (*judicium rescindens*) e rescisório (*judicium rescisorium*).

Conforme Theotonio Negrão, o pedido de rescisão de sentença e de novo julgamento da causa não precisa estar expresso na petição inicial, podendo haver cumulação implícita de pedidos. Segundo o Autor, o novo julgamento da causa pode ser feito de ofício pelo Tribunal de Justiça⁵³.

Por meio da procedência do pedido rescindente, ter-se-á a desconstituição da decisão atacada, tendo natureza jurídica constitutiva negativa. Com a procedência do pedido rescisório, o juiz irá rejulgar a causa que pode ser operar de maneira parcial ou integral.⁵⁴

⁵² CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação rescisória**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 40.

⁵³ NEGRÃO, Theotonio. **Código de processos civil e legislação processual em vigor**. 17 Ed. São Paulo: RT, 1987, nota de nº 2 ao artigo 488, do CPC, p. 221.

⁵⁴ AMERICANO, Jorge. Da ação rescisória. 3. Ed. São Paulo: Sataiba, 1936. p. 12 *Apud* SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1ª Ed. p. 19.

Nessa toada, o juízo rescisório pode assumir natureza constitutiva, condenatória ou meramente declaratória a depender do objeto do rejugamento formulado pela parte autora.

Conforme exposto acima, o ajuizamento da ação rescisória faz nascer uma nova relação jurídica processual que não deve ser confundida com aquela formada anteriormente no processo em que foi proferida a decisão rescindenda⁵⁵.

Uma vez superado o juízo de admissibilidade da ação, o provimento que constitui o pedido é que definirá a classificação da ação rescisória como de conhecimento, de execução ou cautelar, seguindo o tipo de processo em que é relacionada⁵⁶.

Segundo Antônio Carlos Marcato, a ação rescisória terá: “natureza, declaratória, constitutiva, condenatória executiva ou mandamental consoante a natureza do pedido a ser apreciado rejugado no ‘*judicium rescisorium*’” (ANTÔNIO CARLOS MARCATO, 2005, p.1663).

Para a Professora Tereza Arruda Alvim Wambier⁵⁷, a ação rescisória tem natureza jurídica de ação constitutiva negativa e que, portanto, produz uma sentença desconstitutiva, quando tiver seu pedido rescindente julgado procedente.

Dessa forma, a ação rescisória caracteriza-se como uma ação desconstitutiva e, de acordo com o eventual rejugamento, pode também ter natureza declaratória, constitutiva ou condenatória, mas sempre será uma ação de conhecimento porque nela será realizada a cognição da tese rescindenda⁵⁸.

⁵⁵ COSTA, Carlos Coqueijo Torreão da. **Ação rescisória**. 7. Ed. Ver. e Atualizada por Gustavo Lanat Pedreira de Cerqueira. São Paulo: LTr, 2002. p. 32

⁵⁶ SÁ, Fernando. **As diversas eficácias e seu convívio no conteúdo da sentença – a tese de Pontes de Miranda**. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, v. 18, 2000, p. 97 *Apud* SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1 ed. p. 21.

⁵⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Ação rescisória**. *Repro*, São Paulo: RT, n. 40, 1985. p. 136

⁵⁸ CALAMANDREI, Piero. **La casación civil**. México: Oxford, 2000. p. 187 *Apud* SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1 Ed. p. 23.

2.4 Das Hipóteses de Cabimento da Ação Rescisória – Rol taxativo contido no artigo 966 da Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

O artigo 966, da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 traz em *numerus clausus* as hipóteses de cabimento da ação rescisória. Este **rol taxativo** não admite ampliação por interpretação analógica ou extensiva⁵⁹.

O primeiro inciso do aludido dispositivo do Código de Processo Civil de 2015 traz a hipótese de **prevaricação, concussão ou corrupção do juiz**. Nesse sentido, não houve alteração no texto legal.

Tendo o juiz praticado os crimes de prevaricação, concussão e/ou corrupção passiva, a sentença por ele proferida pode ser rescindida.

Destaque-se que não se exige que o juiz tenha sido previamente condenado pela prática de um dos referidos crimes, uma vez que a prova pode ser produzida na própria ação rescisória, **cujo resultado independe da solução de eventual processo criminal** (Cf. NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY *in* Código de processo civil comentado, 2016, p. 2051).

O segundo inciso do artigo trata **do impedimento do juiz para prolação da decisão rescindenda** e da **incompetência absoluta do juízo prolator da decisão rescindenda**.

Também não houve alteração sobre a possibilidade de rescindir a decisão prolatada por juízo impedido, em virtude da presunção absoluta de parcialidade.

Para Rodrigo Barioni⁶⁰, o Código de Processo Civil de 2015 manteve indevidamente a incompetência absoluta como fundamento rescisório.

⁵⁹ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2051.

⁶⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2249.

Explica o professor que em outros ordenamentos jurídicos, tal hipótese não é reconhecida como vício apto a ensejar a rescisão da decisão judicial, pois não revelaria vício na própria decisão, a qual diria respeito à formalidade do órgão que julgou a causa.

A terceira previsão legal diz respeito a possibilidade ajuizamento de **ação rescisória de decisão proferida por dolo coação da parte vencedora em detrimento da parte vencida e simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei.**

O Código de Processo Civil de 2015 manteve a hipótese prevista na legislação processual de 1973, com o acréscimo de **coação**, por meio da qual é necessário que exista o chamado **dolo rescisório**.

Ao comentar o acréscimo da coação na hipótese legal de rescindibilidade, o Professor Rodrigo Barioni⁶¹ define **dolo rescisório** como:

“prática de conduta ardilosa, contrária à boa-fé, por meio da qual se pretende reduzir a capacidade de defesa do adversário ou afastar o juiz da verdade. É preciso que haja nexo de causalidade entre o dolo e o resultado do processo, de maneira que sem o dolo a solução adotada pelo juiz possivelmente fosse diversa”.

Vale esclarecer que enquanto no dolo a parte é ludibriada, na coação a vítima tem ciência do ato, mas fora de obrigada a praticá-lo em conformidade com a determinação do agente coator. O dolo rescisório se configura se a coação tiver sido praticada pela parte vencedora diretamente sobre a parte vencida⁶².

A inovação trazida pelo artigo 966, III, da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 está em prever a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória em face da

⁶¹ *Ibidem*. p. 2250.

⁶² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2251

decisão proferida pelo julgador constrangido de **modo físico** ou **psicológico** pela parte favorecida ou por quem age em seu nome.

Segundo Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁶³, com o acréscimo da coação como fundamento rescisório, tornou-se possível a rescisão da sentença que se baseou em autocomposição viciada, não apenas pela própria coação, mas também pelo dolo e pela fraude à lei.

O terceiro inciso do dispositivo legal traz a possibilidade de ação rescisória em caso de **simulação ou colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei**.

O Código de Processo Civil manteve o mesmo sentido da legislação processual de 1973 ao prever a rescisão de decisão proferida com base em fraude à lei, prevendo expressamente a simulação e a colusão como hipóteses de cabimento da ação rescisória.

A quarta hipótese diz respeito à decisão que **ofenda a coisa julgada**. A Lei 13.105, de 16 de março de 2015 reproduziu de maneira idêntica o texto legal do Código de Processo Civil de 1973.

Segundo Rodrigo Barioni⁶⁴, o Código de Processo Civil de 2015 teria perdido a oportunidade de solucionar o conflito ocasionado pelo transcurso do prazo bienal da rescisória sem que seja desconstituída a sentença que afronta a coisa julgada.

Segundo o autor, a nova legislação processual poderia ter dirimido o conflito existente sobre qual decisão seria prevalente, diante do esgotamento do prazo decadencial, porém nada disse a respeito.

A quinta hipótese de ação rescisória diz respeito à **violação manifesta de norma jurídica** pela decisão rescindenda.

⁶³ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2053.

⁶⁴ *Ibidem*. p. 2251.

Tal cabimento já era previsto no Código de Processo Civil de 1973. Entretanto, nos parece que o novo texto legal foi mais amplo ao substituir a expressão de “violar literal disposição de lei” para “violar manifestamente norma jurídica”.

Com a substituição terminológica, o cabimento da ação rescisória foi estendido do texto literal da lei para preceito normativo, escrito ou não escrito.

Nesse sentido, afirma Rodrigo Barioni⁶⁵ ao interpretar a alteração trazida pelo inciso V, do artigo 966, do Código de Processo Civil de 2015:

“Verifica-se, em primeiro lugar, o emprego da locução ‘norma jurídica’ em substituição ao vocábulo ‘lei’. A norma jurídica não é sinônimo de texto legal, mas o resultado da interpretação de qualquer preceito normativo, escrito ou não escrito. A alteração, portanto, tem duplo significado: de um lado, indica que não apenas o desrespeito ‘lei’, em sentido estrito, autoriza a ação rescisória, mas a transgressão a qualquer enunciado normativo presente no ordenamento jurídico, ainda que não escrito.”

Segundo a interpretação do autor, a redação do inciso V, do artigo 966, do Código de Processo Civil de 2015 admitiria, inclusive, ação rescisória por violação ao princípio geral do direito.

Conforme lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁶⁶, pode ser objeto de rescisão, com base no artigo 966, V, do Código de Processo Civil, a decisão que ofender a analogia, aos costumes e aos princípios gerais do direito, uma vez que são regras jurídicas com previsão expressa na lei (artigo 4º, da LINDB) e, portanto, fontes de direito, equiparando-se à lei em *lato sensu*.

A sexta hipótese diz respeito à decisão transitada em julgado que **for fundada em prova cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou venha a ser demonstrada na própria ação rescisória.**

⁶⁵ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016.** 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2251.

⁶⁶ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2055.

Em relação à sexta hipótese do cabimento de ação rescisória, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 não trouxe alterações quanto ao cabimento de ação rescisória contra decisão baseada em **prova falsa**.

Vale destacar que a demonstração da prova falsa pode ser feita nos autos da própria ação rescisória ou ainda, ter sido declarada em processo criminal ou civil, com a condição de que a declaração de falsidade tenha sido reconhecida por sentença transitada em julgado e que envolva as mesmas partes⁶⁷.

A declaração de que a prova em que se baseou a sentença rescindenda era, de fato, falsa pode ocorrer em ação declaratória autônoma, incidental ou em arguição de falsidade. (Cf. RIZZI *in* Ação rescisória, 150 ss.; YARSHELL *in* Rescisória, nº 109, p. 327; TALAMINI *in* Coisa julgada nº 3.4.7, p. 177/178).

O inciso VII, do artigo 966, do Código de Processo Civil de 2015 também trouxe ampliação a respeito do cabimento da ação rescisória fundada em **prova nova** ao substituir o termo “documento novo” por “prova nova”.

Com a alteração do texto da lei, é possível ingressar com ação rescisória fundada em outras provas que não só a documental, como, por exemplo, exame hematológico e prova testemunhal.

Nesse sentido, o Código de Processo Civil de 2015 é mais abrangente do que antiga legislação processual civil, uma vez que admite não só a apresentação de documento novo, mas também **tudo o que possa formar prova nova em relação ao que constou da instrução do processo original**⁶⁸.

A respeito da alteração legislativa, ressaltam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁶⁹ que, do mesmo modo que ocorria em relação ao

⁶⁷ *Ibidem*. p. 2061.

⁶⁸ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2060.

⁶⁹ *Ibidem*.

documento novo, previsto no Código de Processo Civil de 1973, a prova nova deve ser interpretada como aquela já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era desconhecida pelo autor da ação rescisória ou que dela não pôde fazer uso, sendo vedada a produção de nova prova perícia judicial.

A oitava hipótese diz respeito à ação rescisória contra decisão fundada em **erro de fato**.

O inciso VIII, do artigo 966, da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 aprimorou tecnicamente a redação do inciso IX, do artigo 485, do Código de Processo Civil de 1973 ao substituir a expressão “fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa” por “for fundada em erro de fato verificável do exame dos autos” e utilizar apenas um parágrafo para previsão do cabimento da ação rescisória para tal hipótese.⁷⁰

Da alteração do texto legal, se entende que o erro em que se funda a decisão deve dizer respeito a algum fato de tal relevância para o julgamento da causa e insurgir dos próprios autos da ação em que for proferida a decisão rescindenda.

A inovação trazida pela nova lei diz respeito ao fato de prever como indispensável que o fato não represente ponto controvertido sobre o qual o julgador deveria ter se pronunciado.

A respeito da novidade processual, explica Rodrigo Barioni⁷¹:

“a questão é saber se essa inclusão representa uma *decisão* sobre o fato, no sentido de resolver um ponto de controvérsia entre as partes, e que se constituía em tema a ser resolvido pela sentença, não se permite sua revisão em sede de ação rescisória. A necessidade pôr fim ao debate sobre o fato sobrepõe-se ao eventual equívoco de sua análise. Todavia, se houve na decisão menção a determinado fato importante para a conclusão e, apesar disso, esse fato não representar

⁷⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2254.

⁷¹ *Ibidem*. p. 2254

controvérsia entre as partes – e portanto, questão que deveria ser dirimida pelo juiz -, é possível a rescindibilidade da sentença.”

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁷² se posicionam no sentido de que não é todo erro de fato que enseja a propositura da ação rescisória.

Segundo os autores, na hipótese de já ter havido discussão sobre o erro de fato, tornando-o controvertido, e o órgão jurisdicional não se pronunciou a respeito, seria o caso da oposição de embargos de declaração, em momento processual próprio, para sanar a omissão presente na decisão.

Caso a discussão não tenha sido objeto de embargos de declaração, a questão em torno do erro de fato estaria preclusa, o que impediria sua arguição em ação rescisória.

Vale destacar que a aludida inovação trazida pelo inciso VIII, do artigo 966, da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 surgiu para acompanhar jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça⁷³. Note-se:

“EMENTA: AÇÃO RESCISÓRIA. INOVAÇÃO NA LIDE. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO MENOS ABRANGENTE DO QUE O DA PETIÇÃO INICIAL. RELAÇÃO DE CONTINÊNCIA E NÃO DE PREJUDICIALIDADE. ENERGIA ELÉTRICA. MERCADORIA. ART. 155, § 2º, "B", DA CB/88; ART. 34, § 9º, DO ADCT. EMPRESA MERCANTIL QUALIFICADA COMO EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. ERRO DE FATO. ART. 485, IX, §§ 1º E 2º, DO CPC. ATRIBUIÇÃO DE OBJETO SOCIAL INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA SOBRE O FATO. FINSOCIAL. INCIDÊNCIA DA ALÍQUOTA APLICADA ÀS EMPRESAS MERCANTIS. ART. 1º, § 1º, DO DECRETO-LEI N. 1.940/82. 1. Não há relação de prejudicialidade, mas de continência, quando a parte, em recurso extraordinário, requer a não incidência de majorações nas alíquotas em processo no qual o pedido, mais abrangente, pretendia a não incidência das

⁷² NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2061.

⁷³ STF, AR 1.607-1/MS, Pleno, m.v., rel. Min. Eros Grau, DJ 29.09.2006; STJ, AR 3802/RS, 3ª Seção, v.u., rel. Min. Jorge Mussi, DJe 02.09.2006

exações. Precedente [ED-RE n. 169.148, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ 14.11.1995].

2. A energia elétrica é objeto de comércio; é mercadoria, bem apropriável pelo homem, bem no mercado, inclusive para fins tributários [art. 155, § 2º, "b", da CB/88 e art. 34, § 9º, do ADCT]. 3. O erro de fato que autoriza a rescisão do julgado [art. 485, IX, do CPC] deve ser apurável mediante simples exame dos documentos e demais peças acostadas aos autos. Não se admite produção de prova tendente a demonstrar a inexistência do fato admitido pelo juiz ou a ocorrência de fato considerado inexistente.

4. O preceito do § 2º do art. 485 do CPC exige, para a rescisão do julgado, apenas a existência de fato incontroverso sobre o qual a sentença pronunciou-se.

5. O acórdão rescindendo atribuiu à autora objeto social inexistente. O fato -- ser ela uma empresa exclusivamente prestadora de serviços - não foi objeto de controvérsia. A simples leitura dos seus estatutos, por sua vez, permite a verificação do erro de fato de que trata o art. 485, IX, do CPC. 6. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o acórdão rescindendo e determinar a incidência da alíquota da contribuição para o FINSOCIAL aplicável às empresas mercantis [art. 1º, § 1º, do decreto-lei n. 1.940/82]. Precedente [RE n. 150.764, Relator para o acórdão o Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 02.04.1993]".

(AR 1607-1/MS, Ação Rescisória, Pleno, m.v. Rel. Min. Eros Grau, DJ 29.09.2006)

2.5 Da Legitimidade.

Assim como o Código de Processo Civil de 1973, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 relaciona expressamente os legitimados a ajuizar a ação rescisória, cujo rol é definido no artigo 967 da aludida legislação.

Além das partes previstas na antiga legislação processual civil, foi positivada, por meio do acréscimo da alínea c, do inciso II, do artigo 967 do Código de Processo Civil de 2015, a legitimidade ativa do Ministério Público para ingressar com a ação rescisória em caso de interesse público relevante.

A previsão do Ministério Público como parte legítima a ingressar com ação rescisória decorreu da positivação do entendimento jurisprudencial a respeito do tema. Note-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS INFRINGENTES. OBJETO RESTRITO ÀS QUESTÕES CONTIDAS NO VOTO DA MINORIA. ART. 530, DO CPC. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. CUSTOS LEGIS. INTERESSE PÚBLICO, ART. 82, III, DO CPC.

1. Os embargos infringentes estão restritos à matéria objeto da divergência. Art. 530, caput, parte final, do CPC.

2. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação rescisória nos feitos em que atuou como custos legis, especialmente quando o interesse público é evidente. As hipóteses previstas no art. 487, inciso III, do CPC, são meramente exemplificativas.

3. "As razões dos embargos não são suficientes a modificar a decisão posta no julgamento, porquanto os argumentos que sustentam tal decisão não sofreram abalos de parte dos infringentes" (Grifos acrescidos)

(STJ - EAR 384/PR Embargos Infringentes em Ação Rescisória nº 1998/0076351-1 Min. Rel. João Otávio de Noronha, DJ 06.03.2006 p. 133)

Por meio da Lei 13.105, de 16 de março de 2015 também foi acrescido o inciso IV, o qual prevê a legitimação das partes cuja intervenção era obrigatória no processo antecedente, mesmo que não tenham interesse jurídico no desfecho da ação⁷⁴.

2.6 Do Procedimento Adotado.

Via de regra, a ação rescisória não tem ingerência no prosseguimento da ação principal, com a execução da sentença, pois, conforme adiantado, ela possui procedimento específico. Entretanto, há possibilidade do curso do processo principal ser suspenso e dos efeitos da sentença guerreada, caso seja deferida antecipação de tutela nesse sentido, nos autos da ação rescisória⁷⁵.

⁷⁴ *Ibidem*. p. 2255

⁷⁵ "Durante muitos anos houve intenso debate sobre a possibilidade de se paralisar a execução por meio de medida cautelar preparatória ou incidental a ação rescisória. A discussão assumiu nova perspectiva após a Lei 8.952/1994 introduzir a tutela antecipada. A divergência foi solucionada pela Lei 11.280/2006, que alterou a redação do art. 489 do CPC/1973, para autorizar, "caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, medidas de natureza cautelar ou

A ação rescisória se aperfeiçoa por meio de petição inicial, direcionada para o tribunal em face da competência originária. Uma vez ajuizada a ação, ela deve passar pela fase de admissibilidade para depois alcançar a fase rescindenda.

Com efeito, a petição inicial deverá observar os requisitos estabelecidos no artigo 319, do Código de Processo Civil de 2015, assim como qualquer outra ação de procedimento comum.

Arelado a isso, a petição inicial deve ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, tal como **certidão do trânsito em julgado** e a **cópia da decisão rescindenda**.

Para que a ação rescisória seja admitida, será analisada a existência de interesse, da legitimidade; propositura dentro do prazo legal; a comprovação do recolhimento de 5% (cinco por cento) do valor da condenação constante da sentença rescindenda, salvo na hipótese de justiça gratuita; além de ser analisado nessa fase se o fundamento afirmado para a cassação da decisão está no rol do artigo 966, do Código de Processo Civil.

Vale destacar que no Código de Processo Civil de 1973 não havia previsão legal quanto ao limite ao depósito prévio para o ajuizamento da ação rescisória.

A Lei 13.105, de 16 de março de 2015, por sua vez, põe fim às discussões existentes a respeito do tema, limitando o depósito prévio até mil salários mínimos.

Superado o juízo de admissibilidade e cabimento da ação rescisória, o magistrado, então, irá analisar o mérito da ação para se pronunciar a respeito do *decisum rescindens* e, eventualmente, do *decisum rescisorium*.

antecipatória de tutela". O art. 969 do CPC/2015 apenas reproduz o conceito, com pequena diferença redacional. O fato é que hoje se admite tranquilamente a concessão de tutela provisória antecipada na ação rescisória, de urgência ou de evidência, para o fim de retirar a eficácia da decisão rescindenda, quando preenchidos os requisitos legais". (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2262).

Nesse sentido, destaca Rodrigo Barioni⁷⁶:

“Justamente por esse motivo, o inc. I do art. 968 do CPC/2015 estabelece que cabe ao autor ‘cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento da causa’. Revela-se, assim, a possibilidade haver uma segunda pretensão a ser deduzida pelo autor, condicionada ao julgamento favorável do pedido de rescisão: o pedido rescisório, que corresponde ao rejuízo da causa de origem”.

Como visto, a maioria dos doutrinadores identifica duas fases no julgamento da rescisória: o **juízo rescindente**, que é aquele em que se declara a ilegalidade da decisão rescindenda e o **juízo rescisório**, por meio do qual o julgador irá reanalisar a matéria para proferir nova decisão a respeito da matéria da ação originária.

Para o Professor Barbosa Moreira⁷⁷, ainda há uma pré-etapa, por meio da qual o julgador deve verificar a admissibilidade da ação rescisória.

Segundo Marcelo Negri Soares⁷⁸, pode existir três juízos dentro do procedimento da ação rescisória:

“Na ação rescisória pode haver juízo tríplex: um primeiro juízo de admissibilidade da ação e análise de eventual tutela de urgência, normalmente verificados monocraticamente pelo relator; um segundo juízo abrangendo questões sobre o cabimento da cassação da decisão rescindenda pelo colegiado e; por fim, um terceiro juízo que, muito embora não seja obrigatório em todas as ações rescisórias, pode ocorrer e, se assim for, propiciará a análise do rejuízo da causa também pelo órgão colegiado.”

De acordo com a nova sistemática da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, o réu não é citado para comparecer na audiência prevista no artigo 334, do Código de Processo Civil de 2015, mas apenas para apresentar sua resposta.

⁷⁶ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016.** 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2259.

⁷⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao código de processo civil, lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973**, V: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 204.

⁷⁸ SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória.** São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1ª Ed. p. 26.

Não obstante, nada impede que o Relator designe audiência, visando a conciliação entre as partes⁷⁹.

O Código de Processo Civil de 2015 prevê que o juiz deverá conceder à parte a oportunidade para corrigir vício, antes de proferir decisão de extinção da ação, sem resolução de mérito. Tal disposição decorre do **princípio da primazia de mérito**⁸⁰.

Notadamente, tal disposição se aplica integralmente à ação rescisória. Desse modo, se o juiz verificar que o valor do depósito prévio for inferior ao que de fato devido, o autor será intimado para complementação, antes de proferir decisão de extinção.

Com efeito, a ação rescisória possui procedimento especial quando de sua distribuição. Após a contestação, o feito assume rito comum, com prazo para apresentação de réplica à contestação, possibilidade de designação de audiência de saneamento, instrução e julgamento.⁸¹

Conforme Rodrigo Barioni⁸², a sentença de procedência proferida nos autos da ação rescisória acarreta a desconstituição do julgamento rescindendo e poderá produzir efeitos *ex nunc* ou *ex tunc*.

Feitas as considerações necessárias sobre o procedimento adotado na ação rescisória, passar-se-á a análise da competência para seu processamento.

⁷⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2264.

⁸⁰ “O CPC consagra o princípio da primazia da decisão de mérito. De acordo com esse princípio, deve o órgão julgador priorizar a decisão de mérito, tê-la com o objetivo e fazer o possível para que ocorra. A demanda deve ser julgada – seja ela a demanda principal (veiculada pela petição inicial), seja um recurso, seja uma demanda incidental”. DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Bahia: Edições JusPODIVM, 2015. p. 136/137.

⁸¹ *Ibidem*. p. 2264.

⁸² *Ibidem*. p. 2270 e 2271.

2.7 Da Competência para Processamento da Ação Rescisória.

A competência para processamento da ação rescisória é absoluta e originária dos Tribunais e se define, via de regra, de acordo com o órgão prolator da última decisão de mérito proferida nos autos da ação originária a que se busca a rescisão.

Marcelo Negri Soares⁸³, seguindo o raciocínio de Patrícia Miranda Pizzol⁸⁴, explica que:

“como a ação rescisória objetiva a impugnação de uma sentença ou acórdão, não se justificaria sua distribuição e julgamento por um juízo singular, de primeira instância nessa ordem de ideias, a ação rescisória deve ser mesmo proposta perante os Tribunais”.

Na hipótese de decisão ter transitado em julgado em primeira instância, sem a interposição de recurso, a competência ainda será originariamente perante o tribunal a que se vincula o juízo *a quo*⁸⁵.

Em se tratando de um acórdão a decisão que se busca rescisão, o juízo competente será o Tribunal de Justiça prolator do aresto⁸⁶.

De acordo com os artigos 102, inciso I, alínea *j* e 105, inciso I, da Constituição Federal, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça são competentes para julgamento de ação rescisória ajuizada em face de seus próprios acórdãos.

Vale destacar que na hipótese de cumulação de pedidos em uma mesma ação, e uma vez proferida decisão de mérito na instância ordinária, e outra em instância extraordinária, haverá possibilidade de cabimento de duas ações

⁸³ SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1ª Ed. p. 29.

⁸⁴ PIZZOL, Patrícia Miranda. **A competência no processo civil**. São Paulo: RT, 2003. p.150.

⁸⁵ MARTINS, Pedro Baptista. **Recursos e processos da competência originária dos tribunais**. Rio de Janeiro: Forense, 1957. p. 70.

⁸⁶ AMERICANO, Jorge. **Da ação rescisória**, p. 74 *Apud* SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. São Paulo: Artemis Editora, 2015. 1 ed. p. 29

rescisórias de competências distintas: uma endereçada para o tribunal regional ou estadual e outra para o tribunal extraordinário.

Nesse sentido, leciona Rodrigo Otávio Barioni⁸⁷:

“cada motivo rescisório poderia fundar uma ação distinta. Na contagem dos votos, devem assim ser consideradas as diversas causas de pedir, o que não ocorre se o resultado pelo dispositivo de cada um dos votos dos integrantes do Tribunal. Daí ver-se que, no exemplo, o *iudicium rescindens* é de improcedência.”

Por fim, se extrai da lição de Alexandre Freitas Câmara⁸⁸ que a competência para o processamento da ação rescisória é absoluta e funcional, vinculada a causa em que proferida a decisão rescindenda, uma vez que leva em consideração o interesse público na preservação da autoridade das decisões já transidas em julgado.

Vale destacar que o vício de incompetência acarreta a remessa dos autos da ação rescisória pelo tribunal perante o qual foi distribuída a ação para o órgão competente para seu processamento e julgamento⁸⁹.

No mesmo sentido, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁹⁰ lecionam que uma vez ajuizada a ação rescisória em tribunal incompetente, deve o relator *ex officio*, reconhecer sua **incompetência absoluta**, decidir se serão anulados os atos decisórios e determinar a remessa dos autos ao tribunal competente, conforme determina o artigo 64, § § 2º e 3º, do Código de Processo Civil de 2015.

Ao tribunal é vedado extinguir o processo sem julgamento do mérito por falta de pressuposto processual, pois tal decisão ofenderia o princípio da

⁸⁷ BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os tribunais superiores**. São Paulo: RT, 2010. P. 137

⁸⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação rescisória**, 2007, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 42

⁸⁹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil**. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016 2º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2261.

⁹⁰ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2050.

instrumentalidade do processo e negaria vigência ao artigo 64, §§ 2º e 3º e 321, do Código de Processo Civil de 2015.

2.8 Do Prazo de Rescisão.

Após muita discussão na jurisprudência a respeito do prazo para o ajuizamento da ação rescisória, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 trouxe importantes avanços a respeito do tema, os quais passam a ser analisados no presente capítulo.

O Código de Processo Civil de 1973 previa o **prazo único e bienal** para o ajuizamento da ação rescisória, o qual era contado do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

Na Lei 13.105, de 16 de março de 2015 foi mantido o prazo decadencial de dois anos para o ajuizamento da ação rescisória, conforme *caput*, do artigo 975 da aludida legislação.

Conforme destacado, o prazo para ajuizamento da ação rescisória é decadencial. A respeito da natureza jurídica do prazo da ação rescisória, leciona Agnelo Amorim Filho⁹¹:

“A ação rescisória sempre veicula pretensão de natureza constitutiva-negativa, referente à desconstituição judicial impugnada (juízo rescindente). Como as ações de natureza constitutiva, positiva ou negativa, representam o exercício de um direito potestativo”.

Com efeito, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 aprimorou a redação do Código de Processo Civil de 1973 a respeito da natureza do prazo da ação rescisória ao acolher o entendimento de Barbosa Moreira sobre o tema: **o direito à**

⁹¹FILHO, Amorim Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. RF Comemorativa 100 anos. T. V, p. 119 *Apud* WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2274.

rescisão é que se extingue, por ser questão relacionada ao plano do direito material (Cf. BARBOSA MOREIRA, Comentários ao CPC cit., vol. 5, p. 220).

De acordo com o artigo 207, do Código Civil, não se aplicam aos prazos decadenciais os dispositivos que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição. Nesse aspecto, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 foi muito pertinente ao estabelecer regra específica para ação rescisória⁹².

Na hipótese do último dia do prazo para o ajuizamento da ação rescisória corresponda a dia não útil, o artigo 975, parágrafo único prevê sua prorrogação para o primeiro dia útil subsequente (Cf. RODRIGO BARIONI, 2016, p. 2273).

O que se nota é que o Código de Processo Civil mais uma vez positivou o entendimento majoritário da jurisprudência a respeito de questão que era alvo de discussão na em diversas ações judiciais e na própria doutrina.

Conforme já exposto nos capítulos anteriores, na vigência do Código de Processo Civil de 1973, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de não reconhecer o **trânsito em julgado progressivo**.

Ou seja, o Superior Tribunal de Justiça concluiu pela impossibilidade da formação da coisa julgada de um determinado capítulo da decisão, enquanto pendente de julgamento recurso interposto em face de outro capítulo da mesma decisão.

Nessa toada, foi editada a Súmula 401 do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 401. “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial.”

⁹² WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016.** 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2273.

Ocorre que a Lei 13.105, de 16 de março de 2015, em seu artigo 356, parágrafo único permite haver decisões parciais de mérito.

Nesse contexto, o legislador precisou dirimir mais um conflito com a nova lei processual, qual seja adequar o prazo decadencial para que a parte vencida tivesse a possibilidade de ingressar com a ação rescisória sobre determinado capítulo da sentença transitada em julgado, sem aguardar o julgamento de recurso interposto contra capítulo distinto da decisão.

A problemática envolvia duas questões a serem sanadas. A primeira, diz respeito ao fato da decisão estar sujeita à execução definitiva; e a segunda, sobre definir qual seria o termo *a quo* da contagem do prazo (Cf. RODRIGO BARIONI, 2016, p. 2273).

Nesse sentido, **a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 estabeleceu que o direito à rescisão se extingue em dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo**⁹³.

Segundo Nelson Nery Junior e Abboud, em caso de impugnação parcial da sentença, o início do prazo não será considerado especificamente para cada capítulo, mas tão somente a partir do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo. (Cf. NEY-ABBOUD, Comentários de atualização, *in* Pontes de Miranda. Rescisória [2016], § 30.B, p. 419)

Ou seja, a nova legislação processual adotou o entendimento da Súmula 401 do Superior Tribunal de Justiça a respeito do termo *ad quem* do prazo para rescisão da decisão: “dois anos após o último pronunciamento judicial”.

Em interpretação ao dispositivo da nova lei processual, nota-se que seria possível ingressar com a ação rescisória assim que ocorresse o trânsito em julgado de determinado capítulo da decisão judicial, sem interferir o termo *ad quem* de dois

⁹³ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2274.

anos após o trânsito em julgado da última decisão proferida na ação (Cf. RODRIGO BARIONI, 2016, p. 2273).

Entretanto, não se verifica na Lei 13.105, de 16 de março de 2015 definição quanto ao termo *a quo*.

Em análise ao prazo para rescisão, analisa Rodrigo Barioni⁹⁴:

“É interessante notar que a solução legislativa não implicou a ampliação do prazo da ação rescisória, na interpretação sedimentada do STJ, mas simplesmente permitiu o ajuizamento da ação rescisória em momento anterior àquele previsto na referida Súmula 401/STJ.”

Conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a “última decisão proferida no processo” deve ser, de fato, a última decisão proferida na ação, seja em fase de conhecimento, ou de recurso, inclusive, quando se tratar de decisão relativa à admissibilidade do recurso.

Entretanto, há de se destacar, conforme o entendimento da Corte Superior, que se a decisão versar sobre manifesta intempestividade, o prazo bienal não será contado dessa decisão, porquanto o recurso não impedirá o imediato trânsito em julgado da decisão recorrida. Note-se:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO. DECADÊNCIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. ARTS. 267, IV, E 295 DO CPC E ART. 6º, § 3º, DA LINDB. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

1. A argumentação trazida pelo embargante é destinada, na realidade, a obter a reforma do julgado. Por essa razão, diante do princípio da fungibilidade recursal, recebo o recurso como Agravo Regimental e passo a examiná-lo.

2. Hipótese em que o Tribunal a quo acolheu a prejudicial de mérito para pronunciar a decadência do direito do AUTOR da

⁹⁴ *Ibidem*. p. 2275.

presente Ação Rescisória ajuizada posteriormente ao prazo de dois anos disposto na legislação processual civil.

3. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal local julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

4. A interposição de recurso intempestivo não tem o condão de interromper a fluência do prazo decadencial para a propositura da Ação Rescisória, nos termos da jurisprudência do STJ, pois a posterior declaração de intempestividade do recurso só confirma o trânsito em julgado anteriormente ocorrido. Precedentes.

5. No tocante à violação os arts. 267, IV, e 295 do CPC e ao art. 6º, § 3º, da LINDB, não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incide, por analogia, a Súmula 282/STF.

6. Agravo Regimental não provido.” (Grifos acrescentados)
(EDcl no REsp 1352730/AM, 2166 T., v.u. rel. Min. Herman Benjamin, Dje 11.10.2013)

A Lei 13.105, de 16 de março de 2015 ainda estabeleceu prazos diferenciados para algumas hipóteses de rescisão, quais sejam: **prova nova; simulação ou colusão das partes; e sentença fundada em “lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso”.**

Em se tratando da hipótese de prova nova, restou definido pela recente legislação processual que o termo inicial da rescisão por tal fundamento se inicia no **momento em que a parte descobriu a prova nova**, respeitando-se o limite de cinco anos do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo (Cf. RODRIGO BARIONI, 2016, p. 2273).

O Código de Processo Civil de 2015 para garantir a segurança jurídica das decisões, delimitou o prazo máximo de cinco anos do trânsito em julgado da última

decisão proferida na ação para se ingressar com a ação rescisória fundada em prova nova, sob pena de restar decaído o direito a rescisão⁹⁵.

Nesse sentido, valioso destacar o comentário de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery⁹⁶ a respeito do prazo para rescisão fundada em prova nova:

“Este parágrafo torna mais viável a propositura da rescisória em função do surgimento de documento ou testemunha novos, ficando expresso na lei a data da descoberta da nova prova é que fixa o início do prazo decadencial. Todavia, em vista da necessária segurança jurídica, a abertura do prazo não é indefinidamente possível: a descoberta do novo documento ou da nova testemunha deve ocorrer dentro do período de 5 (cinco) anos, contando segundo o critério formalizado no *caput* do CPC 975”.

Na hipótese de simulação ou colusão das partes, o prazo de dois anos para o ajuizamento da rescisória será contado a partir da data em que o Ministério Público e o terceiro prejudicaram tomaram conhecimento do vício.

O Código de Processo Civil não estipula qual seria o prazo máximo para se ingressar com a ação rescisória por tal fundamento.

Segundo Rodrigo Barioni⁹⁷, deve ser aplicado o prazo de cinco anos estabelecido no parágrafo segundo, do artigo 975, do Código de Processo Civil de 2015, diante da inexistência de previsão específica, em garantia à segurança jurídica, não podendo ser considerado eterno o direito à rescisão da decisão.

No caso de sentença fundada em “lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso”, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 estabelece que o

⁹⁵ *Ibidem*. p. 2273.

⁹⁶ NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2104.

⁹⁷ *Ibidem*. p. 2275.

prazo para rescisão será contado do trânsito em julgado da decisão proferido pelo Supremo Tribunal Federal e não da decisão rescindenda⁹⁸.

Novamente, a nova lei processual não estabeleceu o termo final para o ajuizamento da ação rescisória baseada em tal fundamento.

Para Rodrigo Barioni⁹⁹, deve aplicar também nessa hipótese o prazo máximo de cinco anos do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo em que foi proferida a decisão rescindenda, em inteligência ao parágrafo segundo, do artigo 975, do Código de Processo Civil de 2015.

Na vigência da lei processual antiga, o Supremo Tribunal Federal¹⁰⁰ se pronunciou no sentido de que a prescrição intercorrente na ação rescisória ocorreria em caso de paralisação da ação por mais de cinco anos.

Segundo o autor¹⁰¹, o entendimento do Supremo Tribunal Federal deve ser afastado a partir da vigência da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, uma vez que a prescrição intercorrente passou a ser especificamente regulada pelos artigos 921, § 4º, e 924, inciso V. *Verbis*:

“ajuizada a ação rescisória dentro do prazo decadencial de dois anos e observado o disposto no art. 240, § 2167, do CPC/2015, não há que se falar em prescrição intercorrente em razão da paralisação do feito por período superior a dois anos, em especial se a demora não decorrer de incúria do autor. A eventual paralisação do processo por negligência das partes ou por abandono da causa pelo autor pode dar ensejo à extinção do feito, sem resolução do mérito, conforme prevê o art. 485, II e III, do CPC/2015, desde que, intimadas pessoalmente as partes, não haja a prática dos atos necessários ao desenvolvimento do processo, no prazo de cinco dias (§ 1º, do art. 485)”.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ *Ibidem*. p. 2276

¹⁰⁰ Súmula 264: “Verifica-se a prescrição intercorrente pela paralisação da ação rescisória por mais de cinco anos”.

¹⁰¹ *Ibidem*.

Segundo entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery¹⁰², entretanto, o prazo para que ocorra a prescrição intercorrente na ação rescisória é de apenas dois anos.

¹⁰² NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. 16 Ed. p. 2103.

CONCLUSÃO

Após a realização do presente trabalho, foi possível verificar as principais alterações havidas a respeito do instituto da coisa julgada e do procedimento da ação rescisória com a edição da Lei 13.105, de 16 de março de 2015.

Entre as principais alterações, não se pode deixar de destacar a melhor adaptação do texto legal para que as decisões transitadas em julgado, sejam elas acórdão, decisão interlocutória de mérito possam ser objeto da ação rescisória.

Verificou-se grande avanço da legislação processual brasileira, após ser previsto que as questões prejudiciais de mérito fazem coisa julgada.

Notadamente, a alteração legislativa merece, de fato, congratulações, ao passo que representa um mecanismo de não levar o mesmo conflito mais de uma vez ao judiciário, assim como é feito no ordenamento jurídico de outros países, como nos Estados Unidos e no Japão.

Foi analisada também a possibilidade do fracionamento da coisa julgada, que, como leciona a Professora Teresa Arruda Alvim Wambier¹⁰³, rompe com o dogma da sentença una (TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER, 2015, p. 356).

Tal alteração legislativa demonstra avanço processual, ao passo que permite que o mérito da lide levada à apreciação pelo judiciário possa ser decidido de forma fracionada, dando celeridade à prestação jurisdicional, por meio de decisões interlocutórias de mérito.

No que diz respeito à ação rescisória, se verificou as diversas alterações ocorridas a partir da vigência da Lei 13.105, de 16 de março de 2015, como, por

¹⁰³ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 356.

exemplo, a ampliação, ainda que singela, do rol taxativo das hipóteses de rescindibilidade trazidas pelo artigo 966, da aludida lei.

Verificou-se, outrossim, as alterações quanto ao prazo bienal e decadencial para o ajuizamento da ação rescisória, levando em consideração cada hipótese específica de rescindibilidade.

Ademais, foi posto fim às discussões na jurisprudência e na doutrina a respeito do prazo para o ajuizamento de ação rescisória sobre determinado capítulo da decisão transitada em julgado, sem a necessidade de se aguardar o julgamento de recurso interposto contra capítulo distinto da decisão.

Do mesmo modo, foi dirimido o conflito a respeito de qual é termo inicial para o ajuizamento da ação rescisória, o qual deve ser contado da última decisão transitada em julgado no processo e que vinha trazendo grande discussão na jurisprudência.

Notadamente, a Lei 13.105, de 16 de março de 2015 aperfeiçoou a redação de diversos dispositivos da legislação processual de 1973 e ainda positivou o entendimento jurisprudencial a respeito de diversos assuntos.

O que se verificou por meio da conclusão da presente dissertação é que ainda existem algumas questões na Lei 13.105, de 16 de março de 2015 que certamente serão objeto de discussão e que parecem ter trazido novos conflitos.

Entretanto, é natural e até saudável a existência de tais conflitos na nova lei processual, os quais deverão ser dirimidos pela jurisprudência nacional.

BIBLIOGRAFIA

DE MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de direito administrativo**, 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

BRANDÃO, Fabrício dos Reis. **Coisa julgada**. São Paulo: MP Editora, 2005.

DIDIER JR., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. **Curso de direito processual civil. Direito probatório, decisão judicial, cumprimento e liquidação da sentença e coisa julgada**. Vol. 2. 2ª Ed. Salvador: JusPodivm, 2008.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. MEDINA, José Miguel Garcia. **O dogma da coisa julgada: hipóteses de relativização**. São Paulo: Ed. RT, 2003.

MARQUES, José Frederico. **Manual de direito processual civil**, vol. III, Bookseller, Campinas, 1997.

ALVIM NETTO, José Manuel de Arruda. **Coisa julgada – extensão e limites objetivos, In Direito processual civil, vol. 1 – Coleção estudos e pareceres – II**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

DINAMARCO, Cândido Rangel **A instrumentalidade do processo**. 7ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SILVA, Nelson Finotti. **Revista síntese – direito civil e processo civil**. Publicado em novembro/dezembro do ano de 2002. V. 20.

MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Ensaio sobre a coisa julgada civil**. São Paulo: PUC, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. **Manual do processo de conhecimento**. 5ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. DIDIER JR., Fredie. TALAMINI, Eduardo. DANTAS, Bruno *et al.* **Breves comentários ao novo código de processo civil. De acordo com as alterações da Lei 13.256/2016**. 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

SANTOS, José Carlos Van Cleef de Almeida. **O Trânsito em julgado progressivo das decisões de mérito**. Revista de processo, São Paulo, n. 202, dez. 2011.

SOUZA JÚNIOR, Sidney Pereira de. **Sentenças parciais no processo civil**. São Paulo: Método, 2009.

MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. **Coisa julgada**. 1ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme *et al.* **Manual do processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Sentença Objetivamente Complexa, Trânsito em Julgado e Rescindibilidade**. Revista de Processo, São Paulo, n. 141, p. 7-19, nov. 2006.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Capítulos de Sentença**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogerio Licastro Torres de. **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARBONI, Fernando Machado. **Coisa julgada parcial de capítulos de sentença**. Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional, v. 1, n. 03, p. 138 – 160 dez. 2015.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de processo civil comentado**. 16 Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DONADEL, Adriane. **Ação rescisória no direito processual civil brasileiro**. 1ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários de Processo Civil**. 16. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves**. 2. Ed. Campinas: Bookseller, 2003.

CARVALHO, Fabiano. **Ação rescisória: rescisões rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010.

SOARES, Marcelo Negri. **Ação rescisória**. 1ª Ed. São Paulo: Artemis Editora, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória: recurso extraordinário, recurso especial e ação rescisória: o que é uma decisão contrária à lei?** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação rescisória**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

NEGRÃO, Theotonio. **Código de processos civil e legislação processual em vigor**. 17 ed. São Paulo: RT, 1987.

AMERICANO, Jorge. **Da ação rescisória**. 3. Ed. São Paulo: Sataiba, 1936.

COSTA, Carlos Coqueijo Torreão da. **Ação rescisória**. 7. ED. VER. E ATUALIZADA POR Gustavo Lanat Pedreira de Cerqueira. São Paulo: LTr, 2002.

SÁ, Fernando. **As diversas eficácias e seu convívio no conteúdo da sentença – a tese de Pontes de Miranda**. Revista da Faculdade de Direito da UFRGS, v. 18, 2000.

MARCATO, José Calos. **Código de processo civil comentado**. São Paulo: Editora Atlas, 2ª Ed. 2005.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Ação rescisória**. *Repro*, São Paulo: RT, n. 40, 1985.

CALAMANDREI, Piero. **La casación civil**. México: Oxford, 2000.

PIZZOL, Patrícia Miranda. **A competência no processo civil**. São Paulo: RT, 2003.

MARTINS, Pedro Baptista. **Recursos e processos da competência originária dos tribunais**. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os tribunais superiores**. São Paulo: RT, 2010.

FILHO, Amorim Agnelo. **Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis**. RF Comemorativa 100 anos.