**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO - PUC-SP
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

ARTHUR FERRARI ARSUFFI

**AÇÃO RESCISÓRIA E VALORAÇÃO DA PROVA: A VIOLAÇÃO A NORMAS
JURÍDICAS PROBATÓRIAS COMO CAUSA PARA A RESCISÃO DE JULGADOS**

DOUTORADO EM DIREITO

SÃO PAULO

2023

ARTHUR FERRARI ARSUFFI

**AÇÃO RESCISÓRIA E VALORAÇÃO DA PROVA: A VIOLAÇÃO A NORMAS
JURÍDICAS PROBATÓRIAS COMO CAUSA PARA A RESCISÃO DE JULGADOS**

DOUTORADO EM DIREITO

Tese de Doutorado apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo PUC-SP, como exigência parcial para obtenção do título de DOUTOR em Direito Processual Civil, sob orientação do Prof. Dr. Cassio Scarpinella Bueno.

SÃO PAULO

2023

ARSUFFI, Arthur Ferrari.

Ação Rescisória e Valoração da Prova: a Violação a Normas Jurídicas Probatórias Como Causa Para a Rescisão de Julgados / Arthur Ferrari Arsuffi – São Paulo: A. F. Arsuffi, 2023.

407 f: 30cm

Orientador: Cassio Scarpinella Bueno

Tese (Doutorado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Doutorado em Direito das Relações Sociais, 2023.

1. Palavras-chave: Ação Rescisória; Provas; Valoração; Norma Jurídica; Fatos; meios de impugnação às decisões judiciais

BANCA EXAMINADORA

Dedico este trabalho à Camila, Stella e Teresa. Vocês são tudo para mim.

Dedico-o, também, a Fabiano Carvalho, Rodrigo Barioni (*in memoriam*) e Cassio Scarpinella Bueno. Vocês são a prova de que ser Professor é a mais importante e honrada das profissões. Obrigado por me mostrarem o caminho...

AGRADECIMENTOS

“Não basta que a decisão adquira força de caso julgado: é necessário que ela seja justa, correcta ou acertada”.

(CASTANHEIRA NEVES, António. **O instituto dos Assentos e a função dos Supremos Tribunais**. Coimbra, 1983, p. 34).

RESUMO

ARSUFFI, Arthur Ferrari. **Ação rescisória e valoração da prova:** a violação a normas jurídicas probatórias como causa para a rescisão de julgados. Tese (Doutorado em Direito Processual Civil), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2023.

O objetivo desta Tese é demonstrar o cabimento de ação rescisória, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15, em face de decisões transitadas em julgado que tenham valorado o conjunto probatório de forma ilegal, violando regras e princípios incidentes sobre essa atividade. Para isso será demonstrado que a atividade de valoração da prova não é totalmente *livre*, sendo regrada/guiada/condicionada por regras e princípios jurídicos. Quando tais regras e princípios são violados, demonstraremos que é possível aferir de forma objetiva a existência de vício na valoração da prova. Isso é absolutamente relevante para fixar *limites* ao cabimento da ação rescisória, de modo a evitar o seu uso abusivo. Em síntese, a tese proposta se apoia nas seguintes ideias: (a) o CPC/15, ao prever o cabimento de ação rescisória em face de decisões que tenham *violado manifestamente norma jurídica*, ampliou o cabimento da ação rescisória; (b) no atual paradigma *jusfilosófico* há *dissociabilidade* entre texto e norma e se impõe a utilização do método de concretização do direito em detrimento da subsunção; (c) a de que a *norma jurídica* é o produto da interpretação dos enunciados normativos à luz dos fatos, (d) uma má fixação na premissa fática implica na má aplicação do direito; (e) existem regras e princípios incidentes sobre a atividade de valoração da prova, sendo possível aferir se elas foram, ou não, violadas; (f) o juiz não tem *liberdade* ou discricionariedade para decidir, inclusive sobre a valoração das provas, estando sempre limitado pela lei.

Palavras-chave: Ação Rescisória; Provas; Valoração; Norma Jurídica; Fatos; meios de impugnação às decisões judiciais.

ABSTRACT

ARSUFFI, Arthur Ferrari. **Motion to relief a judgment and evaluation of evidence:** the violation of legal rules of evidence as a cause for the rescission of judicial decisions. Thesis (Doctorate in Civil Procedural Law), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2023.

The aim of this thesis is to demonstrate the suitability of motion to relief a judgment, based on art. 966, item V, of the CPC/15, in the face of final and unappealable decisions that have valued the evidence in an illegal manner, violating the rules and principles that apply to this activity. To this end, it will be shown that the activity of evaluating evidence is not entirely *free*, but is governed and guided by legal rules and principles. When these rules and principles are violated, it will be demonstrated that it is possible to objectively assess the existence of a flaw in the assessment of evidence. This is relevant in order to set *limits* on the suitability of the rescission action, so as to avoid its abusive use. In summary, the proposed thesis is based on the following ideas: (a) the CPC/15, by providing for motions to relief a judgment to be brought against decisions that have *manifestly violated a legal rule*, has expanded the suitability of motions to relief a judgment; (b) in the current *legal philosophy* paradigm, there is a *dissociability* between text and rule, and the use of the method of concretization of the law is required over subsumption; (c) the *legal rule* is the product of the interpretation of normative statements in the light of the facts; (d) a flawed fixation on the factual premise implies a flawed application of the law; (e) there are rules and principles that affect the activity of evaluating evidence, and it is possible to assess whether or not they have been violated; (f) the judge does not have *freedom* or discretion to decide, including on the evaluation of evidence, and is always limited by the law.

Keywords: Motions to relief a judgment; Evidence; Evaluation; Legal Rule; Facts; means of challenging judicial decisions.

RIASSUNTO

ARSUFFI, Arthur Ferrari. **Revocazione della sentenza civile e valutazione della prova:** la violazione delle norme giuridiche probatorie come motivazione per la revocazione di sentenze passate in giudicato. Tesi (Dottorato in Diritto Processuale Civile), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2023.

Lo scopo di questa tesi è quello di dimostrare l'adeguatezza di un'azione di revocazione della sentenza civile, basata sull'articolo 966, punto V, del CPC/15 (Codice di Procedura Civile brasiliano), a fronte di decisioni passate in giudicato, che abbiano valutato l'insieme delle prove in modo illegale, violando le regole e i principi che riguardano questa attività. A tal fine, verrà dimostrato che l'attività di valutazione delle prove non è totalmente *libera*, essendo regolata/guidata/condizionata da norme e principi giuridici. Quando tali regole e principi vengono violati, dimostreremo che è possibile confrontare oggettivamente l'esistenza di un vizio nella valutazione delle prove. Ciò è assolutamente pertinente al fine di porre *limiti* alla portata della revocazione della sentenza, in modo da impedirne l'uso abusivo. In sintesi, la tesi proposta si basa sulle seguenti idee: (a) il CPC/15, prevedendo l'applicazione della revocazione di sentenza a fronte di decisioni che hanno *manifestamente violato una norma giuridica*, ha ampliato la portata della revocazione di sentenza; (b) nell'attuale paradigma *giusfilosofico* c'è *dissociabilità* tra testo e norma, ed è necessario utilizzare il metodo della concretizzazione della legge a scapito della sussunzione; (c) la *norma giuridica* è il prodotto dell'interpretazione di affermazioni normative alla luce dei fatti, (d) una scarsa fissazione sulla premessa di base implica un'errata applicazione della legge; (e) esistono regole e principi applicabili all'attività di valutazione delle prove, ed è possibile valutare se sono state violate o no; (f) il giudice non ha la *libertà* o la discrezionalità di decidere, perfino sulla valutazione delle prove, ed è sempre limitato dalla legge.

Parole chiavi: Revocazione della sentenza civile; Prove; Valutazione; Ordinamento giuridico; Fatti; Mezzi di impugnazione delle sentenze giudiziarie.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental
AgInt	Agravo Interno
AgRg	Agravo Regimental
Art.	Artigo
CADE	Conselho Administrativo de Defesa Econômica
CC	Código Civil
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC/39	Código de Processo Civil de 1939
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973
CPC/15	Código de Processo Civil de 2015
CPC	Código de Processo Civil de 2015
CPP	Código de Processo Penal
CVM	Comissão de Valores Mobiliários
Des.	Desembargador
EC	Emenda Constitucional
ED	Embargos de Declaração
EDv	Embargos de Divergência
Inc.	Inciso
INPI	Instituto Nacional de Propriedade Industrial
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
Min.	Ministro
Rel.	Relator
REsp	Recurso Especial
RE	Recurso Extraordinário
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
USP	Universidade de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	18
1 AÇÃO RESCISÓRIA: GENERALIDADES	25
1.1 Ação rescisória: natureza jurídica, função sistêmica e abrangência	25
1.1.1 Decisões rescindíveis	37
1.1.1.1 Decisões inexistentes	48
1.1.1.2 Decisões ineficazes	54
1.1.2 Prazo decadencial	57
1.1.3 Demais requisitos da ação rescisória	69
1.1.4 Legitimidade	70
1.1.5 Juízo rescindente e juízo rescisório	75
2 AÇÃO RESCISÓRIA E NORMA JURÍDICA: DA AÇÃO IMPUGNATIVA AUTÔNOMA AO ATUAL PARADIGMA JUSFILOSÓFICOERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.	
2.1 Ação rescisória por manifesta violação à norma jurídicaERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.	
2.1.1 Enunciado normativo e norma jurídica ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.	
2.1.2 Cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.	
2.1.3 Princípios jurídicos	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.1.4 Precedentes judiciais como norma jurídica e a redobrada importância dos fatos	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.1.5 A importância dos fatos para a norma jurídica ou porque mal compreender os fatos é igual a obter uma norma jurídica viciada e violadora do ordenamento jurídico	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.1.6 O que é norma jurídica para fins de rescindibilidade? ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.	

2.1.7 O que é violar manifestamente?..... **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3. A IMPORTÂNCIA DOS FATOS E DA PROVA NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS. A DEFINIÇÃO DE BALIZAS À ATIVIDADE DE VALORAÇÃO DA PROVA ... ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

3.1 Prova e decisão judicial: dois lados da mesma moeda?ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

3.1.1 A valoração da prova e o convencimento motivado do julgador: da subjetividade à objetividade **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.2 Reavaliação da prova e requalificação jurídica: um diálogo com os recursos aos tribunais superiores **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3 Alguns exemplos de regras e princípios incidentes sobre a valoração da prova **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3.1 Princípio dispositivo e fato incontroverso**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3.2 Presunções **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3.3 Regras de experiência..... **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3.4 Comunhão da prova e aquisição da prova**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3.5 Regras que impedem a valoração parcial da prova e regras que determinam a força probante dos documentos e que, portanto, condicionam a sua valoração **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3.6 Fato notório **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

3.1.3.7 Princípio da igualdade ou isonomia..... **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4 AÇÃO RESCISÓRIA E VALORAÇÃO DA PROVA: UMA NOVA VISÃO DO TEMA ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

4.1 O panorama atual da questão envolvendo a valoração da prova e a rescindibilidade: o dogma da justiça da decisãoERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.

4.1.1 A necessidade de se revisitar esse dogma: cabimento da ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica relacionada à valoração da prova **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4.1.1.1 A necessária releitura do dogma..... **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4.1.1.1.1 O fato como elemento integrante e formador da norma jurídica ou como a má percepção dos fatos implica na formação de uma norma jurídica inautêntica **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4.1.1.1.2 Como os entendimentos do Supremo Tribunal Federal contribuem para a construção da tese proposta? Necessidade de uma visão holística, íntegra e coerente de suas decisões..... **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4.1.1.1.3 A decisão do tribunal do júri tomada manifestamente contra a prova dos autos e a sua relação com a tese proposta..... **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4.1.1.1.4 O princípio da eficiência como justificativa para revisão do dogma da impossibilidade de se revisitar a justiça da decisão**ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

4.1.1.2 Fechamento de ideias. Diálogo entre os fundamentos rescisórios previstos nos incisos V (violar manifestamente norma jurídica) e VII (prova nova) do art. 966 do CPC/15. Possibilidade de sua cumulação..... **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

CONCLUSÃO **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

REFERÊNCIAS BIBLOGRÁFICAS **ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.**

INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como objetivo interconectar e relacionar dois dos temas que mais me instigam e intrigam no âmbito do processo civil: a Ação Rescisória e o Direito Probatório.

Minha predileção pelo tema da Ação Rescisória é antiga. Meu trabalho de Conclusão da Especialização na COGEAE da PUC-SP foi sobre produção antecipada da prova e ação rescisória. Meu primeiro artigo publicado em periódico foi sobre Ação Rescisória e a Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal (STF)¹. Alguns outros vieram depois². Muito dessa predileção se deve ao fato de que, em primeiro lugar³, as portas da academia me foram abertas por três especialistas no tema, os Professores Fabiano Carvalho⁴, Rodrigo Barioni⁵ e Sérgio Rizzi⁶.

Na minha dissertação de mestrado meu primeiro impulso foi, portanto, escrever sobre Ação Rescisória. Fui corretamente convencido do contrário. Eu ainda não estava pronto. Escrevi sobre a Produção Antecipada da Prova⁷, tema instigante à luz do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15) e ferramenta muito útil nos litígios de alta complexidade. Me vi, então, imerso no mundo do Direito Probatório.

¹ ARSUFFI, Arthur Ferrari; SANTOS, Ceres Linck dos. Ação Rescisória fundada em violação à norma jurídica intuída de princípios expressos e não expressos e a súmula 343 do STF. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, v. 425, jan./jun. 2017.

² ARSUFFI, Arthur Ferrari; TAKEISHI, Guilherme Toshihiro. A ação rescisória fundada em prova nova: o conceito de novidade no CPC/2015 e o termo inicial do prazo decadencial do § 2º do art. 975. **Revista de Processo**, São Paulo, Ed. RT, v. 328, ano 47, p. 189-207, jun. 2022. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548>. Acesso em: 30 jan. 2023.

³ Logo após, tenho tudo a agradecer ao meu querido orientador, Professor Cassio Scarpinella Bueno e às Professoras Teresa Arruda Alvim e Thereza Celina Diniz de Arruda Alvim.

⁴ CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁵ BARIONI, Rodrigo. **Ação Rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

⁶ RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979.

⁷ ARSUFFI, Arthur. **Produção Antecipada da Prova: Organização e Eficiência do processo**. Salvador: JusPodivm, 2019.

No doutorado não vi outro caminho senão propor uma tese que relaciona ambos os temas. Interrelacioná-los sob uma nova e desafiadora perspectiva.

Há muito tempo a comunidade jurídica se debruça sobre a influência da prova no julgamento de processos jurisdicionais. O tema relacionado às chamadas “questões de fato” e “questões de direito” foi objeto de profundos e relevantes estudos acadêmicos⁸, a ponto de se concluir que são duas facetas da mesma moeda.

A partir do paradigma filosófico em que a norma jurídica é dissociada do texto da regra ou do princípio e surge a partir da sua interpretação, que, por sua vez, só pode ser feita à luz dos fatos do caso, não há como negar a importância dos fatos no processo.

Sérgio Rizzi conta que, ao longo de sua extensa carreira, teve a curiosidade de perguntar a partes vencidas em determinado processo judicial qual era a sua impressão sobre o julgamento em que haviam sido derrotadas. Invariavelmente, segundo ele conta, as partes narravam que o julgamento teria sido injusto, porque – e aqui está o ponto – o magistrado não teria entendido bem o que teria, ou não, acontecido. Ou seja, um problema relacionado aos fatos e à valoração da prova.

O mesmo professor conta uma interessante anedota. Um famoso advogado criminalista do interior paulista tinha a curiosa alcunha de o “rei da prova”. Rizzi narra que, no início da carreira, encontrou o sujeito nos bancos do fórum e lhe perguntou o motivo da alcunha e qual seria o segredo para a fama. O famoso advogado, então, lhe contou uma história. Ele havia sido contratado para atuar na defesa de um acusado de homicídio – caso rumoroso na cidade em que exercia seu ofício. Dias antes do júri, procurou-lhe uma suposta testemunha, até então desconhecida por todos, afirmando que teria presenciado o crime e que seu cliente seria inocente: o autor do crime seria outra pessoa. Desconfiado, o advogado perguntou-lhe em detalhes como havia testemunhado o crime, ao que a testemunha respondeu que era faxineiro no prédio

⁸ Por todos: CASTANHEIRA NEVES, Antônio. **Questão-de-facto, questão-de-direito ou o problema metodológico da juridicidade**. Coimbra: Almedina, 1967.

comercial em que a vítima havia sido encontrada e que, enquanto limpava as salas durante a madrugada, teria, após ouvir barulhenta discussão, assistido o crime pelo buraco da fechadura da sala em que o crime ocorreu. A testemunha apresentou sua carteira de trabalho, que comprovava que sua função era exercida naquele local e ao longo da madrugada. Mesmo assim, o famoso advogado, após tomar notas, foi ao local do crime e, para sua infelicidade, constatou que a fechadura da sala em que ocorreu o crime não possuía qualquer fresta, sendo, portanto, impossível a história ser verdadeira. Se a testemunha tivesse sido apresentada no júri, a credibilidade da defesa teria sido facilmente destruída. Descobriu-se, depois, que a testemunha havia sido plantada justamente com esse objetivo.

O famoso advogado, então, afirmou que o segredo da sua fama e alcunha era “gastar a sola do sapato”, ir ao local dos fatos, desconfiar das provas e analisá-las a fundo e pessoalmente, já que, segundo ele, boa parte dos casos não depende de uma interpretação complexa do Direito, mas sim da correta – e por vezes complexa - compreensão dos fatos.

Não poderíamos concordar mais.

A reconstrução fática e, portanto, a atividade de valoração da prova, possui papel de destaque na resolução de conflitos, por vezes – não todas, evidentemente – com igual ou até mais relevância e complexidade do que o debate de teses jurídicas (“questões de direito”)⁹.

Contudo, ao menos aparentemente, o sistema processual se preocupa muito mais com as questões de direito do que com as questões fáticas, o que se observa, por exemplo, nas limitações dos recursos aos tribunais superiores.

⁹ Sobre o tema, Michele Taruffo afirma que em: “[m]uchas ocasiones la cuestión del Derecho se resuelve en cinco minutos, basta con tener una jurisprudencia consolidada de un Tribunal Supremo y todo camina, pero en la mayor parte de los casos, lo difícil son los hechos, es la decisión sobre las pruebas” (TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión: lecciones mexicanas de Derecho Procesal**. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 85).

Não se pode ignorar, também, que o chamado direito jurisprudencial tem se fortalecido a cada dia, especialmente após o advento do CPC/15. Nesse sentido, como bem pontua Rodrigo Barioni¹⁰, “parece superada pela doutrina brasileira a ideia de que os precedentes não seriam fonte do direito. Disso decorre que a correta delimitação do precedente torna indispensável o exame cuidadoso dos fatos que ensejaram a regra jurídica nele veiculada”.

Nesse contexto, tendo em vista que o precedente ou indexador jurisprudencial decorre do julgamento de um (ou mais) caso concreto, a análise dos fatos do caso em que se pretende aplicar a norma jurídica extraída do precedente, a fim de estabelecer se há similitude entre o caso que o gerou e o caso em que se pretende aplicá-lo, é decisiva para que haja a correta aplicação do precedente.

Diferente do que acontece com um texto de lei, a argumentação com precedentes impõe um modelo dialético-analógico – de comparação entre o caso que originou o precedente e o caso em que se pretende aplicá-lo –, pois somente quando os casos forem substancialmente semelhantes é possível a sua aplicação.

Nesse contexto, a importância da prova é inegável. Bem valorar e bem compreender o conjunto probatório pode ser decisivo para aferir se determinado precedente é, ou não, aplicável a determinado caso. Mais do que isso, bem definir as questões fáticas é essencial para a formação do próprio precedente, já que ele se origina do julgamento de casos concretos.

A questão que se coloca é: tendo em vista a importância dos fatos, seja para a aplicação, seja para a interpretação das fontes do direito, seja, ainda, para que se obtenha norma jurídica a partir delas, por qual razão o sistema insiste na falácia de dar maior valor às discussões eminentemente jurídicas?

¹⁰ BARIONI, Rodrigo. Precedentes no Direito Brasileiro: Desafios e Perspectivas. **Revista de Processo**, v. 310, p. 265-291, dez. 2020.

A proposta deste trabalho é investigar se o ato de valoração da prova e o ato de considerar determinado fato provado são regidos por regras e princípios jurídicos e, em sendo positiva essa resposta, se a violação a tais normas jurídicas pode dar ensejo ao ajuizamento de ação rescisória fundada no art. 966, inc. V, do CPC.

Três são as perguntas fundamentais a que essa tese se propõe a responder: (i) a valoração da prova e a definição de que fato está ou não provado ¹¹ são regidas por regras, princípios e, ao fim e ao cabo, normas jurídicas ou o julgador é livre ao realizar essa atividade? (ii) é possível controlar a legalidade dos atos de valoração da prova e de definição daquilo que está, ou não, provado à luz dessas normas jurídicas de forma minimamente objetiva?; (iii) é viável o manejo de ação rescisória com vistas a desconstituir julgado que tenha violado normas jurídicas incidentes na valoração da prova e na definição dos fatos que estão ou não provados?

O caminho percorrido para chegar a tais respostas é um tanto complexo.

O trabalho será dividido em 4 (quatro) capítulos.

O primeiro capítulo se voltará a tratar das questões gerais da ação rescisória, de modo a contextualizar o leitor.

¹¹ “(...) *la formulación de los estándares de prueba debe cumplir la función de determinar el umbral de suficiencia probatoria a partir del cual una hipótesis sobre los hechos deberá considerarse como probada. Como hemos visto, no toda formulación cumple esa función ni lo hace de la misma manera. Además, los criterios que se utilicen en el estándar de prueba deben establecer esse umbral reduciendo en todo lo posible la inevitable vaguedad que todo criterio matemático tendrá. Evidentemente no cumplen con ese criterio las apelaciones a la sana crítica (que, em el mejor de los casos, sería un método de valoración, pero no un umbral probatorio), ni la inducción (por las mismas razones) ni tampoco el respeto de las leyes científicas o de la lógica. Así, resulta claro que, por ejemplo, el razonamiento probatorio es siempre un razonamiento inductivo, también que debe respetar las leyes de la lógica o de la ciencia, y que ello debe hacerse em todos los estadios del procedimiento; em cambio, em esses distintos estadios (por ejemplo, determinar la apertura de juicio oral, la adopción de medidas cautelares o la declaración de hechos probados em la sentencia final) las exigencias probatorias son y deben ser distintas, por lo que no basta con decir que essas decisiones deben estar inductivamente justificadas, etc., es necesario determinar el umbral a partir del cual se entenderán justificadas” (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba sin convicción**: estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021, p. 34).*

O segundo capítulo se voltará ao estudo sobre a ação rescisória fundada no inc. V do art. 966 do CPC/15, ou seja, aquela ajuizada quando a decisão rescindenda violar manifestamente norma jurídica. O objetivo será: (i) apresentar suas linhas gerais, de modo a contextualizar o instituto; e, ainda, definir (ii) qual é a extensão do termo norma jurídica contido no art. 966, inc. V, do CPC/15; (iii) como a aferição da violação à norma jurídica pode ser feita; e (iv) se há diferença na análise/aferição da violação à norma jurídica quando ela é extraída de um precedente ou indexador jurisprudencial.

O terceiro capítulo se voltará ao estudo do Direito Probatório. O objetivo será definir (i) qual é a importância e o objetivo da prova no processo civil?; (ii) qual é o compromisso do julgador ao valorar a prova?; (iii) qual é o grau de liberdade do julgador ao valorar a prova?; (iv) há regras e princípios jurídicos que incidem sobre a valoração da prova?; e (v) como pode se dar o controle da atividade de valoração da prova?

Por fim, o quarto capítulo tratará da intersecção entre os dois primeiros, de modo a relacionar a possibilidade de rescisão dos julgados com base no inc. V do art. 966 do CPC/15 e o direito probatório, para, ao final, concluir que é possível o manejo de ação rescisória, com base nesse fundamento, quando houver violação a regras e princípios incidentes sobre a valoração da prova.

Além disso, é importante destacar que essa tese se propõe a tratar de processos individuais, de modo que questões relativas a ações coletivas e às peculiaridades da coisa julgada naquele contexto não serão abordadas.

Vale dizer, ainda, que essa Tese não se propõe a tratar de outras hipóteses de ação rescisória relacionadas à prova, sendo que eventuais referências a outros fundamentos rescisórios que não o da manifesta violação à norma jurídica serão feitos sem pretensão de esgotamento e para fins de construção da tese proposta.

O presente trabalho também não tratará da possibilidade de ajuizamento de ação rescisória com base em *errores in procedendo* relacionados à prova, mas

apenas da possibilidade de rescisão das decisões que contenham ilegalidades na valoração da prova.

As referências à doutrina ou legislação estrangeiras serão feitas para fins informativos e de forma pontual, sem pretensão de análise comparatista.

É o que se passa a fazer nos capítulos a seguir.

1 AÇÃO RESCISÓRIA: GENERALIDADES

1.1 Ação rescisória: natureza jurídica, função sistêmica e abrangência

Antes de iniciar este capítulo, é preciso fazer um esclarecimento. O objeto desta tese é tratar de uma questão específica da ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica, prevista no art. 966, inc. V, do CPC/15, qual seja, a possibilidade de utilização de aludido mecanismo processual quando houver violação a normas jurídicas relacionadas à valoração da prova.

Para tanto, trataremos de questões gerais da ação rescisória apenas e tão somente com o objetivo contextualizar a discussão central da tese. Tendo isso em vista, tais questões serão tratadas sem pretensão de esgotamento do tema.

Feito esse esclarecimento, passemos às generalidades da ação rescisória.

A ação rescisória é uma ação impugnativa autônoma¹², de competência originária dos tribunais, não se confundindo com recurso por inaugurar uma nova

¹² "A meu ver, pode-se definir a ação rescisória como demanda autônoma de impugnação de provimentos de mérito transitados em julgado, com eventual rejuízo da matéria neles apreciada" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 19).

relação jurídico-processual¹³⁻¹⁴⁻¹⁵⁻¹⁶⁻¹⁷, por possuir prazo dilatado para o ajuizamento, por ser iniciada por meio de uma petição inicial, por exigir citação, estar fora do rol

¹³ Cassio Scarpinella Bueno bem esclarece que: “[n]ão há dúvida quanto a consistir a ação rescisória em uma nova ação, que não se confunde com aquela que foi exercida ao longo do processo em que se formou a decisão transitada em julgado que se pretende rescindir. Para o direito brasileiro, a iniciativa não ostenta natureza recursal” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 423).

¹⁴ Como bem apontam Teresa Arruda Alvim e Maria Lucia Lins Conceição, a Ação Rescisória consiste em verdadeira ação, dando, portanto, origem a uma nova relação jurídico-processual cujo objetivo é desconstituir uma decisão judicial transitada em julgado e, por vezes, propiciar o seu rejuízo (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis: semelhanças e diferenças**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 105).

¹⁵ No mesmo sentido, Pontes de Miranda, em obra específica sobre o tema, explica que: “[a] ação rescisória, julgamento de julgamento como tal, não se passa dentro do processo em que se proferiu a decisão rescindenda. Nasce fora, em plano pré-processual, desenvolve-se em torno da decisão rescindenda, e, somente ao desconstituí-la, cortá-la, rescindi-la, é que abre, no extremo do feito, com julgamento, ou não, do mérito, ou desde algum momento dela, ou no seu próprio começo (e. g. vício da citação, art. 485, II e V) a relação processual” (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atual. por Nelson Nery Jr., Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 119).

¹⁶ Trazendo o histórico da ação rescisória no direito brasileiro, Moacyr Lobo da Costa aponta que: “[n]o Brasil, o remédio admitido para a revisão da sentença transitada em julgado, nos dois exclusivos casos de injustiça notória ou nulidade manifesta, era o Recurso de Revista, de longa tradição lusitana, que a legislação do Império adaptou e nacionalizou, e este em vigor até o advento da República. Com a revogação da constituição do Império, de 1824, e da lei de 18 de setembro de 1828, que criou o Supremo Tribunal de Justiça e declarou suas atribuições – entre as quais a de ‘conceder ou denegar as revistas’, art. 59 – o velho recurso de revista foi abolido. A Constituição republicana, de 1891, e o Decreto nº 848, de 11 de outubro de 1890, que criou o Supremo Tribunal Federal como órgão de cúpula da Justiça Federal, em substituição ao Supremo Tribunal de Justiça do Império, não cuidam daquele recurso. Por esse motivo, a revogação da sentença civil transitada em julgado passou a ser feita mediante a ação rescisória, prevista no art. 681, §4º, do Regulamento Comercial nº 737, de 25 de novembro de 1850, que o Decreto do Governo Provisório, nº 763, de 19 de setembro de 1890, mandou fosse observado no processo das causas cíveis em geral” (LOBO DA COSTA, Moacyr. **Cumulação de Juízos na Ação Rescisória**. **Revista de Processo**, v. 43, p. 31-51, jul./set. 1986, p. 2).

¹⁷ Tratando do direito alemão, Othmar Jauernig, após comparar a revisão [instituto análogo à ação rescisória] a recurso, conclui que: “a revisão é formalmente uma verdadeira ação (vd. § 587); não tem, nem efeito devolutivo (vd. § 584) nem efeito suspensivo (a sentença impugnada está formalmente transitada em julgado)” (JAUERNIG, Othmar. **Direito Processual Civil**. 25. ed. Trad. Silveira Ramos. Coimbra: Almedina, 2002, p. 394).

taxativo de recursos do art. 994 do CPC/15¹⁸ e, ainda, por poder ser ajuizada mais de uma vez, por fundamentos diferentes, em face da mesma decisão¹⁹⁻²⁰.

No sistema processual civil brasileiro, a ação rescisória, historicamente, é o meio processual próprio para desconstituir (ou rescindir, como diz o caput do art. 966

¹⁸ "De outro lado, as demandas autônomas de impugnação caracterizam-se por provocar a instauração de processo novo, autônomo em relação àquele em que se proferiu a decisão impugnada. No direito brasileiro, são demandas autônomas de impugnação, entre outras, os embargos de terceiro e o mandado de segurança contra ato judicial. Indubitavelmente, para o sistema processual do Brasil, deve-se afirmar que a ação rescisória é uma demanda autônoma de impugnação. O mero fato de estar ela, no Código de Processo Civil, fora do título destinado à regulamentação dos recursos é suficiente para se chegar a tal conclusão (...). Além disso, é relevante notar que o CPC determina, em seu art. 488, que o autor da ação rescisória apresente uma petição inicial, além de afirmar que o Relator mandará citar o réu (art. 491). De tudo isso resulta evidente estar-se, aqui, diante de uma demanda autônoma de impugnação" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 25).

¹⁹ Segundo aponta Leonardo Greco, "[n]o Brasil, o instituto tem natureza jurídica de ação, não unicamente em razão do nome – ação rescisória. Também se considera uma ação por ter prazo dilatado (de dois anos – CPC de 1973, art. 495; CPC de 2015, art. 975) e pela possibilidade de ser proposta mais de uma vez por fundamentos diferentes contra a mesma decisão. Outra característica definidora da ação rescisória como ação, e não como um recurso, é o fato de este ser, em regra, interposto nos mesmos autos da decisão que se impugna, ao passo que aquela gera um no processo, uma ação autônoma. A ação rescisória visa a destruir a coisa julgada e, se for o caso, produzir um novo julgamento da causa. Já os recursos têm por objetivo impedir a formação da coisa julgada" (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 330).

²⁰ Cândido Rangel Dinamarco faz interessante descrição de institutos análogos à ação rescisória no direito comparado, apontando que, em alguns sistemas, sua natureza jurídica é de recurso. Vale a leitura (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5, p. 404).

do CPC/15²¹) a autoridade da coisa julgada material²²⁻²³⁻²⁴ e, atual e adicionalmente, decisões que embora não sejam de mérito, impeçam “I - nova propositura da demanda; ou II - admissibilidade do recurso correspondente”²⁵. Trata-se, portanto, de uma ação desconstitutiva²⁶.

²¹ Fabiano Carvalho faz interessante digressão sobre a palavra rescindir: “A palavra ‘rescindir’ não tem significado unívoco. Os dicionários trazem o sentido de quebrar, dissolver, invalidar, anular, romper, resilir. Juridicamente, o termo rescindir é bastante utilizado no campo do direito civil e quer significar uma hipótese anormal de extinção do negócio jurídico decorrente de um vício objetivo anterior à sua constituição. No direito processual, rescindir tem um significado diferente. No Código, nas vezes em que o vocábulo aparece, está sempre conectado ao pronunciamento judicial viciado. É o que se observa no art. 658 (É rescindível a partilha julgada por sentença) e no art. 966 (A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida). Logo, rescindível é sempre a decisão indicada pela lei, que, transitada em julgado, pode ser objeto de pedido desconstutivo por intermédio de ação rescisória” (CARVALHO, Fabiano. *In: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993): da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais.* São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 248).

²² Cf. RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 3; BARIONI, Rodrigo. **Ação Rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 26; CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis.** São Paulo: Saraiva, 2010, p. 21; BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. V, p. 100.

²³ “há duas espécies de coisa julgada: formal e material. Sempre que ocorre o esgotamento das vias recursais e a inexistência de reexame necessário, de modo a impedir a reapreciação do ato decisório dentro da mesma relação processual, configura-se a coisa julgada formal. Se a decisão, revestida da coisa julgada formal incluir matéria de mérito, opera-se também a coisa julgada material, a vedar definitivamente a discussão da lide também em outro processo. A coisa julgada torna invulnerável o comando emergente da sentença, de modo que a lide fica resolvida em caráter definitivo. A coisa julgada material pressupõe a existência de coisa julgada formal, porquanto a estabilidade da decisão judicial advém da ausência de impugnação. Desse modo, enquanto a decisão for passível de recurso, não se atinge o status de coisa julgada formal e, por consequência, não se pode falar em coisa julgada material” (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 21).

²⁴ Na clássica doutrina italiana Aldo Attardi afirmava que: “*La sentenza diventa immutabile quanto non sai più soggetta a qualcuna delle impugnazioni di cui all’art. 324; si tratta peraltro di una immutabilità relativa e non assoluta dal momento che la revocazione ex art. 395 n. 1, 2, 3 e 6 può essere proposta contro una sentenza già passata in cosa giudicata materiale. Si può, pertanto, affermare che la revocazione nei casi ora indicati rappresenta un’eccezione alla regola dell’immutabilità della sentenza*” (ATTARDI, Aldo. **La Revocazione.** Padova: CEDAM, 1959, p. 132).

²⁵ Cf. art. 966, §2º, do CPC/15

²⁶ Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos.** 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 423.

Como se vê, a ação rescisória possui um objeto específico e determinado, qual seja a impugnação de decisões consideradas “definitivas” pelo sistema jurídico²⁷.

De fato, quando a Constituição Federal (CF) garante, no art. 5º, inc. XXXVI, que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, a ideia é a de que aquilo que está acobertado pelo manto da coisa julgada seja definitivo e imodificável²⁸.

Em termos históricos, Araken de Assis lembra que a proteção à coisa julgada está presente no ordenamento jurídico brasileiro, mediante previsão constitucional, desde a CF de 1824, o que reforça a importância e tradição do instituto no nosso ordenamento jurídico²⁹.

Tendo isso em vista, poder-se-ia cogitar, de início, eventual inconstitucionalidade de Ação Rescisória. Afinal, sua função é desconstituir a coisa

²⁷ "O objeto da ação rescisória será, sempre, a pretensão de desconstituição do provimento de mérito transitado em julgado. Eventualmente, porém, a tal pretensão outra se cumulará: a de re julgamento da matéria decidida no provimento que se quer desconstituir" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 19).

²⁸ “A coisa julgada, fundada nos valores da certeza e da segurança pelos motivos práticos expostos, integra o que os alemães chamam de faires Verhfaren e os italianos de giusto processo. O direito fundamental à estabilidade da decisão que não mais comporta impugnação por via de algum dos recursos arrolados no art. 994 e incisos, para fixar o processo civil, encontra-se expresso no art. 5º, XXXVI, da CF/1998: ‘a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada’ (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 21).

²⁹ “O reconhecimento do direito fundamental à estabilidade aos provimentos jurisdicionais recua à Constituição de 1824. O art. 179, XII, da Carta do Império interditava a qualquer autoridade rever os ‘processos findos’. A CF/1891 era implícita a respeito. Determinando ao STF a revisão apenas das sentenças penais condenatórias (art. 59, III, c/c art. 81), a CF/1891 consagrava tal direito, posto que indiretamente. Em termos categóricos e nítidos, na vigência da primeira carta da república, o art. 3º da Lei. 3.071, de 01.01.1916, proclamou esse direito. Logrou estatura constitucional explícita o art. 113, III, da CF/1934, cuja redação é similar à que hoje vigora. Seguiu-se um desconfortável hiato, cujo mérito consistiu em demonstrar o valor de inscrever semelhante direito no catálogo dos direitos fundamentais e imunizá-lo contra o poder constituinte derivado. É o que ocorre na CF/1988 (art. 60, §4º, IV)” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 21).

julgada, a qual, como se viu, possui status de garantia constitucional e representa, para muitos, o ápice da segurança jurídica³⁰⁻³¹⁻³²⁻³³.

Tal entendimento, contudo, mostra-se equivocado na medida em que a existência da Ação Rescisória é uma faceta do próprio direito de ação – também garantido constitucionalmente³⁴ –, sendo que sua constitucionalidade e legitimidade se dá “em virtude da necessidade de desfazer a coisa julgada para fazer prevalecer o

³⁰ “A coisa julgada material impede que a matéria decidida na sentença seja revista por outro órgão do Poder Judiciário e que venha a ser ajuizada nova demanda para pretender rediscutir o *thema decidendum*. Confere definitividade ao julgamento acerca do objeto do litígio. Trata-se, portanto, de mecanismo que visa prioritariamente conferir segurança jurídica aos julgados judiciais, a fim de evitar a perpetuação de litígios” (BARIONI, Rodrigo. **Ação Rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 22).

³¹ Criticando a abertura das hipóteses de rescindibilidade no sistema processual civil brasileiro, Leonardo Greco afirma que, no Brasil, há “uma extensão exagerada à ação rescisória, que torna a coisa julgada entre nós extremamente frágil. A destruição da coisa julgada serve, mormente, aos anseios do soberano, do Estado, em desfavor da segurança das relações jurídicas entre os cidadãos e entre estes e o próprio Estado” (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 331-332).

³² “A ordem jurídica, fenômeno cultural, empolgada por diversos valores, ideologias, projetos sociais, utopias, interesses materiais, políticos, e assim por diante, considera a segurança vital e a institui como um dos seus fundamentos mais caros” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 19).

³³ “*Sou l'angle de la philosophie du droit, l'autorité de la chose jugée apparaît comme un élément essentiel du contrat social. Par le pacte social, chaque individu renonce à se faire justice à lui-même. [...] L'autorité de la chose jugée est un complément nécessaire de cette renonciation à se faire justice à soi-même. C'est parce que les individus savent que le juge leur apportera une protection juridictionnelle durable, fiable et effective en cas de transgression du pacte social, que les citoyens acceptent d'y souscrire. L'institution de l'autorité de la chose jugée est, à bien des égards, un instrument indispensable dans un Etat de droit. En assurant à chacun la stabilité de la protection juridictionnelle accordée, elle garantit l'apaisement des conflits et le maintien de la paix sociale*” (CHAINAIS, Cécile. L'autorité de la chose jugée en procédure civile: perspectives de droit compare. **Revue de l'Arbitrage**, v. 2016, Issue 1, Comité Français de l'Arbitrage, 2016, p. 4-5).

³⁴ Art. 5º, inciso XXXV da CF/88: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito” (BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 11 out. 2023).

interesse público representado pelo vício sério que envolve a decisão rescindenda”^{35-36,37}.

Em resumo, a ação rescisória é um instrumento de correção do sistema e controle do poder exercido pelo Estado-juiz³⁸. É uma válvula de escape que permite que, em certas, específicas e determinadas circunstâncias, a coisa julgada seja

³⁵ CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 22.

³⁶ No mesmo sentido, o professor argentino Jorge W. Peyrano afirma que: “*Bien puede calificarse a la tesis de la ‘inmutabilidad y santidad de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada’ cualesquiera que fueron los vicios de que su dictado adoleciera, como mito propio de una ideología exacerbadamente individualista. En la eterna opción entre el valor seguridad y el valor justicia debía prevalecer, a todo trance, el primero*” (PEYRANO, Jorge W. Acción de nulidad de sentencia “firme”. In: CARBONE, Carlos Alberto (Coord.). **La Impugnación de la sentencia firme**. Tomo I: Teoría General. Procedimiento. 1. ed. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2006, p. 15).

³⁷ “Em sendo a Constituição uma unidade, não se pode interpretar isoladamente um determinado dispositivo do seu texto, devendo-se, ao contrário, por meio da interpretação sistemática, buscar “o laço que une todas as regras e instituições num todo coerente”. Tanto bastaria para mostrar que o legislador constituinte, ao instituir a tutela constitucional da coisa julgada teve em vista, sim, a possibilidade de rescisão da sentença, nos termos da legislação processual civil” (MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. Coisa julgada: garantia constitucional. **Revista de Processo**, São Paulo, v. 146, 2007, p. 04).

³⁸ “*La característica principal de un Estado Constitucional es la presencia y funcionamiento de controles en el ejercicio del poder*” (OTEIZA, Eduardo. **La Corte Suprema: entre la justicia sin política y la política sin justicia**. La Plata: Platense, 1994, p. 1).

desconstituída – rescindida³⁹ - para evitar a perpetuação de graves ilegalidades⁴⁰⁻⁴¹ ou injustiças⁴²⁻⁴³⁻⁴⁴.

³⁹ “O verbo rescindir e seus cognatos aparecem em outras disposições, no contexto do art. 966 e alhures (v.g., art. 658, caput), sempre com sentido unívoco. Quando se trata de atacar os negócios jurídicos dispositivos das partes, em lugar da decisão do órgão judicial, a lei alude à anulação (art. 966, §4º, e art. 957, caput), explicitando ou não as causas. Essa posição terminológica merece louvores, porque, no plano do direito material, a uniformidade surge de discutível construção doutrinária; em linha geral, os negócios jurídicos se dissolvem por causas anteriores (v.g., lesão), contemporâneas (nulidade e anulabilidade) ou posteriores (v.g., inadimplemento de um dos figurantes) à sua formação, empregando-se, respectivamente, as palavras rescisão, anulação e resolução (ou, conforme a profundidade do desfazimento, resilição), sem prejuízo de outras possibilidades nessa última situação, como a denúncia e a revogação. E acrescenta-se: na rescisão, ‘a operação é de cortar, cindir’, motivo por que o emprego do verbo rescindir é bem apropriado ao remédio do art. 966 que desconstitui a coisa julgada” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 25).

⁴⁰ “A ação rescisória atua no sistema do processo civil como um fato de equilíbrio destinado a mitigar os rigores da coisa julgada material nos casos indicados em lei. Insere-se no contexto das forças divergentes que atuam no sistema processual, sendo umas destinadas a aprimorar a qualidade das decisões, evitando-se riscos que podem converter-se em prejuízo a uma das partes; e outras, responsáveis pela segurança jurídica mediante oferta de uma tutela jurisdicional estável, produzida e efetivada no menor tempo possível e imune a questionamentos ulteriores. Diante desse necessário equilíbrio é imperioso encarar e tratar a ação rescisória sem tantos preconceitos e tantas restrições, que se chegasse ao ponto de neutralizar esse remédio concebido em nome da justiça para emprego em casos excepcionais; mas também sem tanta liberdade, que acabasse por torná-la um instrumento de desestabilização dos direitos e de desprezo à garantia constitucional da coisa julgada” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5, p. 405).

⁴¹ “A coisa julgada, a pretexto de assegurar a estabilidade da relação jurídica e a segurança jurídica no caso individual, não pode ser tida como um instituto jurídico que faz do branco o negro; do quadrado, o redondo (no sentido do aforismo ‘res iudicata facit de albo nigrum, de quadratum rotundum’), ou vice-versa. Por essa razão, os principais ordenamentos jurídicos preveem formas excepcionais de desconstituir a coisa julgada e rescindir a decisão viciada nas também excepcionais hipóteses estabelecidas na ordem jurídica” (QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 53).

⁴² Sobre o tema, Claudio Consolo, antes da atual reforma do Código de Processo Civil italiano, mas plenamente aplicável para o sistema atual, afirmava que: “*La revocazione risponde all’esigenza di apprestare un rimedio particolare, e quasi eccezionale allorchè un giudizio – anche se già conclusioni con una sentenza passata in giudicato – si manifesti, prima o poi, affetto da ‘sintomi gravi di ingiustizia’ dovuti a circostanze patologiche e spesso nascote (anche al giudice), che ne hanno però caratterizzato in profondità il corso, deviando-le (questo è il rischio che, con la revocazione, occorrerà appurare se si via avvero verificato) verso esiti non corretti. Un’impugnazione che próprio per questo può rivolgersi allora allo stesso giudice già pronunciatosi*” (CONSOLO, Claudio. **Spiegazioni di diritto processuale civile: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenze**. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, v. III, p. 409).

⁴³ Na clássica doutrina italiana, Antonio Butera afirma que: “*Che la legge ammetta l’impugnativa della cosa giudicata nulla ha d’irrazionale; chè l’autorità stessa della cosa giudicata nulla ha d’irrazionale; chè l’autorità stessa della cosa giudicata non è assoluta e necessaria, ma stabilita per riguardi di utilità e opportunità; per modo che questi stessi riguardi possono talora consigliarne il sacrificio, a fine di evitare l’assurdo, sopprimere il dano maggiore, che deriverebbe della conservazione di una sentenza intollerabilmente ingiusta*” (BUTERA, Antonio. **La revocazione delle sentenze civili**. Torino: UTET, 1936, p. 3).

Sua importância sistêmica é tamanha que, segundo anota a doutrina – e segundo será demonstrado no capítulo 2 *infra* –, existem institutos análogos na maioria dos sistemas jurídicos modernos⁴⁵⁻⁴⁶.

Se é certo que a coisa julgada é a própria representação da segurança jurídica, também é certo que, da perspectiva do Estado Democrático de Direito, não há segurança efetiva aos jurisdicionados se o sistema jurídico aceita conviver com

⁴⁴ *"La cosa juzgada, lo recuerdo una vez más, no es más que una prohibición de reiteración de juicios. Pues bien, es obvio que quien pierda el proceso tendrá el deseo de repetirlo. Cuando le surja ese deseo, una vez agotados todos los medios que el Derecho le concedía para revocar al fallo, lo único que le quedará por defender es que se ha producido una 'injusticia'. Humanamente es el primer pensamiento que le va a venir a la mente. Pues bien, la revisión se constituye en ese momento como garante de que no cualquier 'injusticia' va a poder abrir la posibilidad de celebrar de nuevo el proceso, sino sólo, como indiqué, las auténticas aberraciones que harían que el ciudadano dejara de creer definitivamente en el sistema. Es decir, el medio de anular el proceso existe, pero no es incondicional"* (NIEVA FENOLL, Jordi. **Jurisdicción y proceso**. Madrid: Marcial Pons, 2009, p. 652).

⁴⁵ "Todos os sistemas processuais modernos possuem algum instituto com a função de destruir a coisa julgada, isto é, de suprimir os efeitos da sentença transitada em julgado. Em alguns países, esse instituto tem natureza jurídica de ação, em outros, de um verdadeiro recurso. Analisando os sistemas alienígenas, detectamos outras denominações para o mesmo instituto. Na Itália, por exemplo, chama-se Revocazione (revogação); na França, Recours em Révision (revisão); na Espanha, Revisión (revisão); e, na Alemanha, Wiederaufnahme des Verfahrens (revisão do procedimento)" (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 330).

⁴⁶ "É precisamente em resposta a esse propósito específico que – em toda a parte e sempre – foi disposto um remédio para apurar a injustiça da coisa julgada e, portanto, para removê-la. E assim, para listar alguns, a lei italiana prevê a revocazione, na Alemanha está prevista a Restitutionsklage, no Código de Processo Civil português a revisão, o recours en révision no direito francês e, no novo Código de Processo Civil brasileiro, a ação rescisória; nos sistemas de common law também se admite a possibilidade de se requerer excepcionalmente a reabertura de um julgamento já encerrado, com o reopening of final appeals na Inglaterra e, nas Federal Rules of Civil Procedure do Estados Unidos da América, o relief from a final judgment" (CHIARAMONTE, Giorgia. Ação rescisória (revocazione) no processo civil italiano: críticas do sistema italiano e perspectivas de reforma à luz do novo CPC brasileiro. **Revista de Processo**. São Paulo, Ed. RT, v. 312, ano 46, fev. 2021, p. 2).

decisões maculadas por grave ilegalidade e que, portanto, sejam irracionais da perspectiva jurídica⁴⁷⁻⁴⁸⁻⁴⁹.

Dessa forma, não é a coisa julgada, por si só, que garante a segurança jurídica aos jurisdicionados, mas também a forma como a decisão foi tomada/proferida e, em especial, seu conteúdo.

Humberto Ávila, em trabalho monográfico sobre segurança jurídica, afirma, com acerto, que:

O princípio da segurança jurídica implica processos de determinação, de legitimação, de argumentação e de fundamentação que viabilizem a controlabilidade semântico-argumentativa da atuação estatal, de um lado, e a respeitabilidade da ação do contribuinte fundada no Direito, de outro lado, bem como, por via reflexa, da argumentação referente a essa ação. De fato, essa exigência de transparência argumentativa torna visível a aplicação do Direito. O princípio da segurança jurídica, como acentua Ferraz Júnior com referência ao processo decisório, exige um 'decorrer previsível desse processo decisório'. Nesse ponto, é oportuno recordar a afirmação elucidativa de Smith: 'a justiça não deveria apenas ser feita. Ela deveria também ser vista para ser feita'. Seguindo a trilha aberta por essa afirmação, poder-se-ia dizer que o princípio da segurança jurídica, nessa acepção de respeito não apenas pela ação – mas pela argumentação que lhe é atinente -, não só exige respeitabilidade, mas também transparência da respeitabilidade pelo contribuinte⁵⁰.

⁴⁷ *“también la revisión, en cierto modo, sirve a la seguridad jurídica, la realización de la justicia impone el reconocimiento de un recurso de este tipo que prohíbe que resultados transcendentemente injustos se consoliden definitivamente, pese al conocimiento y a la prueba de las causas de que esa injusticia se origina”* (GUASP DELGADO, Jaime. **Derecho Procesal Civil: parte especial**. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1968, v. II, p. 928).

⁴⁸ Tratando da ponderação entre segurança jurídica e justiça da perspectiva da revisão criminal, o professor espanhol Tomás Vicente Ballesteros afirma que: *“Un aspecto muy importante entre seguridad y justicia es el de la prevalencia de uno u otro em un ordenamiento jurídico y parece que en el nuestro, la justicia como valor superior del mismo que es (art. 1.1 CE) debe prevalecer aun cuando no sea de forma absoluta, y ello a pesar de que no cabe desconocer la transcendencia que debe alcanzar un principio constitucionalmente reconocido con es el de seguridad jurídica”* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal**. Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 37).

⁴⁹ Em sentido diverso, entendendo que a segurança jurídica deve prevalecer sobre a justiça, Juan de Dios Doval de Mateo afirma que: *“[t]odos os legisladores se han inclinado, con razón, del lado de la seguridad jurídica, la cual se logra con la institución de la cosa juzgada, aceptada con carácter unitario en todas las legislaciones, la cual sólo debe ceder en los casos en que su mantenimiento sea total y manifiestamente contrario al orden establecido, demostrándose, de esta forma, la inutilidad de su mantenimiento”* (MATEO, Juan de Dios Doval de. **La revision civil**. Barcelona: Bosch, 1979, p. 27).

⁵⁰ ÁVILA, Humberto. **Teoria da Segurança Jurídica**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 297-298.

O conceito de segurança jurídica trazido por Humberto Ávila e adotado nesse trabalho mostra que não basta que tenha se formado coisa julgada sobre determinado tema, é necessário, adicionalmente, que a solução dada pelo Poder Judiciário ao caso tenha sido feita à luz do ordenamento jurídico, com previsibilidade⁵¹, *accountability* e argumentos suficientes a demonstrar a correteza do que foi decidido.

Quando tais elementos não estão presentes, ainda que exista coisa julgada, não há que se falar em segurança jurídica. E se a segurança jurídica constitui a própria finalidade da coisa julgada, não há razão para a subsistência dessa última quando ela própria está a macular a segurança jurídica.

Como ensina o professor italiano Claudio Consolo, as raízes que justificam a existência de medidas que visem a preservar a justiça em face da estabilidade (coisa julgada) são antigas, remontando ao direito romano e existindo na maioria dos sistemas de justiça⁵². No Brasil, para esses casos, o sistema prevê o cabimento da ação rescisória.

⁵¹ De acordo com Humberto Ávila, em um Estado Constitucional é necessário que os cidadãos/jurisdicionados tenham “a capacidade de compreensão, material e intelectual, de estruturas argumentativas reconstrutivas de normas gerais e individuais, materiais e procedimentais, minimamente efetivas, por meio de sua acessibilidade, abrangência, clareza, determinabilidade e executoriedade” (ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: entre permanência, mudança e realização no direito tributário. São Paulo: Editora Malheiros, 2012, p. 274).

⁵² “*La radici della revocazione, poichè si abbeverano nella (eccezionale) prevalenza del bisogno di giustizia sulla esigenza di stabilità (presidiata dal giudicato che, in casi-limite, può allora cedere il passo ed essere ‘revocato’; casi che forse, con la generalizzazione della possibilità di rimessione in termini operata dalla riforma del 2009 – v. retro, sez. IV, cap. 6 – sono destinate a divenire un pu’ meno limite), sono antiche. Esse vano intrecciate nella restitutio in integrum romana, nei remedi resitorii che sono scaturiti nei diritti dell’età di mezzo, nella requête civile dei diritti processual francesi prima consuetudinari e poi regolati dalle Ordinanze regie (fino a quella del 1667, che preparo con tanto anticipo il código del 1806). Poichè questo tipo di impugnazioni fa valere anomalie del processo diverse e tendenzialmente più profonde (e nascote) rispetto ai normali motivi di gravame, si comprende come esse vadano rivolte allo stesso organo, già pronunciatosi; anche se spesso senza avere avuto coscienza di quelle deviazioni. La gamma di motivi e le decisioni così impugnabili sono, nelle verie epifanie di questo rimedio giustiziale, segnate da equilibri variabili e disegnano così strutture processuali non omogenee: anche in un medesimo tessuto normativo – come in quello degli artt. 395, 396 e 397, che esamineremo – si ritracciano frammisti motivi e ruoli processual eterogenei” (CONSOLO, Claudio. **Spiegazioni di diritto processuale civile**: il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenza. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, v. III, p. 409).*

A ação rescisória, portanto, é um mecanismo que prestigia a segurança jurídica, e não o contrário⁵³. Prestigia a confiança dos jurisdicionados no sistema de justiça, ainda que, para tanto, tenha que desconstituir a coisa julgada⁵⁴.

Como bem aponta Tércio Sampaio Ferraz Júnior, a ação rescisória é uma exceção à coisa julgada, mas não à segurança jurídica⁵⁵⁻⁵⁶.

É como disse Castanheira Neves⁵⁷ em célebre passagem, “não basta que a decisão adquira força de caso julgado: é necessário que ela seja justa, correcta ou acertada”.

⁵³ Tratando do tema à luz da revisão criminal, o professor espanhol Tomás Vicente Ballesteros afirma que: *“El fundamento de la revisión se encuentra en la necesidad de encontrar una armónica solución de los casos en que entran en conflicto la seguridad jurídica y la justicia. Solución que llamamos armónica, ya que es necesario que la misma posibilite la realización del valor justicia sin detrimento alguno del bien seguridad. La revisión sería la garantía definitiva de la seguridad y de la justicia, de ambos valores porque a ambos serviría, siendo el segundo de los mismos, además, su fundamento ‘una especie de antídoto que debe usarse cuando la verdad, que debería ser pura como el agua, aparece corrompida’”* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal**. Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 37).

⁵⁴ Nesse sentido, Moacyr Lobo da Costa afirma que: “o respeito à autoridade da coisa julgada, fundamento da estabilidade da ordem jurídica, não se compadece com a existência de sentenças que tenham atentado contra essa mesma ordem, que aos juízes incumbe não violar” (LOBO DA COSTA, Moacyr. *Cumulação de Juízos na Ação Rescisória*. **Revista de Processo**, v. 43, p. 31-51, jul./set. 1986, p. 1).

⁵⁵ “ação rescisória há de ser considerada uma exceção à coisa julgada. Como exceção, ela não tem existência autônoma, mas depende do instituto que excepciona. Assim, se a coisa julgada tem a ver com o direito fundamental à segurança jurídica, a ação rescisória há de ser entendida como uma fórmula processual capaz de garantir a mesma segurança onde a coisa julgada, tomada extensivamente, pudesse gerar insegurança. Ou seja, a ação rescisória é uma exceção à coisa julgada, não à segurança. Ao excepcionar a coisa julgada, ela não pode gerar insegurança, somente pode ser introduzida em nome da segurança. Por isso, sua excepcionalidade lhe confere interpretação restritiva, circunscrita a casos taxativos, e seu conhecimento não pode tomar o sentido da regra” (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Direito Constitucional**. Barueri: Editora Manole, 2007, p. 138).

⁵⁶ No mesmo sentido, Moacyr Lobo da Costa afirma que: “o reconhecimento, desde o direito romano, da possibilidade de revogação de semelhantes sentenças, mediante o emprego de remédios processuais adequados postos à disposição do litigante vencido, os quais, na medida em que desconstituem a eficácia da sentença viciada, contribuem, por outro lado, para fortalecer o instituto que alguns processualistas espanhóis chegam a chamar de ‘santidade da coisa julgada’. Quando uma sentença é revogada, por ter sido proferida com violação das normas positivas do ordenamento jurídico vigente, no mesmo passo está sendo prestado, implicitamente, o tributo de respeito a todas as outras que se incorporam no patrimônio jurídico do país, por serem imutáveis” (LOBO DA COSTA, Moacyr. *Cumulação de Juízos na Ação Rescisória*. **Revista de Processo**, v. 43, p. 31-51, jul./set. 1986, p. 1).

⁵⁷ CASTANHEIRA NEVES, Antônio. **O instituto dos Assentos e a função dos Supremos Tribunais**. Coimbra: Coimbra Ed., 1983, p. 34.

De todo modo, o fato de a ação rescisória ser o instrumento de desconstituição da coisa julgada a coloca como uma exceção à regra (que é a preservação da coisa julgada, tal como prevê o art. 5º, inc. XXXVI, da CF), de modo que seu cabimento se dá em caráter excepcional⁵⁸, impondo que se empregue interpretação restritiva dos dispositivos legais que a preveem.

É, por essa razão, cabível apenas em hipóteses taxativas⁵⁹ – o que não significa, contudo, que seu cabimento deve ser visto com maus olhos ou restringido além daquilo que a lei impõe.

1.1.1 Decisões rescindíveis

Como se disse no capítulo acima, ordinariamente a ação rescisória é cabível para desconstituir decisões de mérito acobertadas pela coisa julgada⁶⁰.

No Código de Processo Civil de 1973 (CPC/73) esse era um dogma absoluto: só havia possibilidade de ajuizamento de ação rescisória contra decisão de mérito transitada em julgado. É o que previa o caput do art. 485 do CPC/73⁶¹⁻⁶²⁻⁶³.

⁵⁸ Nesse mesmo sentido, na clássica doutrina italiana, Gino Zani afirmava que: *“Il progetto preliminare e quello definitivo anzi palesano chiaramente come si ebbe in animo proprio di rafforzare il carattere di straordinarietà della revocazione, richiedendo quale atto introduttivo del relativo giudizio, non la citazione, bensì il ricorso, e persona disponendo un esame di deliberazione per la sua concessione”* (ZANI, Gino. La Revocazione E l’Opposizione Di Terzo Nel Nuovo Codice Di Procedura Civile. **Rivista di diritto processuale**, Padova, CEDAM, ano 1942, v.19, n.1-2, 1942, p. 265).

⁵⁹ O mesmo se dá na Itália, como já apontava Calamandrei (CALAMANDREI, Piero. **Revocazione**. Opere Giuridiche. Napoli: Morano, 1979, v. VIII, p. 485).

⁶⁰ Sérgio Rizzi, na vigência do CPC/73, afirmava que: “O direito processual civil prevê, debaixo de taxativos fundamentos, um único meio para rescindir decisões de mérito transitadas em julgado. Trata-se da ação rescisória, com notas próprias e marcadamente peculiares” (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 3).

⁶¹ Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

⁶² “Ao tempo do CPC de 1973, era correto associar a ação rescisória a decisões de mérito porque somente elas eram aptas a transitar em julgado e justificar o emprego daquela técnica para seu desfazimento quando presente ao menos uma das hipóteses do então art. 485” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 424).

⁶³ Na vigência do CPC/73, Barbosa Moreira explicava que: “os dizeres do art. 269 servem de guia na interpretação do art. 485, caput, onde reaparece a expressão ‘de mérito’. Ao nosso ver, num e noutro

De outro lado, no Código de Processo Civil de 1939 (CPC/39) havia a possibilidade de rescisão tanto de decisões de mérito transitadas em julgado, quanto de decisões definitivas, mas que não julgassem o mérito do processo.

Durante a vigência do CPC/73 a doutrina criticou a restrição imposta pelo art. 485 do CPC/73, afirmando que ela acabou por excluir do cabimento da ação rescisória situações extremamente importantes.

Nesse sentido, José Carlos Barbosa Moreira afirmava que o ideal era admitir também a ação rescisória em face de decisões terminativas⁶⁴ quando elas impedissem a repropositura da demanda, tais como, por exemplo, aquelas que reconhecessem a litispendência, perempção ou coisa julgada⁶⁵.

Em linha com as críticas doutrinárias, o CPC/15 retomou, com ajustes, o modelo do CPC/39 e passou a admitir, além da rescisão de decisões de mérito transitadas em julgado, a rescisão de determinadas e específicas decisões definitivas

texto figura ela em idêntica acepção, sempre a designar as sentenças sobre as quais se possa formar a *res iudicata* material. Diversamente do que ocorria sob o Código de 1939, parece-nos hoje inadmissível construir a ação dirigida contra a coisa julgada puramente formal. Bem ao contrário: o critério decisivo para aferir-se a rescindibilidade é, no sistema atual, o que se baseia na aptidão da sentença para adquirir a *auctoritas rei iudicate* na significação antes indicada” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. 5, p. 110).

⁶⁴ Veja-se: “Rescindível é apenas, no sistema do atual Código, ‘a sentença de mérito’. No direito anterior, era possível rescindir decisões não definitivas, quer dizer, que não julgassem o *meritum causae*. Ao nosso ver, teria sido preferível manter o mesmo princípio” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. 5, p. 109).

⁶⁵ Sobre o tema, Fabiano Carvalho em sua tese de doutorado, entendia pelo cabimento da Ação Rescisória nessas hipóteses (CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 105 e ss). Em sentido contrário, Sérgio Rizzi entendia pelo não cabimento da Ação Rescisória, porém, de forma coerente, propôs a modificação da previsão legal de lege ferenda (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 30 e ss).

(transitadas em julgado⁶⁶), mas que não sejam de mérito. Assim, além da impugnação da coisa julgada material, o objeto da Ação Rescisória foi ampliado⁶⁷.

Nesse sentido, o §2º do art. 966 do CPC/15 prevê o cabimento de Ação Rescisória contra “decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça: I - nova propositura da demanda; ou II - admissibilidade do recurso correspondente”⁶⁸.

Como se viu acima, referida alteração, vista como uma interessante novidade introduzida pelo CPC/15, já era discutida na doutrina durante a vigência do CPC/73, quando o texto do art. 485 somente permitia rescisão de decisões de mérito transitadas em julgado e, de certo modo, já existia quando da vigência do CPC/39.

De todo modo, o fato é que no atual sistema processual, não há qualquer dúvida de que a Ação Rescisória serve tanto para impugnar decisões de mérito transitadas em julgado, quanto para impugnar decisões processuais – terminativas – transitadas

⁶⁶ Cf. GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 334.

⁶⁷ Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 425.

⁶⁸ Cassio Scarpinella Bueno, certamente um dos maiores – senão o maior – conhecedores dos meandros do processo legislativo que culminou na aprovação do CPC/15 faz importante alerta sobre a flagrante inconstitucionalidade formal do inciso II do §2º do art. 966, a impor a sua não aplicação. A respeito do tema, o mencionado Professor esclarece que: “o §2º do art. 966, tal qual aprovado no Senado Federal na última etapa do processo legislativo, aceitava a ação rescisória ‘da decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, não permita a repropositura da demanda ou impeça o exame do mérito’. A redação daquele dispositivo, contudo, foi alterada na revisão final a que o texto do CPC de 2015 foi submetido antes de ser enviado à sanção presidencial. Ocorre que, ao revisar o texto para nele constar que ‘será rescindível a decisão transitada em julgado que, embora não seja de mérito, impeça: I - nova propositura da demanda; ou II - admissibilidade do recurso correspondente.’, acabou por criar regra nova, que não encontra correspondência no Projeto da Câmara (art. 978, §2º) e, tampouco, no texto aprovado pelo Senado Federal na sessão deliberativa de 17 de dezembro de 2014 (art. 963, §2º). Com efeito o texto anterior não fazia nenhuma menção ao que acabou por prevalecer no inciso II do §2º do art. 966, apenas ao impedimento de repropositura da demanda ou reexame de mérito. Nenhuma referência a admissibilidade de recurso. É o caso, portanto, de restringir a hipótese de rescindibilidade ao inciso I do §2º do art. 966, desconsiderando por inconstitucionalidade formal (por violação aos limites do art. 65 da CF), a do inciso II” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 425).

em julgado⁶⁹ quando elas impedirem o ajuizamento de nova demanda⁷⁰ ou a admissibilidade de recurso correspondente⁷¹⁻⁷²⁻⁷³⁻⁷⁴.

A razão para tanto é a regra instituída no §1º do art. 486 do CPC/15. Referido dispositivo passou a exigir, como pressuposto para a repropositura da ação em

⁶⁹ Vale nesse ponto destacar o entendimento de Eduardo Talamini, no sentido de que coisa julgada material e coisa julgada formal são dois lados da mesma moeda, pois, na sua visão, o ponto de toque para o instituto da coisa julgada é a imutabilidade (TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua revisão**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 130 e ss.).

⁷⁰ “O CPC de 2015 prevê duas hipóteses a respeito das quais muito se discutia à luz do CPC de 1973, e que, agora, estão expressas na lei: 966, §2º, I e II. É que nelas se admite excepcionalmente, rescindibilidade sem coisa julgada. Este dispositivo admite que decisões que não sejam de mérito transitem em julgado. É relevante que se diga, que, de rigor, a impossibilidade de repropositura da ação não se confunde com coisa julgada material. É uma das implicações (apenas uma delas) da coisa julgada. De fato, há decisões que não são de mérito, mas que não permitem a repropositura da demanda: é o caso da decisão que extingue o processo porque há (1) coisa julgada ou (2) litispendência. Mas não fazem propriamente coisa julgada” (ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 323).

⁷¹ “O inc. II resolve um problema específico, que preocupava a doutrina e desafiava a criatividade dos operadores do direito. A decisão que inadmitte o recurso não é de mérito e, portanto, à luz do CPC/1973, não poderia, rigorosamente ser impugnada pela ação rescisória. Também não transita, propriamente em julgado. Às vezes, todavia, está ERRADA, e impede o acesso ao órgão jurisdicional que seria o competente para julgar o recurso. É esta decisão que o CPC de 2015 torna rescindível: a que obsta o conhecimento do recurso. O pedido que se formula na rescisória intentada com base nesse dispositivo, é a admissibilidade do recurso, que foi indevidamente obstada, por decisão ilegal” (ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do Processo e da Sentença**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 323).

⁷² Destacando, nesse ponto, a inconstitucionalidade formal do inciso II do §2º do art. 966 do CPC/15 (BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em: 10 out. 2023).

⁷³ “É necessário acentuar, desde logo, que se mostram rescindíveis as decisões definitivas (art. 487, I e II), a teor do art. 966, caput, e as decisões terminativas (art. 485) – nesse último caso, para remover o obstáculo que impede a apreciação do mérito, impossível no âmbito da autonomia da parte (art. 966, §2º, I): o interesse em rescindir semelhante provimento reside em declarar insubsistente o vício anteriormente reconhecido e que impedirá, caso renovada a pretensão, a apreciação do mérito – sejam globais ou parciais, e, no caso do art. 487, I e II, de procedência. Tal é a utilidade, à primeira vista, da análise dessas espécies” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 43-44).

⁷⁴ “A imutabilidade somente pode recair sobre aquilo que foi decidido – obviamente, na extinção do processo sem exame do mérito, não há preclusão sobre a questão de mérito, que não foi apreciada; mas pode haver preclusão quanto à admissibilidade do processo, que foi apreciada. Não há resolução de mérito, mas há resolução sobre o processo; há decisão, que estabelece um preceito, que precisa ser respeitado. É certo, então, que não se pode retirar do juízo de inadmissibilidade do processo a aptidão de impedir a renovação da demanda, chamando-se ou não essa vedação de coisa julgada. Há, aqui, coisa julgada quanto à questão de admissibilidade. É por isso que o legislador expressamente permite o ajuizamento de ação rescisória contra as sentenças previstas no §1º do art. 486 do CPC” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. 3, p. 573).

determinados casos de extinção sem resolução do mérito, a “correção do vício” que tenha levado à extinção sem a resolução do mérito.

Ocorre que, a depender do motivo da extinção do processo, é impossível corrigir o aludido vício, pois ele ou implicaria no ajuizamento de uma demanda diferente (p. ex. quando o motivo da extinção for a ilegitimidade de uma das Partes) ou não seria, de modo algum, passível de correção (p. ex. nas hipóteses de litispendência, perempção, existência de convenção de arbitragem etc.).

Como tais decisões, embora não sejam de mérito, impedem por via transversa a discussão de mérito em uma nova ação, a lei passou a admitir o ajuizamento de ação rescisória em face de aludidas decisões, desde que elas sejam definitivas⁷⁵⁻⁷⁶⁻⁷⁷.

⁷⁵ “é correto concluir que, como requisito genérico da rescisória, é bastante que a decisão tenha transitado em julgado, ainda que ela não seja de mérito. A nova sistemática justifica, ainda que de perspectiva diversa, o acerto da proposta deste Curso em superar a clássica dicotomia entre coisa julgada formal e material, passando a adotar, em seu lugar, a de coisa julgada com eficácia interna e coisa julgada com eficácia externa, que se amolda melhor ao papel ocupado pela ação rescisória na nova codificação. (...) Destarte, é correto fazer referência a um único requisito genérico para a ação rescisória: o trânsito em julgado da decisão. Seja trânsito em julgado material, para quem pretender dialogar com a tradição, seja trânsito em julgado com eficácia externa, como propõe este Curso” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 426).

⁷⁶ “se diz que a coisa julgada formal é, em regra, fenômeno interno ao processo ou endoprocessual, enquanto a coisa julgada material, que se opera em relação aos pronunciamentos de mérito, é fenômeno externo ou extraprocessual porque projeta (ou pode projetar) seus efeitos para fora do processo. É essa eficácia que explica o tratamento processual dado a uma e à outra, no que se refere ao cabimento da ação rescisória. Esse tratamento, todavia, já não é integralmente distinto à luz do CPC/15. Isso porque o novo Código admite hipóteses em que é, em tese, possível o manejo de ação rescisória contra sentenças ou decisões que não são de mérito e não fazem senão coisa julgada formal” (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis: semelhanças e diferenças**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 36).

⁷⁷ “como o Código de 2015 estabeleceu, no §1º do artigo 486, que nos casos de extinção do processo por litispendência, por falta de pressupostos processuais ou de condições da ação ou por convenção de arbitragem, a propositura de nova ação depende da correção do vício, resolveu instituir uma nova hipótese de ação rescisória que não tem por objeto decisão de mérito, mas decisão sobre questão processual que impeça nova propositura da demanda ou que tenha impedido a admissão de recurso (art. 966, §2º). Assim, torna-se rescindível igualmente a extinção do processo em qualquer das hipóteses do § 1º do artigo 486, bem como em todos os casos de inadmissão de recurso cabível. Importante é que a matéria objeto de decisão que se pretende rescindir tenha sido apreciada de forma conclusiva, isto é, seja a última decisão sobre a questão, ainda que o processo continue com decisões sobre outras questões em outras fases” (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 333-334).

Sendo assim, caiu por terra um dos dogmas do CPC/73, qual seja o de absoluta correspondência entre o objeto da Ação Rescisória e a decisão de mérito transitada em julgado.

Além dessa importante mudança, o caput do art. 966 do CPC/15, alterando a redação do caput do art. 485 do CPC/73, passou a prever que a ação rescisória é cabível contra decisões, deixando de usar o termo sentença, até então utilizado⁷⁸.

Esse ajuste redacional se mostra relevante para evitar interpretações equivocadas do dispositivo, o que poderia ocorrer ao se utilizar o termo sentença.

Não há dúvidas de que o termo sentença, utilizado pelo art. 485 do CPC/73, era equivocado.

Isso porque, em primeiro lugar, sentença é um termo técnico-jurídico que, tradicionalmente, diz respeito a decisão proferida em primeira instância e que, de acordo com a atual definição legal⁷⁹, põe fim a fase cognitiva do processo.

De pronto, portanto, já se vê a imprecisão do termo, já que, ninguém dúvida, a ação rescisória se volta tanto a impugnar decisões de primeira instância, quanto decisões monocráticas e acórdãos proferidos no âmbito dos tribunais⁸⁰.

⁷⁸ “O art. 485 do CPC-1973 continha a expressão ‘sentença de mérito’. A mudança do termo ‘sentença’ por ‘decisão’ não foi fortuita. O propósito é evidente: permitir o ajuizamento de ação rescisória contra qualquer tipo de decisão de mérito, seja ela decisão interlocutória, sentença, decisão de membro de tribunal ou acórdão. Não importa a espécie de decisão: tendo transitado em julgado, é rescindível” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. 3, p. 569).

⁷⁹ Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos. § 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

⁸⁰ “O art. 485, caput, do CPC vale-se da expressão ‘sentença de mérito’. De início, o primeiro cuidado deve ser, aqui, o de verificar que há tempos diz-se que o processo de interpretação pela via gramatical é o menos compatível com o desenvolvimento do direito, além de ser incomparavelmente inferior a outros meios de interpretação. Por esse motivo, abandona-se a literalidade da lei para alcançar as interpretações extensiva, finalística e sistemática do caput do art. 485 do CPC. A palavra ‘sentença’ é

Sobre essa questão, na vigência do CPC/73, Barbosa Moreira afirmava que:

[n]o art. 162, §1º, reserva o Código a designação de ‘sentença’ para a decisão que normalmente encerra a atividade cognitiva em primeiro grau de jurisdição; ao julgamento proferido por tribunal chama-se ‘acórdão’ (art. 163). Não obstante, claro está que a palavra ‘sentença’, no art. 485, vem usada em sentido amplo, a compreender decisões de qualquer grau de jurisdição - por conseguinte, ‘sentenças’, no sentido estrito do art. 162, §1º, e (desde que relativos ao mérito!) ‘acórdãos’, na terminologia do art. 163. Seria bem pouco razoável excluir do âmbito da ação rescisória as decisões de tribunais, que constituem a imensa maioria dos que transitam em julgado⁸¹.

Porém, esse não era o maior problema. Como bem apontado por Fabiano Carvalho em trabalho oriundo de sua tese de doutorado⁸², existem inúmeras decisões que podem ser objeto de ação rescisória e que não se confundem nem com sentença e nem com acórdãos.

É o caso, por exemplo, da decisão que julga a fase de liquidação de sentença⁸³, das decisões parciais de mérito⁸⁴, das decisões monocráticas de mérito proferidas no âmbito dos tribunais, das decisões proferidas no âmbito da execução com

espécie do gênero ‘decisão’. A leitura sistemática leva a concluir que a expressão genérica seria a mais adequada. Para demonstrar essa afirmação, basta lançar os olhos ao texto da Constituição. O art. 102, I, j, da CF confere competência ao STF para julgar ação rescisória de seus julgados. Como se sabe, o STF ao decidir o recurso de sua competência ou a ação originária não profere, na técnica do processo, uma ‘sentença’, muito embora o provimento jurisdicional aí proferido possa ter o conteúdo de sentença. A mesma leitura pode ser feita em relação aos arts. 105, I, e, e 108, I, b, da CF” (CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 27).

⁸¹ BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. 5, p. 113.

⁸² CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010.

⁸³ “É antiga, mas firme a jurisprudência do STJ de que, v.g., na liquidação por arbitramento, ‘o título executivo judicial tornou-se certo e exigível, já que fixado o quantum debeatur, à luz da conclusão com base em laudo pericial, inserto no dispositivo da sentença, acobertado pela imutabilidade da res judicata. Por isso mesmo, a decisão de mérito prolatada na liquidação, padecendo de vício inserido no catálogo do art. 966, enseja ação rescisória” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 121).

⁸⁴ Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5, p. 407.

profundidade cognitiva⁸⁵ e em que se discuta questão de mérito (p. ex. exceção de pré-executividade⁸⁶ ou decisão que acolhe ou rejeita alegação de bem de família), da decisão que julga incidente de desconsideração da personalidade jurídica e de decisões que embora não tenham um conteúdo propriamente de mérito, possuem efeito similar⁸⁷⁻⁸⁸.

Essa constatação fez com o que o legislador do CPC/15 alterasse o termo utilizado anteriormente, tendo passado a utilizar o termo decisão no art. 966 do CPC/15 (equivalente ao art. 485 do CPC/73), o qual é tecnicamente mais adequado já que, por ser mais amplo, engloba todas as espécies de decisões rescindíveis⁸⁹, não

⁸⁵ Sobre o tema ver: SICA, Heitor. **Cognição do juiz na execução civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017

⁸⁶ “Não é qualquer matéria alegada na exceção de pré-executividade que, rejeitada por decisão não mais sujeita a recurso, adquire autoridade de coisa julgada. É preciso que haja juízo sobre a existência ou a inexistência ou o modo de ser da relação de direito material. Por exemplo, se o executado alegou ilegitimidade passiva, e o órgão judicial rejeitou tal alegação, tal matéria não pode ser objeto de oposição (embargos ou impugnação). Em tais hipóteses, inviabilizada a análise da mesma matéria em outro processo, a decisão que rejeita a exceção de pré-executividade se mostrará rescindível” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 125).

⁸⁷ Na vigência do CPC/73, Fabiano Carvalho assim se manifestou sobre o tema: “[d]urante algum tempo sustentou-se que o intérprete da norma do caput do art. 485 do CPC não poderia oscilar um milímetro em torno do conceito de mérito, extraído a partir das hipóteses enumeradas do art. 269 do CPC. Essa interpretação rígida não deixava espaço para incluir no quadro das decisões rescindíveis pronunciamentos judiciais que obstavam às partes renovar discussão, mesmo que essas decisões ostentassem vícios graves que dão causa ao ajuizamento da ação rescisória. Ao longo da vigência do CPC, diversos casos concretos estimularam a construção de interpretação flexível, a ensejar hipóteses de exceção à regra do art. 485 do CPC, considerada sob seus aspectos literal e conceitual. Acrescentaram-se à lista pronunciamentos que não examinam diretamente o mérito” (CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 307).

⁸⁸ Tratando do tema na perspectiva do direito alemão e, portanto, à luz das regras da ação de revisão, Othmar Jauernig afirma que: “A revisão só é expressamente permitida contra sentenças finais (§ 578); disso fazem parte também as sentenças sobre pressupostos processuais, os mandados de execução (vd. § 584 II), sentenças no processo de arresto e de providência cautelar. A revisão é também possível contra decisões que fazem terminar o processo (BAG NJW 95, 2125) ou proferidas no processo de execução (por ex. a sentença de adjudicação, OLG Hamm Rpfleger 78, 423 e seg., com comentários de P. Kierberger); realiza-se em processo contencioso (BAG NJW 95, 2125)” (JAUERNIG, Othmar. **Direito Processual Civil**. 25. ed. Trad. Silveira Ramos. Coimbra: Almedina, 2002, p. 394).

⁸⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5, p. 406.

se incluindo os despachos ou, ainda, por expressa vedação legal⁹⁰, as decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis⁹¹.

Ainda, vale destacar que o cabimento da ação rescisória não está vinculado ao esgotamento dos recursos cabíveis, como bem esclarece o enunciado da Súmula 514

⁹⁰ Lei Federal 9.099/95 - Art. 59. Não se admitirá ação rescisória nas causas sujeitas ao procedimento instituído por esta Lei.

⁹¹ Sobre esse ponto, Cândido Rangel Dinamarco esclarece que: “[n]ão estão incluídos no conceito de decisão os despachos, ou despachos de mero expediente, que, por não serem dotados de qualquer conteúdo decisório, não comportam reforma mediante decisão superior. O art. 1.001 do Código de Processo Civil dispõe que ‘dos despachos não cabe recurso’ – e assim deve ser também quanto à ação rescisória, por imposição de uma estreitíssima analogia. Seria muito estranha uma ação rescisória proposta contra um despacho de mero expediente. Também as decisões dos Juizados Especiais Cíveis não comportam a impugnação pela via da ação rescisória, como está explícito na lei específica (LJE, art. 59)” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5, p. 406).

do STF^{92,93}, ou a qualquer espécie de prequestionamento, à míngua de qualquer exigência legal^{94,95,96,97,98}.

Outra questão relevante no que diz respeito às decisões rescindíveis é a possibilidade de se formar coisa julgada sobre questões prejudiciais, tal como prevê o art. 503, § 1º, do CPC/15.

Em razão de tal dispositivo, no sistema atual, sem que haja a necessidade de ajuizamento de ação declaratória incidental e, tampouco, a formulação de qualquer pedido, haverá a formação de coisa julgada sobre as questões prejudiciais decididas

⁹² “Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos”.

⁹³ “Para que a decisão seja rescindível, é imprescindível que tenha havido o trânsito em julgado. É indiferente, para o cabimento da ação rescisória, que o trânsito em julgado tenha ocorrido porque a parte não interpôs o recurso ou porque interpôs todos os recursos contra a decisão rescindenda. Não há exigência de esgotamento das instâncias recursais para a propositura da ação rescisória. Esse entendimento está consagrado no enunciado n. 514 da súmula da jurisprudência predominante do STF” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. 3, p. 590).

⁹⁴ “Não constitui pressuposto para a ação rescisória por ofensa à lei o prequestionamento, na causa originária, do dispositivo tido por violado. Ainda que no processo precedente não tenha sido invocada a norma que fundamenta a ação rescisória, cabia ao órgão julgador dar-lhe aplicação ou interpretação adequada, segundo os aforismos *iura novit curia* e *da mihi factum, dabo tibi ius*. Ademais, não há no ordenamento qualquer exigência nesse sentido, permitindo-se a invocação de vícios processuais, que não foram objeto de questionamento na causa precedente. A imposição de prévio debate da matéria na causa precedente representa, a nosso ver, exigência completamente destituída de base legal” (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 102).

⁹⁵ Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5, p. 407.

⁹⁶ No mesmo sentido, ainda na vigência do CPC/73, Sergio Rizzi afirmava que: “Não faz sentido afirmar-se que a ação rescisória, fundada em violação de lei federal, tenha os mesmos pressupostos de admissibilidade do recurso extraordinário, v. g., o prequestionamento” (RIZZI, Sérgio. **Ação rescisória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 110).

⁹⁷ “Contrariamente ao que sucede com os recursos extraordinário e especial, a propositura da ação rescisória com base no inciso V do art. 966 do CPC não exige o chamado pré-questionamento, ou seja, não é necessário que a norma tenha sido expressa ou implicitamente referida na decisão rescindenda” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. 3, p. 648).

⁹⁸ Em sentido contrário, vale e menção a recente acórdão do STJ: “Incabível a ação rescisória por violação literal de dispositivo de lei quando a matéria suscitada não foi debatida no acórdão rescindendo” (STJ, **AR n. 6.966/MS**, Relator: Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 22/3/2023, DJe de 2/5/2023).

de forma incidental no processo, desde que (i) a decisão sobre a questão prejudicial tenha sido expressa; (ii) tenha havido contraditório prévio e efetivo; (iii) não tenha havido revelia; (iv) o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolver a questão prejudicial como se questão principal fosse; (v) o procedimento não possua qualquer restrição probatória ou na cognição a ser desenvolvida⁹⁹.

A menção a essa previsão legal se mostra relevante no âmbito da ação rescisória, pois apresenta possíveis dúvidas de ordem prática, especialmente quando há uma decisão sobre questão prejudicial contrária aos interesses daquele que, ao final, sagrou-se vencedor acerca da questão principal.

Nesse sentido, Fabiano Carvalho apresenta interessante exemplo:

A, com base no contrato, pede a condenação de R a cumprir determinada prestação. R contesta para alegar invalidade do contrato e pagamento. O juiz decide que o contrato não é inválido, mas acolhe a alegação de pagamento. Observe que a decisão de inexistência de invalidade do contrato é questão prejudicial e, se presentes os pressupostos dos incisos I a III do § 1º do art. 503, haverá coisa julgada. A questão que se coloca é saber se, neste caso, haveria o interesse de R, vencedor na questão principal, ajuizar ação rescisória contra a decisão que resolveu a questão prejudicial¹⁰⁰.

Entendemos, tal qual o autor do exemplo acima, que há inegável interesse de R em ajuizar a ação rescisória nesse caso, já que, em havendo coisa julgada acerca da inexistência de qualquer invalidade no contrato, R nunca mais poderá discutir o tema em eventuais demandas futuras, salvo se tal decisão vier a ser rescindida por meio de ação rescisória.

⁹⁹ Cf. CARVALHO, Fabiano. *In*: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993)**: da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 262.

¹⁰⁰ Cf. CARVALHO, Fabiano. *In*: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993)**: da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 262.

A possibilidade de se formar coisa julgada sobre questão prejudicial sem que tenha havido qualquer espécie de pedido expresso para tanto, impõe que as partes tenham muito mais atenção e cautela na condução dos processos. Abre-se, portanto, toda uma nova gama de situações em que o ajuizamento da ação rescisória poderá ser útil e necessário.

Por fim, o CPC/15 expressamente admite o ajuizamento de ação rescisória em face da decisão que impede a interposição do recurso subsequente¹⁰¹.

Em síntese, portanto, são rescindíveis todas as decisões de mérito transitadas em julgado, ainda que sobre questão prejudicial, bem como decisões transitadas em julgado que, embora não sejam de mérito, obstem a repropositura da demanda¹⁰² ou a admissibilidade do recurso correspondente.

1.1.1.1 Decisões inexistentes

Dentre as categorias de decisões viciadas, pode-se verificar na doutrina moderna a existência da categoria das decisões inexistentes, a qual, de acordo com amplo entendimento doutrinário, com o qual concordamos, tecnicamente não deveria/necessitaria ser objeto de ação rescisória – apesar de, como se verá abaixo, entendermos que é possível haver fungibilidade entre a ação rescisória e a medida cabível para impugnar decisões inexistentes.

No passado, chegou-se a discutir sobre a existência dessa categoria de decisões, com o fundamento de que haveria, inclusive, uma insuperável contradição em admitir que uma decisão poderia ser inexistente. Afinal, diziam os críticos, se há uma decisão como pode ser ela inexistente?

¹⁰¹ Cf. BARIONI, Rodrigo. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 966, versão eletrônica, proview.

¹⁰² Em resumo, como bem aponta Cândido Rangel Dinamarco, “são passíveis de ação rescisória todas as decisões que impeçam a nova propositura da demanda, seja por força de coisa julgada material, seja por outro motivo” (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5, p. 411).

Essas críticas, ainda que respeitáveis e bem fundamentadas, não se mostraram suficientes a afastar o reconhecimento dessa categoria de decisões. Hoje, a ampla maioria da doutrina e da jurisprudência, admite a possibilidade de haver decisões inexistentes.

O ponto chave para se compreender tal posicionamento é o de que se está diante de uma inexistência jurídica e não fática¹⁰³. A decisão inexistente é aquela que, apesar de existir no mundo fenomênico, não possui os requisitos mínimos para sua constituição e validade¹⁰⁴⁻¹⁰⁵, sendo, portanto, juridicamente inexistente.

Exemplo típico de decisão inexistente é a sentença proferida por alguém que não é juiz e, portanto, não está investido nas funções jurisdicionais. Outro exemplo é quando a decisão de mérito é proferida sem que tenha havido a citação do Réu, a impedir a formação da relação jurídico-processual. O mesmo ocorre quando há o reconhecimento de ausência de uma das condições da ação¹⁰⁶.

¹⁰³ “A sentença juridicamente inexistente é, pura e simplesmente, a sentença que não pode ser chamada de sentença, por que lhe faltam elementos essenciais. Portanto trata-se de um problema de tipicidade. Sob certo aspecto, trata-se de um vício, já que a inexistência jurídica não se confunde com a inexistência fática. O ato existe, mas desprovido de elementos que lhe dão identidade – por exemplo o decisum, em relação a uma sentença. Obviamente, uma sentença sem decisum não é uma sentença: é uma não-sentença (Nichturteil). É ato desidetificado, que não pode ser chamado/chamado de, v. g., sentença. Assim, pela gravidade do vício, o ato deixa de pertencer à categoria jurídica que pretendia integrar. Voltando ao exemplo da sentença: o ato existe, mas não pode ser tido como sentença. É uma sentença juridicamente inexistente, que não pode ostentar o nomen iuris sentença” (ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nullidades do Processo e da Sentença**. 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 238).

¹⁰⁴ Cf. CARVALHO, Fabiano. In: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993)**: da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 262.

¹⁰⁵ COUTURE, Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Buenos Aires: Depalma, 1985, p. 377.

¹⁰⁶ “Continua a ser verdadeira a afirmação no sentido de que sentenças de ‘carência’ não transitam em julgado, em relação a elas não se opera a coisa julgada material, embora, à luz do CPC/15, sejam imprescindíveis, naquelas hipóteses em que se tenha um resultado prático equivalente ao da coisa julgada. Tratar das condições da ação não é mais relevante para fins de saber se são rescindíveis, já que a nova lei resolve essa polêmica doutrinária. A nosso ver, não transitam em julgado. Impende considerar de que vício padece a sentença ou decisão de mérito proferida sem que estejam preenchidas as condições da ação. A nosso ver, trata-se de inexistência jurídica, vicio esse que obsta o trânsito em julgado” (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis**: semelhanças e diferenças. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 44).

Independentemente do exemplo, a linha condutora é compreender que para que uma decisão seja inexistente é preciso que ela tenha um vício grave, a ponto de não ser possível verificar a existência de seus requisitos jurídicos básicos para que aquele ato possa ser considerado uma decisão.

Trata-se, portanto, de uma inexistência jurídica. Ou seja, a decisão existe no mundo dos fatos, porém, da perspectiva jurídica, não há como considerar que ela preenche os requisitos para ser considerada uma decisão.

O problema é que, apesar de não poder existir no mundo jurídico, a decisão inexistente – até que tal inexistência seja declarada – pode produzir efeitos. Contudo, ainda que referida espécie de decisão produza efeitos, seus vícios são de tamanha gravidade que tais decisões jamais poderão ser convalidadas.

A consequência natural dessa constatação é a de que tal espécie de decisão jamais transitará em julgado, de modo que ela não necessita (e a rigor nem poderia) ser rescindida ou invalidada de qualquer modo, sendo, a princípio, desnecessário qualquer pronunciamento judicial¹⁰⁷ para reconhecer a inexistência jurídica de determinada decisão¹⁰⁸.

Ocorre que é comum haver a necessidade de se reconhecer tal inexistência jurídica, especificamente para obstar a eficácia da decisão inexistente.

Nesses casos, as decisões inexistentes devem ser objeto de impugnação por ação declaratória de inexistência (querela *nulitatis insanabilis*) ou por simples petição, a qualquer tempo, inclusive em sede de cumprimento de sentença.

¹⁰⁷ CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades do processo moderno**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, p. 30.

¹⁰⁸ Cf. CARVALHO, Fabiano. In: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993)**: da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 258.

Afinal, o vício é tão grave, que sua impugnação não depende de qualquer forma, tampouco prazo.

Contudo, ainda que esse seja o caminho correto, dado o sistema atual que permite o ajuizamento de ação rescisória em face de decisões que, embora não sejam de mérito, impeçam a repropositura da demanda, como, por exemplo, no caso de reconhecimento de ilegitimidade passiva, entendemos que deve ser admitida a ação rescisória na hipótese de haver uma decisão inexistente (por ausência de uma das condições da ação) que impeça a repropositura da demanda¹⁰⁹⁻¹¹⁰⁻¹¹¹.

Isso porque, a identificação de quando se está diante de uma decisão inexistente ou de uma decisão inquinada por vícios graves, mas existente, é difícil.

A doutrina diverge sobre as hipóteses de inexistência jurídica e, mesmo para aqueles que reconhecem a existência dessa espécie de nulidade, não há consenso

¹⁰⁹ Nesse sentido, José Roberto dos Santos Bedaque afirma que: “O legislador limitou-se a conferir solução eminentemente prática ao problema. Segundo o art. 486, § 1.º, nos casos de litispêndia e dos incs. I, IV, VI e VII do art. 485, eventual demanda posterior só será admissível se corrigido o vício. Se assim é, a sentença, embora não tenha enfrentado o mérito, é passível de rescisória (art. 966, § 2.º)” (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 486, versão eletrônica, proview).

¹¹⁰ No mesmo sentido: ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis: semelhanças e diferenças**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 44; MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, comentário ao art. 486, n. 1 a 3, versão eletrônica proview.

¹¹¹ Em sentido contrário, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery sustentam que “a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito (CPC 485) não faz coisa julgada material, a lide objeto daquele processo não foi julgada, razão pela qual pode ser reproposta a ação. A repropositura não é admitida de forma automática, devendo implementar-se o requisito faltante que ocasionara a extinção do processo. Por exemplo: processo extinto por ilegitimidade de parte somente admite repropositura útil se sobrevier circunstância que implemente essa condição da ação faltante no processo anterior. Do contrário, a repropositura pura e simples, sem essa observância, acarretaria nova extinção do processo sem resolução do mérito por falta de interesse processual (CPC 485 VI). De qualquer sorte, o texto normativo comentado não “tranca” a via judicial futura, como pode parecer à primeira vista, porquanto a sentença proferida com base no CPC 485 V, por ser processual e não resolver o mérito, não faz coisa julgada material. Essa sentença processual, não de mérito, não é passível de impugnação por ação rescisória” (NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, comentário ao art. 486, n. 2, versão eletrônica, proview).

sobre se ela impede a formação da coisa julgada¹¹². Sendo assim, não há como punir a parte que, nesse ambiente de incerteza, impugne uma decisão inexistente por meio de ação rescisória (meio, inclusive, mais custoso e complexo).

Nesses casos, entende-se que deve ser aplicada a fungibilidade entre os institutos. O que importa é que a parte manifeste o seu interesse de impugnar a decisão inexistente e isso fica claro quando há o ajuizamento da ação rescisória.

Afinal, se é possível impugnar a decisão inexistente por simples petição, ao nosso ver não faria sentido impedir a aplicação de fungibilidade para permitir que o mesmo seja feito por meio de ação rescisória, ainda mais por ser a ação rescisória mais custosa para o seu autor e por inexistir prejuízo ao réu, uma vez que há a ampla possibilidade de cognição no âmbito da ação rescisória.

Vale destacar, nesse sentido, que o art. 968, §5º, do CPC/15 permite, nos casos em que o tribunal reconhecer a sua incompetência para julgar determinada ação rescisória, que o autor emende a petição inicial para adequar o objeto da ação rescisória, permitindo, ato contínuo, a complementação da defesa pelo réu.

Referido dispositivo tem como função evitar que, em situações de dúvida justificada sobre a competência da ação rescisória, a parte acabe por não ter seu caso analisado em decorrência de superveniente escoamento do prazo decadencial e, conseqüente, impossibilidade de repropositura no tribunal competente.

Trata-se de inovação do CPC/15 a fim de coibir situação comum na vigência do CPC/73. Naquela época, era comum que, após anos de tramitação de uma ação

¹¹² “Esta fungibilidade deve, a nosso ver, ocorrer por várias razões: porque a doutrina discute a respeito da categoria das sentenças juridicamente inexistentes não sendo unânime a opinião quanto à conveniência de essas sentenças serem estudadas como categoria autônoma. Não é pacífica a opinião de que, nestes casos, não se forma coisa julgada. Além disso, a querela nullitatis ou a actio nullitatis não estão disciplinadas expressamente em lei: trata-se de uma construção doutrinária encapada por parte considerável da jurisprudência. Portanto, nada mais natural do que se admitir a possibilidade de se discutirem temas próprios da querela nullitatis no bojo da ação rescisória” (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis**: semelhanças e diferenças. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 324).

rescisória, fosse reconhecida a incompetência do tribunal quando do julgamento. Essa situação representava um severo prejuízo para a parte que, por vezes, tinha dúvida justificada sobre a competência, haja vista, por exemplo, os casos em que a decisão que fazia o juízo de admissibilidade do Recurso Especial (REsp) ou de Recurso Extraordinário (RE) afirmava que estava “negando seguimento ao recurso” em razão da ausência de preenchimento dos requisitos para sua admissibilidade, mas, apesar disso, enfrentava todo o mérito do recurso em sua fundamentação.

Nesses casos, apesar de o dispositivo ser claro no sentido de não se estar a conhecer do recurso, a jurisprudência, por vezes, afirmava que, por tal decisão ter enfrentado o mérito do recurso em sua fundamentação, teria se operado o efeito substitutivo, de modo que a decisão rescindenda seria ela e não a do tribunal local.

Para evitar situações como essas é que foi introduzido o art. 968, § 5º, do CPC/15.

De todo modo, em se tratando de aplicação do princípio da fungibilidade¹¹³ para impugnação de decisões juridicamente inexistentes, referido dispositivo poderá ser aplicado analogicamente a fim de permitir a adequação/transformação da ação rescisória em ação declaratória de inexistência jurídica, inclusive mediante a alteração de competência (i. e. remetendo-se a ação declaratória de inexistência à 1ª instância), em situações que em houver fundada dúvida, decorrente de divergência doutrinária e jurisprudencial sobre qual é a medida impugnativa adequada¹¹⁴.

¹¹³ “o princípio da fungibilidade surgiu em nosso sistema processual a partir do entendimento reiterado de que, sob determinadas condições, haveria de se admitir um recurso em lugar de outro. Efetivamente, fungibilidade significa troca, substituição” (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis: semelhanças e diferenças.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 319).

¹¹⁴ “Se a dúvida, manifestada no plano da doutrina, com seus reflexos (inevitáveis) nas decisões de nossos Tribunais, é pressuposto para a incidência do princípio da fungibilidade, em épocas em que estas dúvidas se multiplicam e se tornam mais intensas, parece natural que o princípio da fungibilidade adquira mais relevância. Afinal, sua razão de ser é a de não prejudicar a parte, proporcionando o adequado acesso à justiça. Justamente em virtude dessa razão de ser é que se entende que este princípio deve incidir até no que tange a ações, quando dúvida objetivamente comprovável houver” (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis: semelhanças e diferenças.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 320).

Trata-se de mecanismo que prestigia a eficiência – um dos princípios fundamentais para a construção da tese proposta neste trabalho – e a solução adequada do mérito.

Sendo assim, conclui-se que, apesar de o tecnicamente correto ser a inadmissão da ação rescisória para impugnar decisões juridicamente inexistentes (já que sobre elas, a nosso ver, não se forma a coisa julgada, requisito indispensável ao cabimento da ação rescisória), cujo meio correto de impugnação é a ação declaratória de inexistência ou mediante simples petição a qualquer tempo, o sistema processual civil permite que tais decisões sejam impugnadas por meio de ação rescisória¹¹⁵⁻¹¹⁶, inclusive porque impõe a aplicação do princípio da fungibilidade, mediante a aplicação analógica do art. 968, § 5º, do CPC/15.

1.1.1.2 Decisões ineficazes

Além do problema da decisão juridicamente inexistente, pode haver decisões que, embora transitadas em julgado, sejam ineficazes.

¹¹⁵ “Assim, o que se tem é que todas as hipóteses ensejadoras de querela nullitatis, que são, grosso modo: (i) as das sentenças de mérito proferidas sem que estejam preenchidos os pressupostos processuais positivos de existência; (ii) ou em que estejam presentes os pressupostos processuais negativos de existência; (iii) ou, ainda, processo em que falte condições da ação, também podem levar a sua impugnação por meio da ação rescisória. Mas, óbvio, o inverso não é verdadeiro, já que são muito mais numerosas as hipóteses de cabimento da ação rescisória” (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis: semelhanças e diferenças**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 324).

¹¹⁶ Em sentido contrário, Fabiano Carvalho afirma que: “Em conclusão: só é rescindível decisão existente; a decisão inexistente, por ser tanto, não pode ser objeto de ação rescisória” (CARVALHO, Fabiano. *In*: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993): da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais**. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 258).

A decisão ineficaz pressupõe o preenchimento dos requisitos necessários para ser considerada válida e existente, porém, apesar disso, ela não está apta, por alguma razão, a produzir efeitos¹¹⁷.

O caso típico de ineficácia da decisão é o da ausência da integração do contraditório, aplicável nos casos de litisconsórcio necessário simples.

Tal situação está disciplinada no art. 115, inc. II, do CPC/15. O referido dispositivo prevê que a decisão proferida sem a integração do contraditório nas hipóteses de litisconsórcio necessário simples será ineficaz em relação àqueles que não foram citados e que, portanto, não participaram do processo em que a decisão foi proferida.

Trata-se, portanto, de uma ineficácia subjetivamente parcial. A decisão é eficaz em relação àqueles sujeitos que participaram da ação, mas ineficaz em relação aos sujeitos que deveriam ter participado, mas não participaram.

Tendo em vista o princípio das nulidades processuais de que não há nulidade sem que tenha havido prejuízo (*pas de nullité sans grief*), não faria sentido que a decisão favorável ao que não participou do processo fosse ineficaz.

Só haverá ineficácia na circunstância de a decisão ser desfavorável àquele sujeito que não teve a chance de participar do processo.

¹¹⁷ “Ineficaz é a decisão existente, mas, que, diante de uma incompatibilidade física, lógica ou jurídica, no plano subjetivo ou objetivo, não tem aptidão para produzir efeito fático ou jurídico. (...) A decisão ineficaz, pressupõe um plano anterior de existência. Trata-se de uma manifestação do Poder Judiciário com todas as características de uma decisão, que, no entanto, é inoperante. O pronunciamento judicial ineficaz não permite extrair uma interpretação, muito menos concluir o alcance do dispositivo, de modo que ela se torna inexecutável ou não efetiva” (CARVALHO, Fabiano. *In*: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993)**: da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 258).

Havendo um regramento próprio, que impede a produção de efeitos pela sentença nessas hipóteses – ineficácia – não há razão – ou melhor, interesse – para que seja ajuizada ação rescisória em face da decisão ineficaz.

Sendo assim, descabe o ajuizamento de ação rescisória nessas hipóteses.

Outra circunstância em que a decisão será ineficaz é quando não é possível extrair dela uma interpretação ou ter certeza acerca de seu alcance, de modo que, sendo impossível às partes compreender o que quis dizer a decisão ou qual é o alcance de suas determinações, está-se diante de uma decisão ineficaz¹¹⁸.

O meio correto de impugnação de tais decisões é a oposição de Embargos de Declaração (ED). Não opostos os Embargos de Declaração ou tendo estes sido rejeitados sem a correção do vício e sobrevindo o trânsito em julgado da decisão viciada, há que se observar duas situações.

A primeira delas é quando o vício constante da decisão for tão grave que a torne incompreensível¹¹⁹. Nesses casos, há que se reconhecer que referida decisão acaba por não decidir o conflito, de modo que, a rigor, haveria a necessidade da prolação de uma nova decisão sobre o tema. Tendo isso em vista, como não houve uma efetiva resolução do conflito, não há como tal decisão produzir efeitos.

Nesses casos, o ajuizamento da ação rescisória poderia ser visto como desnecessário, já que haveria uma ineficácia lógica da decisão.

De todo modo, apesar de entendermos que não seria necessário o ajuizamento da ação rescisória nessa circunstância, não vemos óbice para a adoção dessa medida

¹¹⁸ CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 43.

¹¹⁹ “a sentença é incompreensível, porque os critérios de compreensão variam segundo as pessoas; o ser, ou não, compreensível à sentença não importa. Se a sentença contém parte dispositiva, ela deve considerar-se existente. O mesmo se deve dizer da sentença indeterminável e da invencivelmente contraditória. A matéria a ser interpretada ou determinada é da alçada do juiz da execução ou daquele que vier a conhecer da exceção de coisa julgada” (VIDIGAL, Luís Eulálio de Bueno. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, v. 6, p. 37).

a fim de evitar discussões acerca da possibilidade de se compreender o comando da decisão viciada.

Não ajuizada a ação rescisória dentro do prazo decadencial aplicável, entendemos que a ineficácia da decisão incompreensível poder ser discutida em qualquer momento, inclusive em sede de impugnação ao cumprimento de sentença ou, até mesmo, por simples petição.

A segunda circunstância é quando a decisão, apesar de viciada (contraditória e/ou obscura), permite, com o auxílio das técnicas de interpretação dos pronunciamentos judiciais¹²⁰ e mediante a colaboração das partes¹²¹, ser compreendida¹²².

Nesses casos, sendo possível desvelar o sentido do pronunciamento judicial, não se mostra necessário o ajuizamento de ação rescisória. Se, contudo, mesmo com a utilização das técnicas de interpretação dos pronunciamentos judiciais e tendo havido colaboração das partes, não for possível compreender o sentido da decisão, aí sim poderá ter lugar o ajuizamento da ação rescisória e, da mesma forma, será possível a impugnação da eficácia da decisão mediante a apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença ou por simples petição.

1.1.2 Prazo decadencial

¹²⁰ Sobre o tema, ver, com proveito: MALLETT, Estevão. **Ensaio sobre a interpretação das Decisões Judiciais**. São Paulo, LTr, 2009.

¹²¹ Cf. MITIDIERO, Daniel. **Colaboração no Processo Civil: do Modelo ao Princípio**. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.

¹²² Cf. CARVALHO, Fabiano. *In*: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993): da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais**. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 258.

Por se tratar a ação rescisória de ação desconstitutiva¹²³, a lei estabelece que ela está sujeita a prazo decadencial¹²⁴, o qual varia de acordo com o fundamento rescisório.

Nesse sentido, como regra geral, a ação rescisória deve ser ajuizada em até 2 (dois) anos¹²⁵ contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo em que foi prolatada a decisão rescindenda¹²⁶. Há, ainda, três exceções à regra

¹²³ “Não há dúvida quanto a consistir a ação rescisória uma nova ação, que não se confunde com aquela que foi exercida ao longo do processo e que se formou a decisão transitada em julgado que se pretende rescindir. Para o direito brasileiro, a iniciativa não ostenta natureza recursal. Trata-se, para fazer uso da expressão consagrada, de ‘ação desconstitutiva’ (constitutiva negativa) porque seu objeto precípua é o desfazimento de anterior coisa julgada” (BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processos nos Tribunais e recursos**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, v. 2, p. 459).

¹²⁴ “O prazo para rescindir a decisão judicial, quando presente uma das situações previstas no art. 966 do CPC/2015, é decadencial. De fato, a ação rescisória sempre veicula pretensão de natureza constitutiva-negativa, referente à desconstituição da decisão judicial impugnada (juízo rescindente). Como as ações de natureza constitutiva, positiva ou negativa, representam o exercício de um direito potestativo (cf. Agnelo Amorim Filho, Critério científico para distinguir a prescrição da decadência e para identificar as ações imprescritíveis, RF Comemorativa 100 anos, t. 5, p. 119), tem-se que o prazo é decadencial. O legislador sanou defeito técnico da redação do CPC de 1973, que previa que o direito de propor ação rescisória se extinguia com o transcurso do prazo bienal. O texto do CPC/2015 acolheu o alvitre da doutrina de Barbosa Moreira (op. cit., p. 220), para registrar que o que se extingue é o direito à rescisão, uma vez que se trata de questão relacionada ao plano do direito material (extinção do direito à rescisão) e não ao plano do direito processual” (BARIONI, Rodrigo. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 975, versão eletrônica, preview).

¹²⁵ Criticando o modelo adotado no Brasil para o prazo decadencial da ação rescisória, Alexandre Freitas Câmara afirmava no CPC/73 que: “A decadência do direito à rescisão em dois anos do trânsito em julgado faz com que se esteja diante de um prazo que é, ao mesmo tempo, muito longo e muito curto. O prazo é muito longo se se considerar que a descoberta do fundamento da rescindibilidade pode se dar imediatamente após o trânsito em julgado e se espere dois anos para ajuizar a ação rescisória. [...] De outro lado, dois anos pode ser um tempo muito curto, se for considerado, por exemplo, que a rescisão pode ser pedida com fundamento em crime cometido pelo prolator da sentença” (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 160).

¹²⁶ Na vigência do CPC/73 o entendimento do STJ já era no sentido de que o termo *a quo* do prazo decadencial era contato do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo (e não da decisão rescindenda, que pode ser, por exemplo, uma decisão interlocutória de mérito). Nesse sentido, o enunciado da súmula 401 do STJ tem a seguinte redação: “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.

geral¹²⁷, quais sejam aquelas estabelecidas no § 15 do art. 525 e no § 8º do art. 535¹²⁸⁻
¹²⁹ e, outras duas, estabelecidas pelo art. 975, em seus §§ 1º e 2º.

O primeiro ponto de dúvida sobre a forma de contagem do prazo decadencial diz respeito a qual deve ser considerada a “última decisão proferida no processo”.

Durante a vigência do CPC/73, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) editou a Súmula nº 401, cuja redação é a seguinte: “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.

Analisando os julgados que deram origem a tal enunciado de Súmula, constata-se que o que o fundamento do entendimento sumulado foi o de que não seria possível a formação de coisa julgada de forma progressiva. Ou seja, não seria possível a

¹²⁷ Há, ainda, em legislação extravagante, uma hipótese específica em que o prazo decadencial para a propositura da Ação Rescisória é de 8 (oito) anos. Trata-se da hipótese prevista no art. 8º - C da Lei nº 6.739/79, a qual diz regula os processos que digam respeito a transferência de terras públicas rurais.

¹²⁸ Criticando a previsão, por causa insegurança jurídica: ARAÚJO, José Henrique Mouta. Rescisória e impugnação nos casos de títulos executivos inconstitucionais: a modulação no controle difuso de constitucionalidade. **Revista de Processo**, v. 288, p. 211-234, fev. 2019.

¹²⁹ Também criticando o dispositivo e propondo uma interpretação conforme a constituição, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam que: “determina o texto comentado que o dies a quo desse prazo seja o do trânsito em julgado da decisão proferida pelo STF. Haveria, portanto, dois prazos de rescisória? O prazo 1 – dois anos a contar do trânsito em julgado da própria sentença exequenda – e o prazo 2 – dois anos a contar do trânsito em julgado do acórdão do STF que reconheceu a inconstitucionalidade da lei ou do ato normativo em que se funda a sentença exequenda? A pretensão rescisória extinta pela decadência não pode renascer pela decisão futura do STF. Saliente-se que a ADIn, por exemplo, não tem prazo de exercício previsto em lei, de sorte que se trata de pretensão perpétua, que pode ser ajuizada dois, cinco, dez, vinte anos depois da entrada em vigor da lei apontada inconstitucional. Por óbvio, a rescisória – instituto que se caracteriza como exceção à regra constitucional da intangibilidade da coisa julgada material (CF 5.º XXXVI), que, como exceção, deve ser interpretada restritivamente – não pode receber esse mesmo tratamento e nem as partes devem submeter-se à essa absoluta insegurança jurídica. Daí por que, extinta a pretensão rescisória pela decadência, não pode renascer. Entendimento diverso ofenderia o princípio constitucional da segurança jurídica e a garantia fundamental da intangibilidade da coisa julgada (CF 5.º XXXVI). Para que possa dar-se como constitucional, o dies a quo fixado no texto normativo sob comentário deve ser interpretado conforme a Constituição. Assim, somente pode ser iniciado o prazo da rescisória a partir do trânsito em julgado da decisão do STF, se ainda não tiver sido extinta a pretensão rescisória cujo prazo tenha-se iniciado do trânsito em julgado da decisão exequenda. Em outras palavras, o que o texto comentado autoriza é uma espécie de alargamento do prazo da rescisória que está em curso” (NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023. Livro eletrônico, proview: art. 966, p. RL-1.105).

formação fracionada da coisa julgada quando, por exemplo, houvesse recurso sobre um capítulo da decisão, mas não houvesse impugnação sobre outros capítulos.

Ao nosso ver, contudo, esse cenário se alterou com o CPC/15, o qual expressamente permite a prolação de decisões parciais de mérito¹³⁰, hipótese que, no CPC/73, era defendida por parcela autorizada da doutrina¹³¹, ainda que sem expressa autorização no direito positivo.

Em decorrência da expressa previsão legal para a prolação de decisões parciais de mérito introduzida pelo CPC/15, o entendimento objeto da Súmula nº 401 do STJ teve de ser adequado, o que foi feito por meio do caput do art. 975 do CPC/15.

Referido dispositivo determina que “[o] direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”.

Como se observa da redação do enunciado normativo, passou-se a prever apenas um termo final para o ajuizamento da ação rescisória – “2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo” –, mas não um termo inicial.

Assim, desde que houver o trânsito em julgado de determinada decisão ou capítulo de decisão é possível o manejo da ação rescisória, cujo prazo decadencial

¹³⁰ Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles:

I - mostrar-se incontroverso;

II - estiver em condições de imediato julgamento, nos termos do art. 355 .

§ 1º A decisão que julgar parcialmente o mérito poderá reconhecer a existência de obrigação líquida ou ilíquida.

§ 2º A parte poderá liquidar ou executar, desde logo, a obrigação reconhecida na decisão que julgar parcialmente o mérito, independentemente de caução, ainda que haja recurso contra essa interposto.

§ 3º Na hipótese do § 2º, se houver trânsito em julgado da decisão, a execução será definitiva.

§ 4º A liquidação e o cumprimento da decisão que julgar parcialmente o mérito poderão ser processados em autos suplementares, a requerimento da parte ou a critério do juiz.

§ 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento.

¹³¹ Ver, por todos: SOUZA JUNIOR, Sidney Pereira de. **Sentenças Parciais no Processo Civil: consequências no âmbito recursal**. São Paulo, Editora Método, 2009.

bienal, contudo, só se extinguirá dois anos após a última decisão proferida no processo.

Como aponta Rodrigo Barioni¹³², a previsão contida no art. 975 do CPC/15 confere segurança jurídica e objetividade no cômputo do prazo da ação rescisória, pois saber se houve ou não o trânsito em julgado de determinado capítulo da decisão envolve uma análise acurada do caso, incluindo a extensão do efeito devolutivo dos recursos, o que pode ter certo grau de subjetividade.

Vale destacar que, por última decisão proferida no processo, “deve-se entender a última decisão proferida na causa”¹³³ como um todo e não o trânsito em julgado “completo” de cada decisão (i. e. de todos os capítulos de determinada decisão)¹³⁴.

Não se ignora, sobre esse ponto, que parte importante da doutrina entende que por “última decisão proferida no processo” deve-se entender justamente a última decisão sobre o capítulo de cada decisão¹³⁵. Assim, de acordo com aludidos autores,

¹³² BARIONI, Rodrigo. *In: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). Breves Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 975, versão eletrônica, proview.

¹³³ BARIONI, Rodrigo. *In: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). Breves Comentários ao Código de Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 975, versão eletrônica, proview.

¹³⁴ “O direito à rescisão de decisões judiciais está sujeito a um prazo decadencial de dois anos, prazo este que corre a partir do momento do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo. Perceba-se: o termo inicial do prazo decadencial não é o do trânsito em julgado da decisão rescindenda, mas o momento do trânsito em julgado da última decisão a ser proferida no processo. Pense-se, por exemplo, no caso de se ter, contra uma sentença de mérito, interposto apelação inadmissível por não terem sido recolhidas as custas recursais. Declarada a inadmissibilidade da apelação, já terá ocorrido o trânsito em julgado da sentença de mérito (já que contra ela não se terá interposto qualquer recurso admissível). Pode acontecer, porém, de contra a decisão que não conheceu do recurso de apelação se interpor algum recurso (recurso especial, por exemplo). Imagine-se, agora, que o recurso especial seja desprovido por decisão unipessoal do relator. Contra tal pronunciamento, então, interpõe a parte agravo interno, o qual é desprovido. Tendo sido esta a última decisão proferida no processo, é do momento do seu trânsito em julgado que correrá o prazo de dois anos para o exercício do direito à rescisão da sentença” (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2023, p. 946).

¹³⁵ “O art. 975 do CPC fala em ‘última decisão proferida no processo’. Esse trecho pode ser interpretado como a última decisão entre todas as decisões que podem ser proferidas no processo – na linha do que o STJ entendia – ou como a última decisão sobre a questão que se tornou indiscutível pela coisa julgada – a decisão que substituiu por último (art. 1.008, CPC). A valer a primeira interpretação, o prazo

para cada decisão parcial de mérito haveria um termo final para o ajuizamento da ação rescisória.

Entendemos, contudo, que esse não é o melhor entendimento. Primeiro porque, a nosso ver, esse entendimento extrapola os limites da textualidade do enunciado normativo.

Nesse sentido, há que se observar que o legislador afirmou que o termo final do prazo decadencial é a última decisão proferida no processo. E, por mais que se reconheça a necessidade e a amplitude da atividade interpretativa, não vemos como é possível interpretar a palavra “processo” como decisão ou pedido, o que seria necessário para concordar com o entendimento acima mencionado.

Segundo, porque permitir a existência de prazos distintos para o ajuizamento de ações rescisórias relacionadas ao mesmo processo causaria enorme insegurança e confusão processual, haja vista que é possível que temas objeto de uma decisão influam em outra. Basta pensar, nesse sentido, em decisão proferida no início do processo que afasta a prescrição e sua inegável influência nas demais decisões de mérito que venham a ser proferidas ao longo do processo.

Assim, entendemos que o prazo decadencial bienal para o ajuizamento de ação rescisória, previsto no art. 975 do CPC/15, tem apenas um termo final, o qual deve ser computado a partir da última decisão proferida na fase de conhecimento do processo, considerado de forma una e indivisível. Isso significa que a partir do trânsito em

para a ação rescisória contra a decisão parcial seria indefinido, pois seu início dependeria do final do processo – enquanto o processo não terminasse, sempre seria possível propor ação rescisória contra qualquer coisa julgada parcial que se tenha formado durante a litispendência. Essa interpretação é, claramente, um atentado contra a segurança jurídica. Situações consolidadas há muitos anos poderiam ser, surpreendentemente, revistas. A segunda interpretação está em consonância com todo o sistema do Código. Não apenas com as regras sobre coisa julgada parcial, que são várias, mas também com o sistema recursal, tendo em vista o que dispõe o art. 1.008 do CPC. Além disso, essa interpretação está em consonância com os princípios da segurança jurídica e da boa-fé processual” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. 3, p. 616).

julgado da decisão já é possível o ajuizamento da ação rescisória¹³⁶, porém a contagem do prazo decadencial só se iniciará com o trânsito em julgado da última decisão proferida no processo.

Em se tratando de decisão rescindível proferida em sede de liquidação ou demanda incidental (p. ex. Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica), da última decisão proferida na fase de liquidação ou na demanda incidental. Por fim, caso a decisão rescindenda tenha sido proferida em processo de execução ou na fase de cumprimento de sentença, a regra é que o prazo decadencial tenha início a partir do trânsito em julgado da última decisão sobre o tema (p ex. bem de família).

Além desse ponto, para essa Tese, ainda que seu objeto precípua seja a análise da ação rescisória fundada em manifesta violação à norma jurídica, a qual está sujeita ao prazo decadencial “padrão” de 2 (dois) anos, tem relevância a hipótese de prazo decadencial “flexível” previsto no art. 975, § 2º, do CPC/15.

Referida hipótese é aplicável nos casos em que a ação rescisória é ajuizada com base no fundamento previsto no inc. VII do art. 966 do CPC/15, ou seja, quando “obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável”¹³⁷.

Esse fundamento rescisório e, por consequência, o prazo decadencial para manejá-lo, tem relação íntima com a tese sustentada neste trabalho, pois mostra que a inclusão de material probatório novo, capaz de alterar a percepção do órgão julgador

¹³⁶ Nesse sentido: CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2023, p. 947.

¹³⁷ Ao inaugurar essa previsão, o CPC/15 parece ter adotado, parcialmente, a proposta apresentada por Alexandre Freitas Câmara durante a vigência do CPC/73, quando registrou sua: “preferência pessoal pelo modelo adotado em Cuba, que poderia ser adotado no Brasil de forma que o direito à rescisão teria de ser exercido em até três meses após a descoberta do fundamento da rescisão, mas nunca depois de quatro anos do trânsito em julgado do provimento jurisdicional rescindendo” (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 160).

sobre como ocorreram os fatos subjacentes ao conflito, é suficiente para rescindir a coisa julgada.

Isso somente é possível em decorrência do reconhecimento de que a falha na descoberta das premissas fáticas implica na má aplicação do direito, o que se sustentará mais adiante.

Ademais, como se demonstrará nessa tese, não é apenas na hipótese de descoberta de uma prova nova que é possível rescindir decisões transitadas em julgado que tenham mal compreendido os fatos. É possível fazê-lo com base nos próprios elementos probatórios levados em conta pela decisão rescindenda.

Contudo, não se pode negar que a eventual inclusão de material probatório novo pode ser útil para a desconstituição da decisão rescindenda, razão pela qual, dentre as exceções ao prazo decadencial bienal previsto no caput do art. 975 do CPC, trataremos do prazo decadencial aplicável ao fundamento rescisório da prova nova.

Inicialmente, vale destacar que a previsão do § 2º do art. 975 do CPC/15, cuja redação prevê que “se fundada a ação no inc. VII do art. 966, o termo inicial do prazo será a data de descoberta da prova nova, observado o prazo máximo de 5 (cinco) anos, contado do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”, é interpretado de diversas formas pela doutrina, sendo bastante controverso.

Três são as questões principais sobre essa hipótese de prazo decadencial rescisório: (i) saber o que fazer quando se está na iminência do escoamento do prazo decadencial e há a necessidade de se produzir ou obter determinada prova; (ii) saber qual é o termo inicial de contagem do prazo de dois anos, ou seja, qual é o momento em que se considera que a prova foi “obtida”; e (iii) saber se o prazo decadencial máximo é de 5 (cinco) anos, independentemente de quando a parte tenha obtido a prova nova ou se, diferente disso, o prazo de 5 (cinco) anos previsto no art. 975, § 2º, do CPC/15 é somente para o Autor da ação rescisória descobrir a prova nova, havendo, a partir de então, mais 2 (dois) anos para o ajuizamento da ação rescisória.

Sobre o primeiro ponto, é necessário destacar¹³⁸ que o momento de produção da prova nova deve ser, obrigatoriamente, anterior à propositura da ação rescisória, pois o elemento probatório novo é requisito essencial para sua propositura¹³⁹⁻¹⁴⁰, razão pela qual não é possível a produção da prova nova no curso do processo¹⁴¹.

A própria literalidade do texto do inc. VII do art. 966 do CPC/15 provoca essa interpretação ao utilizar o termo “obtiver” na redação dessa hipótese rescisória (“obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova”) A prova nova, portanto, deve ser pré-constituída¹⁴²⁻¹⁴³.

Tendo em vista essa exigência, nos casos em que a parte tenha a necessidade de produzir ou obter a prova nova para fins de ajuizamento da ação rescisória, será

¹³⁸ Conforme já defendemos em: ARSUFFI, Arthur Ferrari; TAKEISHI, Guilherme Toshihiro. A ação rescisória fundada em prova nova: o conceito de novidade no CPC/2015 e o termo inicial do prazo decadencial do § 2º do art. 975. **Revista de Processo**, São Paulo, Ed. RT, v. 328, ano 47, p. 189-207, jun. 2022. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548>. Acesso em: 30 jan. 2023.

¹³⁹ “O documento (prova) deve ser apresentado quando do ajuizamento da ação rescisória, e é condição para obtenção de um despacho liminar positivo” (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 184).

¹⁴⁰ “O texto do inc. VII do artigo 485 (art. 966, VII, no CPC/15) prevê o cabimento da ação rescisória quando ‘o autor obtiver documento novo (leia-se no CPC/15, prova nova)’. O verbo ‘obter’ dá a conotação de o autor estar na posse do documento que, por si só, conduziria a um resultado diverso na ação originária. Neste sentido, o documento novo constitui elemento indispensável à propositura da ação e deve, obrigatoriamente, acompanhar a petição inicial (art. 283 do CPC/73)” (BARIONI, Rodrigo. Ação rescisória fundada em documento novo e a necessidade de exibição. *In*: NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 11, p. 373).

¹⁴¹ Cf. CARVALHO, Fabiano. Ação rescisória fundada em prova nova e a teoria da prova. *In*: FERREIRA, William Santos; JOBIM, Marco Félix (Coord.). **Grandes Temas do Novo CPC: Direito Probatório**. Salvador, JusPodivm, 2015.

¹⁴² No mesmo sentido, já fazendo referência ao CPC/15, Fabiano Carvalho, afirma que “O inciso VII do art. 966 do CPC é bastante claro em não admitir ação rescisória sem a existência de ‘prova nova’. É o que se depreende da expressão legal ‘obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova’. Por este motivo, apesar de servir para proteger ‘a idoneidade da reconstrução dos fatos da causa’ a ‘prova nova’ deve ser pré-constituída” (CARVALHO, Fabiano. Ação rescisória fundada em prova nova e a teoria da prova. *In*: FERREIRA, William Santos; JOBIM, Marco Félix (Coord.). **Grandes Temas do Novo CPC: Direito Probatório**. Salvador, JusPodivm, 2015).

¹⁴³ Um exemplo de pré-constituição extrajudicial, trazido por Fabiano Carvalho é: “a realização de negócio jurídico processual entre as partes (art. 190 do CPC) para ‘aceitar que o testemunho seja apresentado por escrito’” (CARVALHO, Fabiano. Ação rescisória fundada em prova nova e a teoria da prova. *In*: FERREIRA, William Santos; JOBIM, Marco Félix (Coord.). **Grandes Temas do Novo CPC: Direito Probatório**. Salvador, JusPodivm, 2015).

possível fazer uso da produção antecipada da prova¹⁴⁴, para obter, documentar e/ou pré-constituir a prova nova¹⁴⁵⁻¹⁴⁶.

Esse entendimento não é novo. Desde a vigência do CPC/73 a doutrina afirmava ser possível a utilização de exibição de documento prévia ao ajuizamento da ação rescisória quando a parte não tinha acesso ao documento novo¹⁴⁷. Atualmente, tendo em vista a admissão de outros meios de prova além do documento nesse fundamento rescisório, a produção antecipada da prova se tornou ferramenta importantíssima para obter a prova nova apta a justificar o ajuizamento da ação rescisória.

A questão se coloca quando há a necessidade de se produzir antecipadamente a prova, cuja apresentação na petição inicial da ação rescisória é obrigatória, e o escoamento do prazo decadencial está próximo.

¹⁴⁴ Cf. CARVALHO, Fabiano. Ação rescisória fundada em prova nova e a teoria da prova. *In*: FERREIRA, William Santos; JOBIM, Marco Félix (Coord.). **Grandes Temas do Novo CPC: Direito Probatório**. Salvador, JusPodivm, 2015.

¹⁴⁵ Conforme já defendemos em: ARSUFFI, Arthur Ferrari; TAKEISHI, Guilherme Toshihiro. A ação rescisória fundada em prova nova: o conceito de novidade no CPC/2015 e o termo inicial do prazo decadencial do § 2º do art. 975. **Revista de Processo**, São Paulo, Ed. RT, v. 328, ano 47, p. 189-207, jun. 2022. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql& marg=DTR-2022-9548>. Acesso em: 30 jan. 2023.

¹⁴⁶ Em sentido contrário: LEITE, Clarisse Frechiani. **Fatos e provas novos no processo civil: momentos da alegação e da prova. Ação rescisória. Ação revisional. Renovação da ação coletiva**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 233-234.

¹⁴⁷ Sérgio Rizzi, já havia previsto essa possibilidade: “Não se concebe que possa o autor ajuizar ação rescisória e provocar, em processo incidente, a exibição de documento por se encontrar este com terceiro ou com a parte contrária. A ação deverá ser movida antecipadamente, e se houver o risco de decair o direito de rescindir o julgado, deverá ajuizar a rescisória denunciando a existência de ação de exibição e pedindo com base no art. 265, IV, ‘a’, a suspensão do processo rescisório” (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 184); no mesmo sentido, Rodrigo Barioni afirmava que: “Pode ocorrer, contudo, de o autor da ação rescisória não estar de posse do documento novo, à época da propositura da ação, embora tenha conhecimento de sua existência e do responsável por sua guarda (a parte contrária ou mesmo um terceiro). Para as hipóteses em geral, o ordenamento processual estabelece três procedimentos para exibir documento que esteja na posse de outrem: o primeiro deles é a ação cautelar preparatória de exibição; o segundo, o da exibiratória satisfativa (independente de ação principal); o terceiro, o procedimento incidente que está regido pelo ar. 355 e ss. do CPC” (BARIONI, Rodrigo. Ação rescisória fundada em documento novo e a necessidade de exibição. *In*: NERY JR., Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis e assuntos afins**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 11, p. 373).

Nesses casos, segundo anota Sérgio Rizzi¹⁴⁸ ainda na vigência do CPC/73, mas com plena aplicação no CPC/15, o autor da ação rescisória deve ajuizar a produção antecipada da prova antes de dar início à ação rescisória e, não sendo possível obter ou produzir a prova antes do escoamento do prazo decadencial, deve, então, ajuizar a ação rescisória, noticiar a existência da produção antecipada da prova, e requerer a sua suspensão com base no art. 313, V, alínea “b”, do CPC/15¹⁴⁹.

Outro ponto interessante no que diz respeito ao prazo, é saber qual é o termo *a quo* do prazo diferenciado previsto no art. 975, § 2º, do CPC, quando a prova tiver que ser produzida (p. ex. prova pericial).

Imagine-se, por exemplo, que após a prolação da decisão rescindenda uma nova tecnologia surja no mercado, tornando possível a realização de exame técnico que não foi possível na demanda originária. Em uma situação como essa, qual será o termo *a quo* do prazo decadencial, a descoberta da existência da tecnologia ou a constituição da prova?

Nesse caso, a interpretação mais correta é fixar como termo *a quo* a data da constituição da prova (p. ex. data em que for finalizado o laudo pericial), pois é somente após o resultado da prova que a parte terá condições de verificar ela preenche, ou não, os requisitos para ser considerada prova nova na forma do art. 966, inc. VII, do CPC/15¹⁵⁰.

¹⁴⁸ “(...) a ação [de exibição] deverá ser movida antecipadamente, e, se houver o risco de decair o direito de rescindir o julgado, deverá ajuizar a rescisória denunciando a existência da ação de exibição e pedindo, com base no art. 265, IV, ‘a’, a suspensão do processo rescisório” (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 184).

¹⁴⁹ Art. 313. Suspende-se o processo:

(...)

V - quando a sentença de mérito:

(...)

b) tiver de ser proferida somente após a verificação de determinado fato ou a produção de certa prova, requisitada a outro juízo”

¹⁵⁰ ARSUFFI, Arthur Ferrari; TAKEISHI, Guilherme Toshihiro. A ação rescisória fundada em prova nova: o conceito de novidade no CPC/2015 e o termo inicial do prazo decadencial do § 2º do art. 975. **Revista de Processo**, São Paulo, Ed. RT, v. 328, ano 47, p. 189-207, jun. 2022. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql& marg=DTR-2022-9548>. Acesso em: 30 jan. 2023.

Por fim, há que se determinar se o prazo máximo de 5 (cinco) anos a que se refere o § 2º do art. 975 do CPC/15 é um prazo limite para a descoberta da prova nova, a partir do qual começa a correr o prazo decadencial bienal, totalizando um prazo máximo hipotético de 7 (sete) anos ou se, diferente disso, é o prazo limite para o próprio ajuizamento da ação rescisória.

Há relevantes fundamentos para ambas as correntes doutrinárias. Aqueles que sustentam a interpretação mais elástica, afirmam que não é possível impor uma situação desigual ao sujeito que descobre a prova nova ao final do prazo de 5 (cinco) anos em comparação ao sujeito que descobre a prova nova logo no início do aludido prazo.

Isso porque aquele que descobrir a prova nova tardiamente terá pouquíssimo tempo para ajuizar a ação rescisória, ao passo que aquele sujeito que descobrir a prova nova logo após o trânsito em julgado terá 2 (dois) longos anos para se preparar para o ajuizamento da ação rescisória.

De outro lado, quem sustenta uma interpretação mais restritiva, segue a linha de que os dispositivos relacionados à ação rescisória devem ser interpretados de forma restritiva. Além disso, não faria sentido haver um termo final flexível, ainda mais porque é difícil controlar o momento de descoberta da prova nova, de modo que seria prudente fixar um prazo máximo para o exercício do direito de rescindir determinada decisão.

Ao nosso ver, a interpretação mais restritiva é a correta, pois traz mais previsibilidade, objetividade e segurança jurídica, além de ir ao encontro do cânone

hermenêutico aplicável aos dispositivos legais relacionados à ação rescisória, qual seja uma interpretação restritiva¹⁵¹⁻¹⁵².

1.1.3 Demais requisitos da ação rescisória

A ação rescisória tem por objeto a impugnação de decisões que contenham vícios graves¹⁵³. Tais vícios graves, passíveis de ensejar a rescisão de uma decisão judicial, são aqueles taxativamente arrolados nos incs. do art. 966 do CPC/15¹⁵⁴.

Além disso, de acordo com o disposto no art. 968, inc. II, do CPC/15¹⁵⁵, o autor deve apresentar no momento do ajuizamento da ação o comprovante do depósito da

¹⁵¹ No mesmo sentido, Rodrigo Barioni afirmava que: “A partir da descoberta ou da acessibilidade da prova, a parte interessada terá o prazo de dois anos para ajuizar a ação rescisória. No entanto, para garantir a segurança das relações jurídicas, o CPC/2015 oportunamente estabelece o prazo máximo de cinco anos do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo. Superado esse prazo, decairá automaticamente o direito à rescisão por esse fundamento” (BARIONI, Rodrigo. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 975, versão eletrônica, proview).

¹⁵² No mesmo sentido, Alexandre Freitas Câmara afirma que: “[n]o caso de ação rescisória fundada em descoberta de prova nova, o termo inicial do prazo é a data da descoberta da prova, observado, porém, por razões de segurança jurídica, o limite máximo de cinco anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo” (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2023, p. 947).

¹⁵³ Cf. CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 22.

¹⁵⁴ ARSUFFI, Arthur Ferrari; TAKEISHI, Guilherme Toshihiro. A ação rescisória fundada em prova nova: o conceito de novidade no CPC/2015 e o termo inicial do prazo decadencial do § 2º do art. 975. **Revista de Processo**, São Paulo, Ed. RT, v. 328, ano 47, p. 189-207, jun. 2022. Disponível em: <http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548>. Acesso em: 30 jan. 2023.

¹⁵⁵ Cassio Scarpinella Bueno, um dos maiores – senão o maior – conhecedores do processo legislativo que culminou na edição do CPC/15 faz importante ponderação sobre a inconstitucionalidade formal do dispositivo em questão: “[d]o ponto de vista forma, contudo, há um agravante na questão quanto à inconstitucionalidade daquele dispositivo. Sua redação só foi alcançada na última etapa do processo legislativo, na votação plenária do Senado de dezembro de 2014. Se o intuito foi, realmente, o de alterar a natureza jurídica daquele depósito, há, nisso, flagrante inconstitucionalidade formal, porque o inciso II do art. 921 do Projeto do Senado e o inciso II do art. 980 do projeto da Câmara preservaram, no particular, a mesma redação do inciso II do art. 488 do CPC de 1973, rotulando, inequivocamente, aquele valor de multa, e não, como hoje se lê do texto do CPC de 2015, em algo que multa não é, justamente porque nela se converte, a depender do resultado da rescisória” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 433).

importância de cinco por cento sobre o valor da causa a título de caução, limitado a mil salários-mínimos^{156,157}.

Referido valor, caso a ação rescisória seja julgada improcedente ou inadmissível por unanimidade de votos, será convertido em multa em favor do(s) réu(s) da ação rescisória. Caso contrário, será devolvido ao autor.

Vale destacar que o referido depósito pode ser substituído por seguro garantia judicial, o qual, na forma do art. 835, §2º, do CPC/15¹⁵⁸ é equiparado a dinheiro¹⁵⁹.

No mais, a petição inicial deve cumprir os mesmos requisitos de toda e qualquer petição inicial, na forma do art. 319 do CPC/15¹⁶⁰, inexistindo, nesse ponto, qualquer peculiaridade digna de nota.

1.1.4 Legitimidade

Os legitimados ativos para o ajuizamento da ação rescisória são aqueles de que trata o art. 967 do CPC/15, quais sejam: I - quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular; II - o terceiro juridicamente interessado; III - o Ministério Público: a) se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção; b) quando a decisão rescindenda é o efeito de simulação ou de colusão das partes, a fim de fraudar a lei; c) em outros casos em que se imponha sua atuação; IV - aquele que não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção.

¹⁵⁶ SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 432.

¹⁵⁷ Destaca-se que, à luz da Súmula 175/STJ “Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS”.

¹⁵⁸ § 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento.

¹⁵⁹ CARVALHO, Fabiano; BARIONI, Rodrigo. Depósito Prévio na ação rescisória e a evolução das garantias prestadas em juízo. *In*: SCARPINELLA BUENO, Cassio et al. (Coord.). **Questões relevantes sobre recursos, ações de impugnação e mecanismos de uniformização da jurisprudência, em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

¹⁶⁰ Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Manual de Direito Processual Civil**. 9. ed. atual., rev. e ampl. São Paulo: SaraivaJur, 2023, p. 773.

Costumeiramente, portanto, quem poderá ser parte, seja como autor, seja como réu, na ação rescisória são aqueles que foram parte do processo em que foi proferida a decisão rescindenda, ou seus sucessores. Essa previsão é até intuitiva, pois são esses os sujeitos que se vinculam diretamente à coisa julgada, à luz do art. 506 do CPC/15¹⁶¹. É dessa hipótese que trata o inc. I do art. 967 do CPC/15, acima transcrito.

Será legítimo também para ajuizar a ação rescisória, o terceiro juridicamente interessado. Essa previsão, como bem aponta Cassio Scarpinella Bueno, deve ser compreendida à luz da eficácia da decisão rescindenda e não da vinculação do terceiro à coisa julgada¹⁶².

A previsão se justifica diante da ampla gama de situações em que terceiros podem ingressar no processo e, em decorrência disso, podem vir a ter interesse de ajuizar a ação rescisória, já que, de seu julgamento, pode resultar uma melhora em sua situação jurídica.

Nesse sentido, até por analogia à possibilidade de o terceiro prejudicado interpor recurso contra a decisão que o prejudique (CPC/15, art. 966, parágrafo único), o inc. II do art. 967 garante legitimidade ao terceiro prejudicado para ajuizar a ação rescisória¹⁶³.

¹⁶¹ Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 427.

¹⁶² “O inciso II do art. 967 admite que o ‘terceiro juridicamente interessado’ seja autor da rescisória. A previsão merece ser compreendida mais na perspectiva da eficácia da decisão que se pretende rescindir do que, propriamente, de a coisa julgada afetar terceiros, ainda que este Curso entenda que o tema mereça ser revisto (para ser ampliado) diante do disposto no art. 506, que passou a admitir que a coisa julgada possa beneficiar terceiros” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 427).

¹⁶³ Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 429.

Ainda, o Ministério Público terá legitimidade “a) se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção; b) quando a decisão rescindenda é o efeito de simulação ou de colusão das partes, a fim de fraudar a lei; c) em outros casos em que se imponha sua atuação”.

Essa legitimidade independe de intervenção do *parquet* no processo originário e não exclui a legitimidade de eventuais outros legitimados. Na hipótese da alínea “b” acima, os participantes da fraude serão legitimados passivos necessários.

Por fim, vale destacar que a hipótese do inc. IV do art. 967 do CPC/15 não diz respeito à hipótese de ausência integração de contraditório por litisconsorte passivo necessário unitário, pois tal circunstância faz nascer uma decisão ineficaz, como se viu no 1.1.1.2 acima. E, como bem se viu anteriormente, em se tratando de decisão ineficaz, o litisconsorte preterido carece de interesse processual para ajuizar a ação rescisória¹⁶⁴.

164 Em sentido contrário e trazendo ampla fundamentação, Araken de Assis afirma que: “Dir-se-á que, porque absoluta ou relativamente ineficaz a sentença, o litisconsorte preterido não tem interesse em se valer da ação rescisória, concebendo-se, a exemplo do que sucede com qualquer terceiro, titular da relação jurídica incompatível ou dependente do objeto litigioso, o emprego de remédio processual comum para defender seu hipotético direito. Faltaria interesse para propor a rescisória, uma vez que o terceiro não se vincula ao decism. (...) o problema equipara-se ao caso previsto no art. 515, §1º, I, e no art. 535, I, ou seja, ao da sentença proferida contra o revel quando nula ou inexistente a citação. Em tal hipótese, a par da impugnação aí consagrada, admite-se o emprego, em concurso eletivo, da rescisória ou da ação anulatória, modalidade de querela nullitatis insanabilis. O STJ proclamou que, havendo preterição de litisconsorte necessário, cabível o concurso da ação rescisória e da querela nullitatis insanabilis. Em outras palavras, qualquer meio é cabível para essa finalidade e, dentre eles, a ação rescisória. Objetar-se-á que, no caso do art. 515, §1º, I, a sentença é eficaz contra o revel, circunstância evidenciada pela flagrante necessidade de reagir contra a pretensão a executar, a fim de evitar a operação dos meios executórios e, conseqüentemente, futuro desfalque patrimonial. Ao contrário, no caso do litisconsorte preterido, a sentença é absoluta ou relativamente ineficaz, não lhe atingindo a coisa julgada material. Na realidade, o vício do art. 515, §1º, I, situa-se no plano da validade. E, igualmente, havendo preterição de litisconsorte necessário, há vício de atividade (error in procedendo), do qual resulta a ineficácia absoluta ou relativa. Em ambos os casos, a rescisória presta-se a obter a decretação do vício, transformando-se o juízo rescindente em declaração de ineficácia – nesse plano, de resto, opera-se a coisa julgada. A objeção não é, pois, persuasiva” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 320-321).

Como bem aponta Fabiano Carvalho¹⁶⁵:

O dispositivo em comento é inaplicável aos casos de ausência de citação de litisconsorte necessário. A lei estabelece a legitimidade daquele que 'não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção'. A expressão é 'intervenção necessária', que ocorre pela intimação, e não 'citação necessária' (art. 114).

Nesse sentido, o inc. IV trata de sujeitos cuja intimação para participar do processo é obrigatória, mas não como parte, tal como, por exemplo, a Comissão de Valores Mobiliários (CVM) – cf. exige o art. 31 da Lei 6.385/76¹⁶⁶, o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) – cf. exige o art. 118 da Lei 11.529/11¹⁶⁷ – e o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI) – cf. exigem os arts. 57¹⁶⁸ e 175¹⁶⁹ da Lei 9.279/96.

Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, trazem outros exemplos em que sujeitos não integrantes da relação jurídico-processual da demanda originária poderão ser afetados, o que lhes outorgaria legitimidade ativa para o ajuizamento de ação rescisória.

Os exemplos trazidos por aludidos autores¹⁷⁰ são: (i) os casos de substituição processual, inclusive a ulterior; (ii) a dissolução parcial de sociedades, em que se

¹⁶⁵ CARVALHO, Fabiano. In: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993)**: da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 352.

¹⁶⁶ Art. 31 - Nos processos judiciais que tenham por objetivo matéria incluída na competência da Comissão de Valores Mobiliários, será esta sempre intimada para, querendo, oferecer parecer ou prestar esclarecimentos, no prazo de quinze dias a contar da intimação. [Redação incluída pela Lei nº 6.616/1978].

¹⁶⁷ Art. 118. Nos processos judiciais em que se discuta a aplicação desta Lei, o Cade deverá ser intimado para, querendo, intervir no feito na qualidade de assistente.

¹⁶⁸ Art. 57. A ação de nulidade de patente será ajuizada no foro da Justiça Federal e o INPI, quando não for autor, intervirá no feito.

¹⁶⁹ Art. 175. A ação de nulidade do registro será ajuizada no foro da justiça federal e o INPI, quando não for autor, intervirá no feito.

¹⁷⁰ "a) nos casos de substituição processual, em que o substituído, apesar de não ter figurado como parte na demanda, terá sua esfera de direitos alcançada pelos efeitos da coisa julgada; b) no processo de dissolução parcial de sociedade: se todos os sócios forem citados, a sociedade não será citada,

dispensa a citação da sociedade quando todos os demais sócios forem citados; (iii) coisa julgada ultra parte, nos casos de legitimação concorrente ou, ainda, na hipótese de ter sido proferida decisão favorável a um dos credores solidários.

Em todos esses casos, tais sujeitos são legitimados ao ajuizamento da ação rescisória, na forma do inciso em questão¹⁷¹.

Feito esses esclarecimentos, no que diz respeito à legitimidade passiva, não há dúvidas de que o(s) réu(s) da ação rescisória deve ser aquele(s) que se sagrou vencedor, total ou parcialmente, na ação originária¹⁷², bem como seu sucessor, a título universal ou singular, além do eventual substituto processual¹⁷³.

mas fica submetida à coisa julgada [...] c) há também o caso da substituição processual ulterior decorrente da alienação da coisa ou do direito litigioso, consagrado no art. 109, §3º, CPC, segundo o qual a sentença transitada em julgado atingirá não só as partes originárias do processo, mas também o terceiro que seja adquirente ou cessionário do direito ou coisa litigiosa. [...] d) tem-se, ainda, coisa julgada ultra partes nos casos de legitimação concorrente. O sujeito colegitimado para ingressar com uma ação titular de legitimação concorrente), que poderia ter sido parte no processo, na qualidade de litisconsorte unitário facultativo ativo, mas não foi, ficará vinculado aos efeitos da coisa julgada produzida pela decisão proferida na causa; e) também há coisa julgada ultra partes na hipótese de decisão favorável a um dos credores solidários, que se estende aos demais nos termos do art. 274 do Código Civil” (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. 3, p. 597).

171 “Existem casos em que expressa determinação legal torna obrigatória a intervenção de terceiros, não na qualidade de parte principal, mas de amicus curiae. Feita a intervenção, como acontece com qualquer terceiro, o amicus curiae torna-se parte. Mas, a legitimidade do art. 967, IV, pressupõe a inexistência de intervenção, fundando-se a pretensão unicamente no error in procedendo (art. 966, V) (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 321).

172 Cf. ASSIS, Araken. **Ação Rescisória**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 325.

173 Como bem aponta Fabiano Carvalho: “a exemplo dos sistemas anteriores (CPC/1939 e CPC/1973), o vigente Código não regula a legitimidade passiva. Mas a regra é a seguinte: será legitimado passivo qualquer pessoa que esteja vinculada pela decisão rescindenda, incluindo seu sucessor a título universal ou singular, além do substituto processual, e que não figure no polo ativo da ação rescisória” (CARVALHO, Fabiano. *In*: GOUVÊA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme A.; FONSECA, João Francisco N. **Comentários ao Código de Processo Civil (arts. 926 a 993)**: da ordem dos processos nos tribunais e dos processos de competência originária dos tribunais. São Paulo: SaraivaJur, 2022, v. XIX, p. 352).

1.1.5 Juízo rescindente e juízo rescisório

Como regra geral, o julgamento da Ação Rescisória se divide em duas fases distintas¹⁷⁴, a primeira, que tem como objeto a desconstituição da coisa julgada e a segunda – que, por vezes, pode não ocorrer – que tem como objeto o rejuízo da causa¹⁷⁵⁻¹⁷⁶⁻¹⁷⁷⁻¹⁷⁸.

¹⁷⁴ "Como já foi dito ao longo deste estudo por diversas vezes, o juízo de mérito da ação rescisória é dividido em duas partes: juízo rescindente e juízo rescisório" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 133).

¹⁷⁵ "Nem sempre, porém, a finalidade da ação rescisória se esgota com a rescisão da decisão eivada de vício; em muitas oportunidades, é preciso que a causa matriz tenha solução de mérito, afastado o defeito que ensejou a procedência do pedido rescindente. 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 de 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" (BARIONI, Rodrigo. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 968, versão eletrônica, proview).

¹⁷⁶ "E' por isso que se diz da rescisória, que abrange dois iudicia connexos, mas distintos: o iudicium rescindens e o iudicium rescissorium. Pelo primeiro, é chamado o julgador a conhecer a rescindir a sentença nulla; pelo segundo, consequencia logica do primeiro, deve conhecer da especie e, mediante ampla apreciação dos factos, proferir nova decisão sobre o objeto da controversia" (AMERICANO, Jorge. **Da acção rescisória dos julgados no direito brasileiro: estudo theorico e práctico**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1926, p. 13).

¹⁷⁷ "No processo da ação rescisória, o tribunal é provocado a exercer, no mínimo, dois juízos: a) o juízo de admissibilidade sobre o processo da ação rescisória; b) o juízo de mérito quanto ao pedido de rescisão da decisão. Esse segundo juízo é chamado juízo rescindente ou iudicium rescindens. Em alguns casos, há necessidade de o tribunal proceder a um terceiro juízo: o juízo de rejuízo da causa (juízo rescisório ou iudicium rescissorium)" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. 3, p. 687).

¹⁷⁸ "Quando a sentença é nula, por uma das razões qualificadas previstas em lei, concede-se ao interessado ação para pleitear a declaração de nulidade. A êsse pedido chama-se juízo rescindente, iudicium rescindens, ou ação rescisória propriamente dita. Mas com o pedido de declaração da nulidade pode a parte pedir, simultaneamente, no mesmo processo e perante o mesmo juízo competente, a revisão do que fora julgado pela sentença nula: pedido rescisório ou iudicium rescissorium. Vê-se, pois, que, em nosso direito, a ação rescisória consiste, em regra, na cumulação de duas ações judiciais distintas, cujo julgamento, por uma questão de economia processual, se defere ao mesmo juiz, sem se levar em consideração a possível diversidade de rito entre elas" (MARTINS, Pedro Batista. **Recursos e Processos da Competência Originária dos Tribunais**. Atual. por Alfredo Buzaid. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1957, p. 78-79).

A primeira fase é conhecida como juízo rescindente (*iudicium rescindens*) e a segunda como juízo rescisório (*iudicium rescissorium*)^{179-180,181}.

Como anota a doutrina, o juízo rescindente é, em todos os casos, logicamente antecedente ao pedido rescisório^{182,183}.

Se for improcedente o pedido rescindente, conseqüentemente não se avançará para a fase de julgamento do juízo rescisório. Julgado procedente o pedido rescindente, caso haja interesse processual no rejuízo da causa originária, passar-se-á ao julgamento do pedido rescisório (= rejuízo)¹⁸⁴, que pode, ou não, ser acolhido¹⁸⁵.

¹⁷⁹ “As pretensões cumuladas dão origem a duas fases distintas a ordenar um novo julgamento orientado pela economia processual, pois defere-se ao mesmo órgão judicial a competência para processar e julgar o pedido de desconstituição da coisa julgada e o rejuízo da causa (art. 494 do CPC). O primeiro pedido leva ao juízo rescisório (*iudicium rescindens*), demarcado pelo exame do pedido de rescisão. O segundo pedido dá lugar ao juízo rescisório (*iudicium rescissorium*), que permite o rejuízo da causa” (CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória: Decisões Rescindíveis**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 23).

¹⁸⁰ “A ação rescisória provoca, em regra, mas não necessariamente, a instauração de dois juízos, o rescindente e o rescisório, que são conexos, mas distintos. O primeiro destina-se a rescindir a decisão transitada em julgado, arguida de vício capitulado na lei como motivos de sua insubsistência. O julgamento a ser proferido nesse juízo constitui o escopo da ação rescisória. O segundo juízo tem a finalidade de promover novo julgamento, uma vez rescindida a decisão” (LOBO DA COSTA, Moacyr. **Cumulação de Juízos na Ação Rescisória**. **Revista de Processo**, v. 43, p. 31-51, jul./set. 1986, p. 18).

¹⁸¹ Ainda nesse sentido: CARNEIRO DE LACERDA, João Manoel. **Código de Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Editora Saraiva, 1941, v. 49, p. 405; MARTINS, Pedro Batista. **Recursos e Processos da Competência Originária dos Tribunais**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1957, p. 80.

¹⁸² Cf. YARSHELL, Flávio. **Ação Rescisória: juízo rescindente e juízo rescisório**. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

¹⁸³ “É preciso que se tenha claro, então, que no processo da ação rescisória o juízo rescindente é preliminar ao juízo rescisório. Quer-se dizer, com isso, que só se pode chegar ao juízo rescisório se no juízo rescindente se tiver proferido decisão de procedência. Caso contrário, não haverá, em hipótese alguma, o rejuízo da matéria da decisão que se pretendia rescindir” (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 136).

¹⁸⁴ Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2, p. 431.

¹⁸⁵ “Seria possível a hipótese de julgar-se pela procedência do juízo rescindente e, não obstante, pela improcedência do juízo rescisório? A nosso ver é o que ocorre quando a sentença rescindenda é mantida por fundamento diverso daquele que se apoiou” (MARTINS, Pedro Batista. **Recursos e Processos da Competência Originária dos Tribunais**. Atual. por Alfredo Buzaid. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1957, p. 79).

Há situações, contudo, em que o juízo rescisório não será necessário¹⁸⁶, quando, por exemplo, a decisão for rescindida com base em fundamento que dispense o rejuízo¹⁸⁷, tal como, por exemplo, quando houver o reconhecimento da existência de coisa julgada pretérita¹⁸⁸⁻¹⁸⁹⁻¹⁹⁰ ou, ainda, como bem aponta Alexandre Freitas Câmara, quando for necessário o retorno dos autos ao prolator da decisão rescindenda para novo julgamento¹⁹¹.

¹⁸⁶ "O juízo rescisório, porém, nem sempre acontecerá, ainda que procedente o pedido de rescisão apreciado o juízo rescindente. É que, como visto, é eventual o rejuízo da causa, razão pela qual – muito propriamente – diz a lei processual que o pedido de novo julgamento será formulado se for o caso" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 137).

¹⁸⁷ "Julgada procedente a pretensão à rescisão, o tribunal encetará, de imediato, o novo julgamento causa. Assinalou julgado do STJ que tal não acontecerá, todavia, nos casos do art. 966, I, II e IV, porque ou invalidará o processo (art. 966, I e II) ou é suficiente para desconstituir o provimento que ofendeu a coisa julgada (art. 966, IV). Cumpre acrescentar a hipótese versada no art. 966, III: tanto o dolo ou a coação da parte vencedora, quanto a colusão das partes, talvez não permitam o novo julgamento da causa, desde logo, devendo o feito ser retomado na origem" (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 578).

¹⁸⁸ "Em muitos casos concretos, sob a designação singular de ação rescisória, aparecem cumuladas duas pretensões processuais: a primeira, denominada rescindente, e a segunda, com o nomen iuris de rescisória. A pretensão rescindente leva à instauração de um juízo de igual nome, tratado por tradição, na doutrina, pelas expressões latinas: iudicium rescindens. A Pretensão rescisória, condicionada na sua eficácia à procedência da pretensão rescindente, instaura o juízo rescisório – iudicium rescisorium. A decisão de mérito será rescindida no juízo rescindente, porquanto no juízo rescisório, quando cabível, haverá somente rejuízo da demanda apreciada pela decisão rescindida. A pretensão rescindente será acolhida por uma decisão de natureza constitutiva. No tocante à pretensão rescisória, a decisão poderá ser de natureza declaratória, constitutiva ou condenatória" (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 7).

¹⁸⁹ Nesse sentido: SANTOS, J. M. de Carvalho. **Código de Processo Civil Interpretado**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1941, v. IX, p. 120.

¹⁹⁰ "O juízo rescisório, contudo, nem sempre é de ser instaurado, por falta de fundamento. Figure-se o caso de ação rescisória contra decisão que violou a coisa julgada; o juízo rescisório não teria cabimento. Do mesmo modo, na hipótese de incompetência *ratione materiae* do órgão prolator da decisão rescindenda" (LOBO DA COSTA, Moacyr. *Cumulação de Juízos na Ação Rescisória*. **Revista de Processo**, v. 43, p. 31-51, jul./set. 1986, p. 18).

¹⁹¹ "Esse rejuízo da causa original, porém, é eventual, no sentido de que nem sempre ele acontecerá no processo da ação rescisória. Casos haverá em que se deverá determinar que o processo original retorne ao juízo prolator da decisão rescindida para que ali haja novo julgamento. Casos outros haverá em que simplesmente a causa original não pode ser novamente julgada" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2023, p. 923-924).

Dessa forma, caberá ao autor da ação rescisória, na análise do caso concreto, aferir se há interesse processual no pedido de rejuízo ou não¹⁹². Em havendo interesse, a formulação e cumulação¹⁹³ do pedido rescisório é obrigatória.

Sendo assim, é requisito indispensável que seja formulado o pedido rescindente¹⁹⁴, inclusive sob pena de inépcia da petição inicial, sendo certo que o pedido rescisório pode, ou não, ser formulado, a depender da situação de cada caso.

Por fim, vale destacar que nos casos em que tenha lugar o pedido rescisório, ele ficará estritamente limitado ao escopo do processo originário, que é aquele em que foi proferida a decisão que se pretende rescindir. É inadmissível a tentativa de ampliar ou reduzir o escopo do processo originário no pedido de rejuízo oriundo da ação rescisória¹⁹⁵, ressalvada a possibilidade de se ajuizar a ação rescisória apenas em relação a um ou mais capítulos da decisão rescindenda.

Feito esses esclarecimentos introdutórios, passamos às especificidades da Ação Rescisória por manifesta violação à norma jurídica.

¹⁹² “O autor deverá analisar se há interesse em novo pronunciamento de mérito: em caso positivo, o pedido rescisório deverá ser formulado; em caso negativo, basta deduzir o pedido rescindente. Exemplificando: a sentença de procedência proferida em ação de cobrança, em processo que padece de grave erro in procedendo. Caso referida decisão transite em julgado e venha a ser impugnada por ação rescisória fundada em manifesta violação de norma jurídica, torna-se insuficiente a desconstituição da sentença; é preciso que haja o rejuízo do mérito da causa. Nesse caso, portanto, o pedido rescisório revela-se relevante. Porém, se a alegação fosse de existência de coisa julgada, tem-se como inviável o rejuízo do mérito da causa matriz, de maneira a dispensar o pedido rescisório” (BARIONI, Rodrigo. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 968, versão eletrônica, proview).

¹⁹³ “Do que acabamos de expôr, conclue-se que a acção rescisoria é, nada mais nada menos, que a cumulação de duas acções: o iudicium rescindens comprehende o que chamaremos a acção rescisoria propriamente dita, e o iudicium rescisorium a especie cuja decisão deve renovar-se em consequencia da nullidade, especie variável em cada hypothese” (AMERICANO, Jorge. **Da acção rescisoria dos julgados no direito brasileiro**: estudo theorico e práctico. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1926, p. 14).

¹⁹⁴ “O pedido de rescisão, também denominado pedido rescindente, é indispensável a qualquer ação rescisória, pois se trata de elemento fundamental, que revela o próprio interesse na ação rescisória” (BARIONI, Rodrigo. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 968, versão eletrônica, proview).

¹⁹⁵ Cf. BARIONI, Rodrigo. *In*: ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, comentário ao art. 968, versão eletrônica, proview.