**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

Após a defesa de minha dissertação de mestrado, realizada, aqui, na minha querida Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), sob a orientação da lendária Professora Thereza Celina Diniz de Arruda Alvim, a decisão de continuar a trajetória acadêmica e cursar o doutorado em Direito foi natural: estudar e pensar o Direito são das coisas que mais me instigam e dão prazer.

No doutorado, fui orientado pelo Professor Cassio Scarpinella Bueno, a quem sempre admirei pela sua competência, inteligência, sagacidade e coragem de expor suas ideias. Durante a orientação, pude constatar que, além dessas, suas principais qualidades são a coerência e a lealdade. Tenho sorte em, hoje, poder chamar-lhe de *amigo.* Essa tese se deve, muito, a você. Obrigado, Professor.

Nem tudo foram flores, contudo. Durante o período de meu doutoramento, perdi um grande amigo e uma das pessoas que mais me inspirou e apoiou ao longo da minha trajetória acadêmica e profissional: o Professor Rodrigo Barioni.

Fui assistente de Rodrigo por quase uma década na PUC/SP. Durante anos pude aprender, observando-o, como ser professor. Descobri que essa profissão – que considero a mais honrada e importante – exige muito mais do que conhecimento jurídico. Professores têm o poder de transformar a vida de seus alunos, para melhor ou para pior, de modo que a função deve ser exercida quase como um sacerdócio: com humanidade, responsabilidade, compreensão e amor. Obrigado, Rodrigo.

Na minha trajetória, tive a sorte de ter grandes professores, que certamente foram decisivos para transformar positivamente minha vida. No Direito, aquele que me abriu as primeiras portas (e muitas outras depois) e me direcionou ao caminho *correto* foi o Professor Fabiano Carvalho.

Fabiano foi meu professor na graduação e é graças a ele que eu tive a oportunidade de trilhar o caminho da academia. Já são quase 15 (quinze) anos desde que o conheci e, desde então, ele esteve presente em todas as fases e momentos da

minha vida pessoal e profissional. Nossa relação evoluiu de professor e aluno para amizade e, depois, para uma relação verdadeiramente fraternal: ele fazendo o papel do irmão mais velho, que não tive, sempre pronto a me mostrar o caminho. Obrigado, meu irmão.

Agradeço, também, à professora Teresa Arruda Alvim, por todo apoio, incentivo, oportunidades, parceria acadêmica e pela amizade, que muito me honra e alegra. Você é a prova viva de que a grandiosidade vem acompanhada da generosidade!

A escrita de uma tese é uma longa caminhada. É comum se dizer que é uma tarefa solitária, mas posso dizer que, apesar de ter que caminhar sozinho e com minhas próprias pernas ao escrevê-la, nunca me senti sozinho nessa trajetória.

Várias foram as pessoas que me apoiaram ao longo dessa fase.

As responsáveis, contudo, por eu não ter, hora alguma, me sentido solitário são as duas pessoas que mais amo no mundo: minha esposa Camila e nossa filha Stella. Obrigado por estarem ao meu lado, por me apoiarem em todos os passos (mesmo em detrimento do pouco tempo que temos juntos) e, principalmente, por me fazerem *feliz.* Obrigado, também, nossa *amada* Teresa, cuja gestação coincidiu com o período de escrita dessa Tese, pela alegria de sua chegada poucos dias antes do término do trabalho.

Agradeço a meus pais, Heloisa e Agnaldo, por sempre estarem presentes e pelo exemplo de que o esforço e a dedicação valem a pena.

Agradeço a meus sócios, amigos e irmãos Guilherme Takeishi, Sidney Pereira de Souza e Marcos Hokumura Reis, por toda amizade e apoio. Agradeço, também, a todos os integrantes do Reis, Souza, Takeishi e Arsuffi Advogados pelo apoio nessa fase.

Agradeço a meus compadres João e Juliane, pela amizade, que é ess[illegible] para mim.

Agradeço aos amigos Guilherme Takeishi, Victor Miranda e João Lessa, por todo o apoio e amizade.

Agradeço às amigas, Claudia e Veri, pela presença e apoio durante a escrita desta Tese.

Ao meu avô, Enzo Ferrari, que nos deixou em uma madrugada durante a escrita desta tese, pelo exemplo de que devemos andar com nossas próprias pernas. Aos meus avós, Olga e Felício, pelo exemplo de que o conhecimento técnico e erudito, de nada serve sem humildade e humanidade.

Ao amigo Fernando Paixão de Sousa, por todo apoio e auxílio e pela amizade constante e fraterna.

Ao professor Sérgio Rizzi, pelo privilégio do convívio e pelas preciosas lições sobre o direito, a advocacia e a vida.

Agradeço aos amigos que a vida acadêmica me deu, muitos dos quais estão presentes desde o início do mestrado. Em especial, agradeço meus *companheiros* de aulas na COGEAE, sob a coordenação das Professoras Teresa Arruda Alvim e Cláudia Elisabete Schwerz.

Aos professores William Santos Ferreira e Georges Abboud, pelas observações e críticas pertinentes feitas na banca de qualificação, as quais foram fundamentais à conclusão dessa Tese.

Aos professores, não mencionados acima, com quem tive a honra de aprender nos créditos do doutorado: Arruda Alvim, Sérgio Seiji Shimura, Nelson Nery Jr., Marcus Abreu Sampaio, Patrícia Miranda Pizzol e Tércio Sampaio Ferraz Junior.

Agradeço, também, à Professora Thereza Celina Diniz de Arruda Alvim por tudo que me ensinou ao longo do mestrado e pelo carinho que sempre demon comigo.

Agradeço, novamente, a meu querido orientador, Professor Cassio Scarpinella Bueno, pela amizade, generosidade e pela orientação cuidadosa, fundamental para que eu pudesse concluir este trabalho.

Agradeço às advogadas Amanda Veiga, Vitória Almeida e Débora Vieira pelo auxílio na organização e separação de materiais para a pesquisa.

Agradeço, por fim, a Deus, que permitiu que todas essas pessoas especiais pudessem cruzar o meu caminho.

Muito obrigado.

*“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 ma*nifestly 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 ..... 47

1.1.1.2 Decisões ineficazes ..... 54

1.1.2 Prazo decadencial ..... 57

1.1.3 Demais requisitos da ação rescisória ..... 68

1.1.4 Legitimidade ..... 69

1.1.5 Juízo rescindente e juízo rescisório ..... 74

**2 AÇÃO RESCISÓRIA E NORMA JURÍDICA: DA AÇÃO IMPUGNATIVA AUTÔNOMA AO ATUAL PARADIGMA JUSFILOSÓFICO** ..... 78

**2.1 Ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica ..... 78**

2.1.1 Enunciado normativo e norma jurídica ..... 100

2.1.2 Cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados ..... 106

2.1.3 Princípios jurídicos ..... 121

2.1.4 Precedentes judiciais como norma jurídica e a redobrada importância dos fatos ..... 130

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 ..... 140

2.1.6 O que é norma jurídica para fins de rescindibilidade? ..... 149

2.1.7 O que é violar manifestamente? ..... 157

**3. A IMPORTÂNCIA DOS FATOS E DA PROVA NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS. A DEFINIÇÃO DE BALIZAS À ATIVIDADE DE VALORAÇÃO DA PROVA** ..... 166

**3.1 Prova e decisão judicial: dois lados da mesma moeda? ..... 166**

3.1.1 A valoração da prova e o convencimento motivado do julgador: da subjetividade à objetividade ..... 181

3.1.2 Revaloração da prova e requalificação jurídica: um diálogo com os recursos aos tribunais superiores ..... 199

3.1.3 Alguns exemplos de regras e princípios incidentes sobre a valoração da prova ..... 210

3.1.3.1 Princípio dispositivo e fato incontroverso ..... 210

3.1.3.2 Presunções ..... 215

3.1.3.3 Regras de experiência ..... 220

3.1.3.4 Comunhão da prova e aquisição da prova ..... 227

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 ..... 230

3.1.3.6 Fato notório ..... 239

3.1.3.7 Princípio da igualdade ou isonomia ..... 244

**4 AÇÃO RESCISÓRIA E VALORAÇÃO DA PROVA: UMA NOVA VISÃO DO TEMA ..... 254**

**4.1 O panorama atual da questão envolvendo a valoração da prova e a rescindibilidade: o dogma da justiça da decisão ..... 254**

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 ..... 269

4.1.1.1 A necessária releitura do dogma ..... 276

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 ..... 283

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 ..... 304

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.....321

4.1.1.1.4 O princípio da eficiência como justificativa para revisão do dogma da impossibilidade de se revisitar a justiça da decisão .....331

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.....343

**CONCLUSÃO** .....356

**REFERÊNCIAS BIBLOGRÁFICAS**.....361

## 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 depois[2]. Muito dessa predileção se deve ao fato de que, em primeiro lugar[3], as portas da academia me foram abertas por três especialistas no tema, os Professores Fabiano Carvalho[4], Rodrigo Barioni[5] e Sérgio Rizzi[6].

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 Prova[7], 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 acadêmicos[8], 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 destroçada. 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 Barioni[10], “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 uma 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 critérios que se utilicen em el estándar de prueba deben establecer esse umbral reduciendo em todo lo possible la inevitable vaguedad que todo criterio matemático tendrá. Evidentemente no cumplen com 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 simpre 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 procedimento; 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 necessário 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 autônoma[12], 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 rejulgamento da matéria neles apreciada" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 19).

relação jurídico-processual[13-14-15-16-17], 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 aquele 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 rejulgamento (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 longeva 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 n° 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, §4°, do Regulamento Comercial n° 737, de 25 de novembro de 1850, que o Decreto do Governo Provisório, n° 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/15[18] e, ainda, por poder ser ajuizada mais de uma vez, por fundamentos diferentes, em face da mesma decisão[19-20].

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/15[21]) a autoridade da coisa julgada material[22-23-24] 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 desconstitutiva[26].

---

[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 desconstitutivo 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 doutirina 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 or ora indicati rappresenta un'eccezione ala 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 jurídico[27].

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 imodificável[28].

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 jurídico[29].

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 rejulgamento 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 fitar 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 jurídica[30-31-32-33].

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 constitucionalmente[34] –, 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-juiz[38]. 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 – rescindida[39] - para evitar a perpetuação de graves ilegalidades[40-41] ou injustiças[42-43-44].

---

[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 pera 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' duvoti a circonstaze patologiche e spesso nascote (anche al giudice), che ne hanno però caratterizzato in profondità il corso, deviando-le (questo è il rischio che, com la revocazione, ocorrerà 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 sentenza. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, v. III, p. 409).

[43] Na clássica doutrina italiana, Antonio Butera afirma que: *"Che la legge ammenta 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 opportinità; per modo che questi stessi riguardi possono talora consigliarne il sacrifizio, a fine di evitare l'assurdo, sopprimere il dano maggiore, che deriverebbe della conservazione di una sentenza intollerabilmente ingiusta"* (BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze 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 modernos[45]-[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, Revisíon (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 jurídica[47]-[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 contribuinte[50].

---

[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 Politicos, 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 previsibilidade[51], *accountability* e argumentos suficientes a demonstrar a corretude 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 antigos, remontando ao direito romano e existindo na maioria dos sistemas de justiça[52]. 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 stabilitá (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 reforma del 2009 – v. retro, sez. IV, cap. 6 – sono destinate a divenire um pu'meno limite), sono antiche. Esse vano intrecciate nella restitutio in integrum romana, nei remedi resitutorii che sono scaturiti nei diritti dell'età di mezzo, nella requête civile dei diritti processual francesi prima consutuedinari e poi regolati dalle Ordinanze regie (fino a quella del 1667, che preparo con tanto anticipo il códice 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 compreende como esse vadano rivolte allo stesso organo, già pronunciatosi; anche se spesso senza avere avuto coscienza di quelle deviazoni. 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 contrário[53]. Prestigia a confiança dos jurisdicionados no sistema de justiça, ainda que, para tanto, tenha que desconstituir a coisa julgada[54].

Como bem aponta Tércio Sampaio Ferraz Júnior, a ação rescisória é uma exceção à coisa julgada, mas não à segurança jurídica[55-56].

É como disse Castanheira Neves[57] 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 em la necesidad de encontrar una armónica solución de los casos em que entran em 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 excepcional[58], impondo que se empregue interpretação restritiva dos dispositivos legais que a preveem.

É, por essa razão, cabível apenas em hipóteses taxativas[59] – 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 julgada[60].

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/73[61-62-63].

---

[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 delibazione perla a sua concessione"* (ZANI, Gino. La Revocazione E I`Opposozione 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 texto figura ela em idêntica acepção, sempre a designar as sentenças sobre as quais se possa formar

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 terminativas[64] quando elas impedissem a repropositura da demanda, tais como, por exemplo, aquelas que reconhecessem a litispendência, perempção ou coisa julgada[65].

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 (transitadas em julgado[66]), mas que não sejam de mérito. Assim, além da impugnação da coisa julgada material, o objeto da Ação Rescisória foi ampliado[67].

---

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).

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.

Nesse sentido, o §2° 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

[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 §2° do art. 966, a impor a sua não aplicação. A respeito do tema, o mencionado Professor esclarece que: “o §2° 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, §2°) e, tampouco, no texto aprovado pelo Senado Federal na sessão deliberativa de 17 de dezembro de 2014 (art. 963, §2°). Com efeito o texto anterior não fazia nenhuma menção ao que acabou por prevalecer no inciso II do §2° 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 §2° 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 julgado[69] quando elas impedirem o ajuizamento de nova demanda[70] ou a admissibilidade de recurso correspondente[71-72-73-74].

A razão para tanto é a regra instituída no §1° 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, §2°, 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 inadmite 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 §2° 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 definitivas[75-76-77].

---

[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 §1° 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, §2°). Assim, torna-se rescindível igualmente a extinção do processo em qualquer das hipóteses do § 1° 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 utilizado[78].

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 legal[79], ponha 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 tribunais[80].

---

[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 julgado[81].

Porém, esse não era o maior problema. Como bem apontado por Fabiano Carvalho em trabalho oriundo de sua tese de doutorado[82], 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 sentença[83], das decisões parciais de mérito[84], das decisões monocráticas de mérito proferidas no âmbito dos tribunais, das decisões proferidas no âmbito da execução com profundidade cognitiva[85] e em que se discuta questão de mérito (p. ex. exceção de

---

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.

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

pré-executividade[86] 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 similar[87-88].

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 rescindíveis[89], não se incluindo os despachos ou, ainda, por expressa vedação legal[90], as decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis[91].

---

[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 afima 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.

[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

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 do STF[92-93], ou a qualquer espécie de prequestionamento, à míngua de qualquer exigência legal[94-95-96-97-98].

---

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).

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).

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 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 desenvolvida[99].

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 prejudicial[100].

---

[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.

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.

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 subsequente[101].

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 demanda[102] 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,

---

[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).

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?

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 fática[103]. A decisão inexistente é aquela que, apesar de existir no mundo fenomênico, não possui os requisitos mínimos para sua constituição e validade[104-105], 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

---

[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. **Nulidades 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.

impedir a formação da relação jurídico-processual. O mesmo ocorre quando há o reconhecimento de ausência de uma das condições da ação[106].

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 judicial[107] para reconhecer a inexistência jurídica de determinada decisão[108].

---

[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 julgada. 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).

[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.

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 *nulitattis insanabilis*) ou por simples petição, a qualquer tempo, inclusive em sede de cumprimento de sentença.

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 demanda[109-110-111].

---

[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 litispendência 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).

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 sobre se ela impede a formação da coisa julgada[112]. 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, §5°, 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.

---

[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).

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, consequente, 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 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, § 5°, do CPC/15.

De todo modo, em se tratando de aplicação do princípio da fungibilidade[113] 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),

---

[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).

em situações que em houver fundada dúvida, decorrente de divergência doutrinária e jurisprudencial sobre qual é a medida impugnativa adequada[114].

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 rescisória[115-116], inclusive porque impõe a aplicação do princípio da fungibilidade, mediante a aplicação analógica do art. 968, § 5°, do CPC/15.

---

[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).

[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).

### 1.1.1.2 Decisões ineficazes

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

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 efeitos[117].

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.

---

[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 inexequível 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).

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

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 ineficaz[118].

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 incompreensível[119]. 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.

---

[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).

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 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 judiciais[120] e mediante a colaboração das partes[121], ser compreendida[122].

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.

---

[120] Sobre o tema, ver, com proveito: MALLET, 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.

### 1.1.2 Prazo decadencial

Por se tratar a ação rescisória de ação desconstitutiva[123], a lei estabelece que ela está sujeita a prazo decadencial[124], o qual varia de acordo com o fundamento rescisório.

Nesse sentido, como regra geral, a ação rescisória deve ser ajuizada em até 2 (dois) anos[125] contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo em que foi prolatada a decisão rescindenda[126]. 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 precípuo 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, proview).

[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".

geral[127], quais sejam aquelas estabelecidas no § 15 do art. 525 e no § 8º do art. 535[128]-[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 parcial de mérito[130], hipótese que, no CPC/73, era defendida por parcela autorizada da doutrina[131], 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 Barioni[132], 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 decisão[135]. 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 a ação rescisória contra a decisão parcial seria indefinido, pois seu início dependeria do final do

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

---

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 rescisória[136], 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 precípuo 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, § 2°, 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 sobre como ocorreram os fatos subjacentes ao conflito, é suficiente para rescindir a coisa julgada.

---

[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).

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.

Incialmente, vale destacar que a previsão do § 2° 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, § 2°, 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 destacar[138] 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 propositura[139-140], razão pela qual não é possível a produção da prova nova no curso do processo[141].

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-constituída[142-143].

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 prova[144], para obter, documentar e/ou pré-constituir a prova nova[145-146].

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 novo[147]. 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 exibitória 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 Rizzi[148] 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/15[149].

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 intepretação 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/15[150].

---

[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 restritiva[151-152].

### 1.1.3 Demais requisitos da ação rescisória

A ação rescisória tem por objeto a impugnação de decisões que contenham vícios graves[153]. Tais vícios graves, passíveis de ensejar a rescisão de uma decisão judicial, são aqueles taxativamente arrolados nos incs. do art. 966 do CPC/15[154].

Além disso, de acordo com o disposto no art. 968, inc. II, do CPC/15[155], 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, §2°, do CPC/15[158] é equiparado a dinheiro[159].

No mais, a petição inicial deve cumprir os mesmos requisitos de toda e qualquer petição inicial, na forma do art. 319 do CPC/15[160], 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/15[161]. 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 julgada[162].

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 rescisória[163].

---

[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 rescisória[164].

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 decisum. (...) o problema equipara-se ao caso previsto no art. 515, §1°, 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, §1°, 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, conseguintemente, 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,§1°, I, situa-se no plano da validade. E, igualmente, havendo preterição de litisconsorte necessário, há vício de atividade (error in procededo), 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 Carvalho[165]:

> 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 6.385/76[166], o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) – cf. exige o art. 118 da Lei 11.529/11[167] – e o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI) – cf. exigem os arts. 57[168] e 175[169] 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 autores[170] 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 judiciários 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 questão[171].

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 originária[172], bem como seu sucessor, a título universal ou singular, além do eventual substituto processual[173].

---

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 distintas[174], 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 rejulgamento da causa[175-176-177-178].

---

[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 rejulgamento 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 rescisoria, que abrange dois judicia connexos, mas distinctos: o judicium rescindens e o judicium rescisorium. 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 rescisoria dos julgados no direito brasileiro:** estudo theorico e prático. 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 rejulgamento 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 pròpriamente 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, consequentemente não se avançará para a fase de julgamento do juízo rescisório. Julgado procedente o pedido rescindente, caso haja interesse processual no rejulgamento da causa originária, passar-se-á ao julgamento do pedido rescisório (= rejulgamento)[184], que pode, ou não, ser acolhido[185].

---

[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 rejulgamento 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 rejulgamento 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 rejulgamento 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 necessário[186], quando, por exemplo, a decisão for rescindida com base em fundamento que dispense o rejulgamento[187], tal como, por exemplo, quando houver o reconhecimento da existência de coisa julgada pretérita[188-189-190] ou, ainda, como bem aponta Alexandre Freitas Câmara, quando for necessário o retorno dos autos ao prolator da decisão rescindenda para novo julgamento[191].

---

[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 rejulgamento 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 rejulgamento 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 rejulgamento 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 rejulgamento ou não[192]. Em havendo interesse, a formulação e cumulação[193] do pedido rescisório é obrigatória.

Sendo assim, é requisito indispensável que seja formulado o pedido rescindente[194], 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 rejulgamento oriundo da ação rescisória[195], 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 error 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 rejulgamento 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 rejulgamento 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 judicium rescindens comprehende o que chamaremos a acção rescisoria propriamente dita, e o judicium 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 prático. 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.

# 2 AÇÃO RESCISÓRIA E NORMA JURÍDICA: DA AÇÃO IMPUGNATIVA AUTÔNOMA AO ATUAL PARADIGMA JUSFILOSÓFICO

## 2.1 Ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica

Dentre todos os fundamentos rescisórios, o objeto desse trabalho será o disposto no inc. V do art. 966 do CPC, ou seja, quando a decisão rescindenda "violar manifestamente norma jurídica".

Trata-se, inegavelmente, do inciso mais utilizado para o ajuizamento de ações rescisórias[196-197], especialmente em razão da sua amplitude e presença histórica no ordenamento jurídico brasileiro[198].

Há quem critique de forma bastante dura a existência e amplitude desse fundamento rescisório, afirmando que ele é uma das principais causas da fragilidade da coisa julgada no sistema processual civil brasileiro[199], pois, segundo os críticos, ele

---

[196] Ainda na vigência do CPC/73, Rodrigo Barioni afirmava que: "No inciso V do art. 485 [atual inciso V do art. 966] encontra-se o motivo mais comum de ajuizamento da ação rescisória: a violação literal a disposição de lei" (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 93).

[197] No mesmo sentido, mas na vigência do CPC/15: 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. 442.

[198] "Desde os primeiros tempos, o direito brasileiro reconhece como viciada a sentença que seja proferida em desconformidade com as normas legais pertinentes. Ao tempo das ordenações reinais, enquadravam-se como 'nenhuma' as sentenças proferidas contra 'Direito expresso, assim como se o Juiz julgasse diretamente que o menor de quatorze anos podia fazer testamento, ou podia ser testemunha, ou outra cousa semelhante, que seja contra nossas Ordenações, ou contra Direito expresso'. O § 2.º esclarecia que apenas a ofensa a direito objetivo – e não subjetivo – tornava a sentença 'nenhuma'; a violação a direito subjetivo somente estava sujeita ao recurso de apelação. Posteriormente, no Regulamento 737 autorizou-se a desconstituição da sentença 'proferida contra expressa disposição da legislação comercial (art. 680, §2º). Com o advento do Decreto 763, de 19 de setembro de 1890, que disciplinou o regulamento 737 às causas civis, a palavra 'comercial' foi suprimida do dispositivo, de modo a afastar a restrição legal. Na Consolidação de Ribas, o tema era objeto de recurso de revista por 'notória injustiça', caracterizada 'quando a sentença é dada contra direito expresso; não, porém, quando é dada contra direito Romano ou subsidiário, ou contra direito das partes' (art. 1.613, §2º). Já no CPC/39, o dispositivo recebeu redação semelhante à vigente [CPC/73], ao permitir a ação rescisória quando a sentença fosse proferida 'contra literal disposição de lei' (art. 798, I, c)" (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 94).

[199] Cf. GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 342.

"escancara as portas da Justiça para o manejo da ação rescisória"[200], o que não encontraria paralelo no direito comparado[201-202-203-204-205].

Ao analisar os Códigos de Processo Civil da França, Itália e Portugal percebe-se que inexiste qualquer previsão análoga ao inc. V do art. 966 do CPC/15.

Na França[206], nenhuma das hipóteses de rescisão da coisa julgada por meio do *recours en révision* diz respeito à violação à norma jurídica ou outra previsão que a equivalha.

---

[200] Cf. GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 342.

[201] Cf. BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 94.

[202] Nesse sentido, da análise da ZPO e de acordo com a doutrina do professor alemão Othmar Jauernig, constata-se que o direito alemão não possui correspondente ao inciso V do art. 966 do CPC/15, admitindo o cabimento de medida análoga à ação rescisória em situações mais restritas. Cf. JAUERNIG, Othmar. **Direito Processual Civil.** 25. ed. Trad. Silveira Ramos. Coimbra: Almedina, 2002, p. 394-396.

[203] Nesse sentido, a professora italiana Giorgia Chiaramonte ao analisar os fundamentos rescisórios previstos no art. 966 do Código de Processo Civil brasileiro vigente afirma que "Dentro desse rol, há uma hipótese de rescindibilidade que constitui um unicum no direito comparado e assume uma relevância especial para os objetivos aqui propostos, de trazer inovação à ação rescisória italiana. Isso é o inciso V do art. 966 do CPC/2015 (LGL\2015\1656), o qual, inovando em relação ao inciso do antigo CPC de 1973, que permitia a rescisão no caso de violação a literal de lei, prevê agora que a decisão pode ser rescindida quando violar manifestamente norma jurídica" (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. 6).

[204] "dentre as ordens jurídicas examinadas não há previsão, em regra, de rescisão da coisa julgada por violação de normas substanciais – como, por exemplo, viabiliza o nosso art. 966, V, do CPC, cuja inspiração mais antiga remonta à forte tendência de centralização do poder existente no direito imperial romano, que, no entanto, na tradição continental, acabou se perdendo pelos corredores da história. Trata-se de circunstância que atualmente singulariza a nossa ação rescisória diante dos seus congêneres no direito comparado, fazendo-a igualmente instrumento para a tutela da dimensão normativa da decisão justa. Essa sua particularidade acaba acarretando, no entanto, maior enfraquecimento do princípio da segurança jurídica, promovendo um estado de coisas de menor cognoscibilidade, estabilidade e confiabilidade do direito, se comparado com o estado de coisas promovido por outras ordens jurídicas que limitam a rescindibilidade a hipóteses de ordem processual" (MITIDIERO, Daniel. Ação Rescisória no Direito Comparado: da comparação vertical à comparação horizontal. **Revista de Processo Comparado,** São Paulo, n. 5, jan./jun. 2017, p. 7).

[205] Para uma ampla análise do direito comparado, ver, com proveito: HITTERS, Juan Carlos. **Revisión de la cosa juzgada.** 2. ed. La Plata: Editora Platense, 2001, especialmente capítulo II.

[206] *"Chapitre II: Le recours en révision. (Articles 593 à 603): Le recours en révision tend à faire rétracter un jugement passé en force de chose jugée pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit.*

Na Itália, o art. 395 do *Codice di Procesdura Civile*[207], o qual prevê as hipóteses de cabimento da *revocazione*, também não prevê nenhuma hipótese análoga ao inc. V do art. 966 do CPC/15.

No Código de Processo Civil português[208], o único fundamento rescisório que poderia, em uma análise superficial, se assemelhar, ainda que de forma bastante

---

*Article 594: La révision ne peut être demandée que par les personnes qui ont été parties ou représentées au jugement.: Le recours en révision n'est ouvert que pour l'une des causes suivantes*

*1. S'il se révèle, après le jugement, que la décision a été surprise par la fraude de la partie au profit de laquelle elle a été rendue;*

*2. Si, depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives qui avaient été retenues par le fait d'une autre partie;*

*3. S'il a été jugé sur des pièces reconnues ou judiciairement déclarées fausses depuis le jugement;*

*4. S'il a été jugé sur des attestations, témoignages ou serments judiciairement déclarés faux depuis le jugement.*

*Dans tous ces cas, le recours n'est recevable que si son auteur n'a pu, sans faute de sa part, faire valoir la cause qu'il invoque avant que la décision ne soit passée en force de chose jugée"* (FRANÇA. **Code de procédure civile.** Disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070716/LEGISCTA000006149680/. Acesso em: 31 ago. 2023.

[207] "*Art. 395. (Casi di revocazione).*

*Le sentenze pronunciate in grado d'appello o in unico grado possono essere impugnate per revocazione:*

*1) se sono l'effetto del dolo di una delle parti in danno dell'altra;*

*2) se si e' giudicato in base a prove riconosciute o comunque dichiarate false dopo la sentenza oppure che la parte soccombente ignorava essere state riconosciute o dichiarate tali prima della sentenza;*

*3) se dopo la sentenza sono stati trovati uno o piu' documenti decisivi che la parte non aveva potuto produrre in giudizio per causa di forza maggiore o per fatto dell'avversario;*

*4) se la sentenza e' l'effetto di un errore di fatto risultante dagli atti o documenti della causa. Vi e'questo errore quando la decisione e' fondata sulla supposizione di un fatto la cui verita' e' incontrastabilmente esclusa, oppure quando e' supposta l'inesistenza di un fatto la cui verita' e' positivamente stabilita, e tanto nell'uno quanto nell'altro caso se il fatto non costitui' un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare; (58)*

*5) se la sentenza e' contraria ad altra precedente avente fra le parti autorita' di cosa giudicata, purche' non abbia pronunciato sulla relativa eccezione;*

*6) se la sentenza e' effetto del dolo del giudice, accertato con sentenza passata in giudicato"* (ITÁLIA. **Codice di procedura civile. (040U1443).** Disponível em: https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1940-10-28;1443 Acesso em: 01 set. 2023).

[208] "A decisão transitada em julgado só pode ser objeto de revisão quando:

a) Outra sentença transitada em julgado tenha dado como provado que a decisão resulta de crime praticado pelo juiz no exercício das suas funções;

b) Se verifique a falsidade de documento ou ato judicial, de depoimento ou das declarações de peritos ou árbitros, que possam, em qualquer dos casos, ter determinado a decisão a rever, não tendo a matéria sido objeto de discussão no processo em que foi proferida;

distante, ao inc. V do art. 966 do CPC/15 é aquele previsto na alínea “f” do art. 696, o qual prevê ser cabível a rescisão de decisão transitada em julgado quando ela for “inconciliável com decisão definitiva de uma instância internacional de recurso vinculativa para o Estado Português”

Tal hipótese, contudo, é bastante distante da previsão brasileira e se insere em uma lógica de direito comunitário, em que o Estado Português se obriga a não desrespeitar decisões impostas pelas Cortes Europeias.

Nesse sentido, apesar de se tratar de uma hipótese de rescisão que tem como fundamento o desrespeito a alguma decisão proferida por tribunal europeu, que poderia se assemelhar, em uma análise superficial, à hipótese de cabimento da ação rescisória brasileira prevista no § 5° do art. 966 do CPC/15, é necessário reconhecer que se trata de situações substancialmente distintas.

Enquanto no Brasil o inc. V do art. 966 do CPC/15 é bastante amplo e permite a rescisão de decisões sempre que elas violarem manifestamente normas jurídicas, inclusive as oriundas de precedentes, no direito português se trata de uma hipótese específica e restrita, inexistindo possibilidade de rescisão de decisões transitadas em julgado que tenham violado regras ou princípios do direito interno e até mesmo de

---

c) Se apresente documento de que a parte não tivesse conhecimento, ou de que não tivesse podido fazer uso, no processo em que foi proferida a decisão a rever e que, por si só, seja suficiente para modificar a decisão em sentido mais favorável à parte vencida;

d) Se verifique nulidade ou anulabilidade de confissão, desistência ou transação em que a decisão se fundou;

e) Tendo corrido o processo à revelia, por falta absoluta de intervenção do réu, se mostre que: i) Faltou a citação ou que é nula a citação feita; ii) O réu não teve conhecimento da citação por facto que não lhe é imputável; iii) O réu não pode apresentar a contestação por motivo de força maior;

f) Seja inconciliável com decisão definitiva de uma instância internacional de recurso vinculativa para o Estado Português;

g) O litígio assente sobre ato simulado das partes e o tribunal não tenha feito uso do poder que lhe confere o art. 612º, por se não ter apercebido da fraude.

h) Seja suscetível de originar a responsabilidade civil do Estado por danos emergentes do exercício da função jurisdicional, verificando-se o disposto no artigo seguinte” (PORTUGAL. **Código de Processo Civil – CPC.** Disponível em: https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/lei/2013-34580575-124707497. Acesso em: 01 set. 2023).

direito comunitário, caso não sejam oriundas de uma "instância internacional" vinculante ao Estado português.

Assim, em nenhum desses três países há fundamento rescisório que se equivalha ao inc. V do art. 966 do CPC/15.

No Reino Unido, as *Civil Procedure Rules* preveem ser possível a "reabertura" de processos transitados em julgado em 3 (três) hipóteses bastante amplas e genéricas[209], quais sejam (i) quando for necessário para evitar uma injustiça real; (ii) quando circunstâncias excepcionais mostrem ser apropriado reabrir o caso; ou (iii) quando não houver medidas alternativas cabíveis.

Da mesma forma, nos Estados Unidos da América, dentre as hipóteses previstas nas *Federal Rules of Civil Procedure*[210] há hipóteses amplas e genéricas

---

[209] "*Rule 52.30*

*(1) The Court of Appeal or the High Court will not reopen a final determination of any appeal unless—*

*(a) it is necessary to do so in order to avoid real injustice;*

*(b) the circumstances are exceptional and make it appropriate to reopen the appeal; and*

*(c) there is no alternative effective remedy"* (REINO UNIDO. **Procedures Rules.** Disponível em: https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part52. Acesso em: 01 set. 2023).

[210] *"Rule 60.: Relief from a Judgment or Order*

*(a) CORRECTIONS BASED ON CLERICAL MISTAKES; OVERSIGHTS AND OMISSIONS.*

*The court may correct a clerical mistake or a mistake arising from oversight or omission whenever one is found in a judgment, order, or other part of the record. The court may do so on motion or on its own, with or without notice. But after an appeal has been docketed in the appellate court and while it is pending, such a mistake may be corrected only with the appellate court's leave.*

*(b) GROUNDS FOR RELIEF FROM A FINAL JUDGMENT, ORDER, OR PROCEEDING.*

*On motion and just terms, the court may relieve a party or its legal representative from a final judgment, order, or proceeding for the following reasons:*

*(1) mistake, inadvertence, surprise, or excusable neglect;*

*(2) newly discovered evidence that, with reasonable diligence, could not have been discovered in time to move for a new trial under Rule 59(b);*

*(3) fraud (whether previously called intrinsic or extrinsic), misrepresentation, or misconduct by an opposing party;*

*(4) the judgment is void;*

*(5) the judgment has been satisfied, released, or discharged; it is based on an earlier judgment that has been reversed or vacated; or applying it prospectively is no longer equitable; or*

*(6) any other reason that justifies relief"* (U.S. GOVERNMENT PUBLISHING OFFICE. **Federal Rules of Civil Procedure.** December 1, 2022. Disponível em:

(especialmente itens “1” e “6” da Rule 60) que preveem ser possível a revisão/rescisão de decisões definitivas quando houver “erro, inadvertência ou negligência” ou, ainda, quando houver “qualquer razão que justifique a medida”[211].

As previsões do direito inglês e estadunidense, apesar de não serem idênticas ou exatamente correspondentes à previsão do inc. V do art. 966 do CPC/15, por serem amplas e genéricas, poderiam ser interpretadas de forma ampliativa/extensiva, a fim de permitir a revisão/rescisão de decisões transitadas em julgado quando houver erros na aplicação do direito, questão que sempre se mostrou controversa no direito estadunidense[212].

No recente julgamento do caso *Kemp v. United States*[213], a Suprema Corte dos Estados Unidos da América decidiu que o termo “*mistake*” utilizado no item 1 da Rule 60 das *Federal Rules of Civil Procedure*, incluía erros de direito[214] (o que, vale destacar, não é idêntica a previsão contida no CPC/15).

---

https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_civil_procedure_december_1_2022_0.pdf Acesso em: 01 set. 2023).

[211] Na doutrina, por ter relação com esta tese, vale destacar que o posicionamento é que somente erros graves permitiriam a utilização da medida, sendo que “meros” erros não poderiam ser invocados com essa finalidade. Dentre os erros que não poderiam ser invocados, a doutrina aponta os erros sobre os fatos. Nesse sentido: CLERMONT, Kevin M. Res Judicata as Requisite for Justice. **Rutgers University Law Review,** v. 68, p. 1085-1086, 2016.

[212] *“The text of rule 60(b)(1) does not specifically authorize motions based on errors of law, but under its language the rule has a potentially broad scope. Major operative terms such as "mistake" and "inadvertence" are not independently defined and can easily be interpreted to encompass errors of law. In addition, the history of rule 60(b)(l) suggests that a 1946 amendment to the rule was intended to provide for motions to correct judicial errors of law. The rule originally provided relief to a party only for that party's mistake or inadvertence. The advisory committee broadened the rule, feeling that relief under it should be given for mistakes of people other than the party filing the motion”* (MICHIGAN LAW REVIEW. **“Relief from Final Judgment under Rule 60(b)(1) Due to Judicial Errors of Law”,** v. 83, n. 6, 1985, p. 1572. Disponível em:

https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2607&context=mlr Acesso em: 10 out. 2023).

[213] UNITED STATES. Supreme Court of the United States. **No. 21–5726.** Argued April 19, 2022 - Decided June 13, 2022. Disponível em: https://www.supremecourt.gov/opinions/21pdf/21-5726_5iel.pdf. Acesso em: 03 set. 2023.

[214] *“The ordinary meaning of the term “mistake” in Rule 60(b)(1) includes a judge’s legal errors. When the Rule was adopted in 1938 and revised in 1946, the word “mistake” applied to any “misconception,” “misunderstanding,” or “fault in opinion or judgment”. Webster’s New International Dictionary 1383 (1914) (Webster’s); see also Funk & Wagnalls New Standard Dictionary of the English Language 1588 (1944) (Funk & Wagnalls) (defining “mistake” as an “error in action, judgment, or perceptions,” including,*

Vale destacar, contudo, que o caso *Kemp v. United States* consistia em um caso criminal, tendo sido empregada interpretação ampliativa/extensiva ao dispositivo para beneficiar o Réu. Desse modo, não há como afirmar se a mesma interpretação seria empregada em casos não penais.

Por fim, no direito chinês – sistema não democrático e que, portanto, deve ser analisado também a partir dessa perspectiva – o art. 200 da *Civil Procedure Law of The People's Republic of China*[215], traz hipóteses amplas de cabimento de medida análoga à ação rescisória, dentre as quais está prevista hipótese que se assemelha àquela prevista no inc. V do art. 966 do CPC/15.

---

*e.g., "a mistake in calculation"). In ordinary usage, then, a "mistake" was not limited only to factual "misconception[s]" or "misunderstanding[s]," or to mistakes by non-judicial actors. Webster's 1383. Likewise, in its legal usage, "mistake" included errors "of law or fact". Black's Law Dictionary 1195 (3d ed. 1933) (Black's). Thus, regardless whether "mistake" in Rule 60(b)(1) carries its ordinary meaning or legal meaning, it includes a judge's mistakes of law. Had the drafters of Rule 60(b)(1) intended a narrower meaning, they "easily could have drafted language to that effect. (…) "In sum, nothing in the text, structure, or history of Rule 60(b) persuades us to narrowly interpret the otherwise broad term "mistake" to exclude judicial errors of law. Because Kemp's Rule 60(b) motion alleged such a legal error, we affirm the Eleventh Circuit's judgment that the motion was cognizable under Rule 60(b)(1), subject to a 1-year limitations period, and, therefore, untimely. It is so ordered"* (UNITED STATES. Supreme Court of the United States of America. **Kemp v. United States, 596** U. S. ___ (2022), decided June 13, 2022).

215 "*Article 200 Where an application for retrial by a party falls under any of the following circumstances, the people's court shall conduct a retry: 1. there is new evidence that is sufficient to overturn the original judgment or ruling; 2. the evidence used as a basis for ascertaining the essential facts in the original judgment or ruling was insufficient; 3. the main evidence used as a basis for ascertaining the facts in the original judgment or ruling was falsified; 4. the main evidence used as a basis for ascertaining the facts in the original judgment or ruling was not cross-examined; 5. With regard to the main evidence necessary for the trial, if the party concerned is unable to collect the evidence personally due to objective reasons, and the people's court fails to investigate or collect such evidence after the party submits a written application to the people's court to investigate and collect such evidence; 6. an error was found in the application of the law in the original judgment or ruling; 7. the judicial organization was not composed in accordance with the law or a member of the judicial officers who should have withdrawn in accordance with the law did not do so; 8. in the event that the statutory agent of a party with no capacity to bring a case failed to act as an agent in the relevant case or where a party required to participate in the case failed to do so for reasons for which the party or his or her litigation agent is not responsible; 9. where the party was deprived of his or her right to argue the case in breach of the law; 10. where a default judgment was entered without serving a summons; 11. where the original judgment or ruling omitted or exceeded the claims sought in the case; 12. the legal documentation on which the original judgment or ruling is based has been cancelled or amended; or 13. where any member of the judicial officers commits malpractice in trying a case, such as embezzlement, bribery, engagement in malpractice for personal benefits, or rendering of a judgment that perverts the law"* (CHINA. **Civil Procedure Law of The People's Republic of China.** (Revised in 2017). Disponível em: https://cicc.court.gov.cn/html/1/219/199/200/644.html Acesso em: 02 out. 2023).

Trata-se do item 6 do aludido art. 200, o qual estabelece que é possível refazer o julgamento quando a decisão contiver: "*an error was found in the application of the law in the original judgment or ruling*"

Apesar de não se tratar de previsão idêntica à brasileira, há que se reconhecer sua proximidade; sendo esse o dispositivo mais próximo ao inc. V do art. 966 do CPC/15, dentre os sistemas pesquisados.

Assim, apesar de não encontrar exata correspondência no direito comparado para o inc. V do art. 966 do CPC/15, há que se constatar que no direito estadunidense há um encaminhamento para se permitir a rescisão de julgado quando houver violação a regras e princípios jurídicos, ainda que sem previsão expressa nesse sentido, e, no direito chinês, há previsão expressa, ainda que aparentemente mais limitada, permitindo a rescisão de decisões em que tenha havido erro na aplicação da Lei.

Feita essa breve – e sem qualquer pretensão de exaurimento – incursão no direito comparado, apesar de o art. 966, inc. V, do CPC/15 não encontrar correspondente exato, não há se criticar o dispositivo por essa razão.

Isso porque, além de o sistema jurídico brasileiro possuir peculiaridades relevantes em relação aos demais sistemas analisados, há, ao que nos parece, uma tendência no direito comparado de se ampliar as hipóteses de revisão da coisa julgada, como se observa no julgamento da Suprema Corte estadunidense acima mencionado (*Kemp v. United States*) e no artigo da professora italiana Giorgia Chiaramonte[216], em que ela aponta a legislação brasileira como um possível modelo a ser seguido na Itália.

Retomando ao direito brasileiro e como dito acima, a amplitude da hipótese rescisória prevista no art. 966, inc. V, do CPC/15, é objeto de críticas por parte da doutrina.

---

[216] 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. 6.

Os críticos do art. 966, inc. V, do CPC/15 afirmam o dispositivo representa uma verdadeira segunda chance, uma repescagem, para uma Parte que já teve amplamente a possibilidade de debater o tema em juízo, inclusive mediante a interposição de recursos até os tribunais superiores[217].

Como adiantamos anteriormente, discordamos de tais críticas.

Não se ignora que é necessário preservar a integridade do sistema e a segurança jurídica dos jurisdicionados, no entanto, entendemos que é mais benéfico ao sistema de justiça extirpar decisões que contenham vícios graves, que tenham violado normas jurídicas de forma manifesta e, portanto, entregue uma tutela jurisdicional viciada às Partes do que preservar a coisa julgada simplesmente por preservá-la.

Com isso, vale dizer, não se está, de forma alguma, a negar a vital importância da coisa julgada. Pelo contrário. Ao se defender a impossibilidade de revisão de decisões transitadas em julgado que tenham manifestamente violado a norma jurídica, ao final, estar-se-ia minando a própria credibilidade e legitimidade do sistema de justiça e, por consequência, do instituto da coisa julgada.

---

[217] **"**Não me parece ser justo dar outra oportunidade à parte que já teve ampla possibilidade de debater as questões de direito, processuais ou materiais, em várias instâncias e em dois ou mais graus de jurisdição, de renovar a controvérsia sobre as mesmas ou outras questões em sede de ação rescisória. Em sentido oposto ao nosso, muitos sistemas processuais excluem explicitamente a ação rescisória com base em violação a qualquer norma jurídica. No sistema italiano, por exemplo, se a matéria foi objeto ou podia ter sido objeto de recurso equivalente ao nosso recurso especial ou extraordinário, fica vedada a propositura da ação rescisória sobre tal matéria". Cf. GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 343.

Há que se recordar que os cidadãos entregaram ao Estado o monopólio da resolução de conflitos, sendo-lhes vedada a autotutela[218-219-220]. A partir de então, a resolução de conflitos – dizer quem tem razão (jurisdição) – é uma das funções basilares[221] do Estado Democrático de Direito[222].

---

[218] "os atos proibidos de autotutela são substituídos pela atividade do juiz, que, serenamente e com imparcialidade, verifica se o sujeito tem ou não razão e, por ato seu, propicia-lhe a obtenção do bem na primeira hipótese" (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil.** 9. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2017, v. I, p. 455).

[219] "*no se concibe la existencia del grupo social, si sus miembros se encuentran en permanente estado de guerra. La lucha privada, lejos de facilitar la convivencia humana, produce la disgregación y el aislamiento, situación ésta en la que seguramente nunca han vivido los hombres, - que si Hobbes concibió ese status naturae, lo fué como una mera ficción filosófica y no como un hecho histórico. De ahí que la coexistencia de los intereses de todos, se hay sentido la necesidad de evitar o resolver los conflictos de los particulares"* (LASCANO, David. **Jurisdicción y competencia.** Buenos Aires: Editorial Guillermo Kraft, 1941, p. 9).

[220] *"Suele suceder que el hombre, en su sed de justicia respeto de los variados conflictos que le ocasiona el vivir en sociedad, intente satisfacer los mismos a través de mecanismos o instrumentos que le tutelan el supuesto derecho subjetivo conculcado, por ejemplo, la defensa por mano propria. Por otra parte y bajo esta perspectiva aparece también la obligación del Estado de velar porque esto no sea así, es decir, que se erradique la justicia por mano propia y por tanto se habilite a un tercero para que decida, juzgue y ejecute lo juzgado, en su nombre e representación. Para ello encontramos a las personas investidas de la facultad jurisdiccional, que ayudan a equilibrar ese control y a impartirse una mejor justicia para todos"* (CAGGIANO, Patricia Menéndez. Impugnación de cosa juzgada firme. *In: In:* CARBONE, Carlos Alberto (Coord.). **La Impugnación de la sentencia firme.** Tomo I: Teoría General. Procedimiento. 1. ed. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2006, p. 175).

[221] FREDERICO MARQUES, José. **Instituições de Direito Processual Civil.** 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1966, v. I, p. 213.

[222] "Na história humana, houve tempo em que TAT poderia, para dar exemplo diverso dos anteriores, exigir de OPT o cumprimento da obrigação por si próprio. Que TAT poderia, até mesmo, usar sua própria força física contra OPT para obter o valor devido. É o que tradicionalmente se chama de 'autotutela', de 'autoproteção', e, de forma não menos frequente e certamente mais didática para a exposição, de 'justiça pelas próprias mãos'. Não é o que, com o desenvolvimento da história humana, do surgimento e do desenvolvimento do que hoje reconhecemos como 'Direito' e como 'Estado', em especial de 'Estado de Direito', na perspectiva que aqui interessa, prevalece. O que aconteceu, aos poucos, é que o 'Estado' passou a vedar que os integrantes da sociedade e que ele próprio, Estado, autotutelassem seus próprios 'direitos', que fizessem 'justiça pelas próprias mãos'. É como se o 'Estado', nessa perspectiva histórica, tivesse retirado um 'direito', quiçá inato com o ser humano, de se proteger e a seus bens, com suas próprias mãos, com a sua própria força física. É o Estado, ainda nessa perspectiva histórica, que acaba por decidir que ele é o responsável para solucionar conflitos de interesse, que ele é o responsável para tutelar direitos, que cabe a ele, em suma, 'fazer justiça'" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 6).

Para que isso ocorra, é necessário que o juiz analise as questões jurídicas e as questões fáticas de modo a compreender o conflito e, então, decidir como solucioná-lo à luz do ordenamento jurídico[223].

O conceito de jurisdição foi sendo alterado ao longo do tempo. Chiovenda afirmava que se tratava da função do Estado de aplicar a vontade concreta da lei[224], substituindo a vontade das Partes. Carnelutti, por sua vez, definiu jurisdição como a atuação do Estado para a justa composição da lide[225]. Definição essa que parece ter sido adotada por José Frederico Marques[226].

Atualmente, com as modernas visões sobre a função jurisdicional e teoria do direito, muito trabalhadas por Cassio Scarpinella Bueno em seu neoconcretismo[227],

---

[223] "Uma das formas de intervenção estatal na vida dos homens é o processo judicial, que busca solucionar um conflito por meio de uma decisão que não reúne condições para ficar a cargo dos próprios interessados. Diante disso, o integrante do Poder Judiciário, sujeito imparcial, precisa analisar questões de direito e de fato. Em relação às primeiras, o juiz, em regra após o contraditório, estaria em condições de respondê-las e proferir decisão; porém, para as questões de fato, há a necessidade do emprego dos meios de prova. Para o juiz não basta a alegações dos fatos, é necessária a demonstração da sua ocorrência ou inocorrência, o que se dá não exatamente pela prova, mas pelos meios de prova (testemunhal, documental, entre outros) ou por formas de solução de questões fáticas, como as máximas de experiência, presunções e o ônus da prova, sendo sucedâneos probatórios" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 53).

[224] *"la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la sustitución, por la actividad de los órganos públicos, de la actividad de los particulares o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea al hacerla prácticamente efectiva"* (CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituciones de Derecho Procesal Civil.** Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1940, v. II, p. 1-2).

[225] Cf. CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Derecho Procesal Civil.** Buenos Aires: UTEHA Argentina, 1944.

[226] "O processo, como instrumento compositivo de litígios para a justa aplicação do direito, exige uma autoridade estatal com a função de realizar essa composição, dando a cada um o que é seu. É preciso que o direito objetivo se aplique à pretensão que qualifica o conflito como lide, através de terceiro desinteressado, que tenha o poder de julgar o litígio e de impor a vontade concreta da lei às partes em contenda. Essa função de julgar a lide ou pretensão, dando a cada um o que é seu, constitui jurisdição" (FREDERICO MARQUES, José. **Instituições de Direito Processual Civil.** 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1966, v. I, p. 213).

[227] "Para tanto, é imperioso indicar, como quer esse Curso, a 'tutela jurisdicional' como eixo metodológico do direito processual civil, distinta de outros temas como a 'ação', o 'processo', a 'defesa' e a própria 'jurisdição'. Entender as técnicas processuais como aptas à concretização do direito material suficientemente reconhecido como tal pelo Estado-juiz e, até mesmo, independentemente do exercício da função jurisdicional não significa que só tem 'ação', 'processo' ou 'defesa' aquele que, no plano material, é carente da tutela material de direitos. Obter tutela jurisdicional é o resultado ambicionado

não há dúvidas de que a jurisdição deve atuar para concretizar[228] os direitos das partes, sempre à luz da constituição e dos direitos fundamentais.

Em todas essas definições de jurisdição, às quais poderiam ser somadas inúmeras outras, é possível identificar que a linha mestra que as conecta é o fato de a jurisdição atuar para a justa solução do conflito, aplicando o direito no caso concreto[229-230-231-232].

---

com a provocação e a atuação do Estado-juiz e, portanto, é nessa perspectiva que o estudo de todas as técnicas predispostas para tanto deve ser feito. A construção da teoria aqui denominada de neoconcretismo, tal como este Curso a propõe, convida a verdadeira revisitação das estruturas clássicas e tradicionais de nosso direito processual civil, do contexto de seu exame e da indicação de um novo eixo metodológico (a tutela jurisdicional), para adequá-las, de uma vez por todas, aos anseios, por todos compartilhados, do papel a ser desempenhado pelo processualista civil do século XXI e, mais amplamente, pelo próprio direito processual civil, inclusive o legislado, a partir de seu modelo constitucional" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 338).

[228] "Deve-se chamar a atenção ao fato de que estrutura da norma designa como conceito operacional o nexo entre as partes conceituais integrantes de uma norma (programa da norma – âmbito da norma) e não, e. g., as relações entre os pontos de referência da teoria tradicional do direito (como ser e dever ser, suporte fático e consequência jurídica, norma e conjunto de fatos). Os elementos estruturais mencionados atuam conjuntamente no trabalho efetivo dos juristas de um modo ao qual se atribui normatividade. Normatividade não significa aqui nenhuma força normativa do fático, tampouco a vigência de um texto jurídico ou de uma ordem jurídica. Ela pressupõe a concepção – a ser explicada mais tarde – da norma como um modelo ordenador materialmente caracterizado e estruturado. Normatividade designa a qualidade dinâmica de uma norma assim compreendida, tanto a ordenar à realidade que a subjaz – normatividade concreta – quanto de ser condicionada e estruturada por essa realidade – normatividade materialmente determinada. Com isso a pergunta pela relação entre direito e realidade já está dinamizada no enfoque teórico e a concretização prática é concebida como processo real de decisão" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 15).

[229] *"Qualunque soggetto, pubblico o privato, si affermi titolare di un diritto soggettivo che sia contestato da altri o chi intenda esercitare un diritto soggettivo e ne sia impedito dal comportamento di altri, può chiedere al giudice ordinario che intervenga, a seguito di un procedimento e nelle forme processuali prestabilite, per tutelare e quindi proteggere il diritto stesso. Chiedere la tutela del diritto significa esigere che un giudice, nell'esercizio di un potere di diritto pubblico e con la facoltà coercitive che gli sono attribuite dalla legge, pronunci quei provvedimenti di particolare efficacia che il soggetto, nella sua piena autonomia, ritegna adeguati alla realizzazione del contenuto del diritto"* (COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. **Lezioni sul processo civile.** Bologna: Mulino. 1998, p. 97).

[230] No mesmo sentido: FREDERICO MARQUES, José. **Ensaio Sobre a Jurisdição Voluntária.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1959, p. 54.

[231] "a atividade dos órgãos do Estado destinada a formular e atuar praticamente a regra jurídica concreta que, segundo o direito vigente, disciplina determinada relação jurídica" (LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil.** 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, v. I, p. 23).

[232] "O vocábulo jurisdição é formado pela junção das palavras latinas juris (jus, juris = direito) e dictio (substantivo derivado do verbo dico, dicere, que significa dizer). Juris-dictio é, etimologicamente, dicção do direito ou pronúncia do direito, significando que, ao exercer a jurisdição, o juiz diz o direito"

De tudo isso se observa que não há legitimidade da atividade jurisdicional se o sistema admite a total imutabilidade de decisões que contrariam o próprio ordenamento jurídico – como são aquelas que violam manifestamente norma jurídica.

O direito é construído em um emaranhado de acordos sociais, tácitos ou expressos, que se sustentam de forma complexa no tecido social. Se o sistema passar a admitir que decisões manifestamente injustas (à luz do ordenamento jurídico e não do sentimento ou percepção de justiça das partes) se eternizem, a legitimidade do sistema de justiça será minada, quiçá a ponto de se tornar insustentável[233].

Poder-se-á argumentar que a possibilidade de revisão de decisões que tenham violado manifestamente norma jurídica tornaria o sistema demorado, inseguro e ineficiente.

Contudo, vemos a situação justamente pelo lado oposto. Há insegurança quando se admite a perpetuação de um não-direito, quando casos concretos são

(DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil.** 9. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2017, v. I, p. 462).

[233] "A observação leva-nos ver que, feita a abstração do problema da universalidade e racionalidade do conceito de justiça, nenhum homem pode sobreviver numa situação em que a justiça, enquanto sentido unificador de seu universo moral, foi destruída, pois a carência de sentido torna a vida insuportável. Ao menos nesses termos existenciais é de reconhecer que a justiça confere ao direito um significado no sentido de razão de existir. Diz-se, assim que o direito deve ser justo ou não tem sentido a obrigação de respeitá-lo. Ou seja, a perda ou a ausência do sentido de justiça é, por assim dizer, o máximo denominador comum de todas as formas de perturbação existencial, pois o homem ou a sociedade, cujo senso de justiça foi destruído, não resiste mais às circunstâncias e perde, de resto, o sentido do dever-ser do comportamento. Um exemplo disso está na atitude daqueles prisioneiros condenados pelos nazistas por crimes políticos de diverso grau jurídico de gravidade. Aqueles que sentiam que suas ações tinham servido como contribuição para derrotar o regime eram capazes de enfrentar a morte com serenidade. Por outro lado, o protesto dramático e desesperado diante da morte provinha daqueles que tinham sido sentenciados por motivos banais, insignificantes em face da ordem estabelecida juridicamente, como ter emitido um mero comentário irreverente sobre o Fuhrer. A morte deles, apesar do juízo que se tivesse sobre o direito nazista, violava um princípio de justiça: o de que a própria morte deve ser significativa e não mesquinha (cf. Watzlawick & Beavin & Jackson, 1973)" (FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Introdução ao Estudo do Direito.** 11. ed. São Paulo: Atlas 2019, p. 319-320).

julgados ao arrepio do direito e do modelo constitucional de processo[234], quando a preocupação é mais com a celeridade do que com a qualidade[235].

Como se verá ao longo dessa tese, um dos princípios norteadores das ideias que aqui se defende é justamente o da eficiência (CPC/15, art. 8°; CF, art. 37). Eficiência que não pode ser confundida com rapidez, celeridade ou pressa. Eficiente é a atuação jurisdicional que produz a decisão de melhor qualidade possível, com o menor gasto de recursos (dentre eles o tempo)[236].

Uma decisão proferida de forma célere, mas que tenha violado manifestamente norma jurídica é tudo menos eficiente.

Tendo isso em vista e sempre com o máximo respeito e consideração a quem professa ideias diversas – é justamente essa a beleza do debate acadêmico -,

---

234 *"Con l'entrata in vigore della Constituzione si impone dunque, per l'interprete, che egli colga del processo il suo 'dover essere' – oltre che il suo 'essere' – e valuti la conformità della disciplina processuale di rango primário con il modello generale fornito dalla Carta constituzionale. (...) La Costituzione republicana condiziona infatti la fisionomia del processo civile nei suoi aspetti principalli là dove sono in gioco la democraticità e l'efficacia di esso; per mezzo di disposizioni via via arricchitesi – grazie allo stratificarsi del (l'ormai) pluridecennale travaglio interpretativo – di nuovi e più penetrati precentti di garanzia"* (ANDOLINA, Italo Augusto. Il modello costituzionale del processo civile. **Genesis: Revista de Direito Processual Civil,** Curitiba, ano 2, jan./abr., 1997, p. 142-143).

235 "Isso significa, em última análise, que o processo não é apenas instrumento técnico, mas sobretudo ético. E significa, ainda, que é profundamente influenciado por fatores históricos, sociológicos e políticos. Claro é que a história, a sociologia e a política hão de parar às portas da experiência processual, entendida como fenômeno jurídico. Mas é justamente a constituição, como resultante do equilíbrio das forças políticas existentes na sociedade, em um determinado momento histórico, que se constitui no instrumento jurídico de que deve utilizar-se o processualista para o completo entendimento do fenômeno "processo" e de seus princípios. O estado de direito só pode atingir seu real coroamento através desses instrumentos processual-constitucionais de tutela dos direitos fundamentais do homem. Trata-se, na expressão de COUTURE, de fazer com que o direito não fique à mercê do processo, nem que venha a sucumbir por ausência ou insuficiência deste: porque não há liberdades públicas senão quando se disponha de meios jurídicos que impeçam seu desrespeito; e esses meios se exercem através da função jurisdicional, primacialmente" (GRINOVER, Ada Pelegrini. **Princípios Constitucionais e o Código de Processo Civil.** São Paulo: José Bushatsky, 1975, p. 5-7).

236 "Eficiente é a atuação que promove os fins do processo de modo satisfatório em termos quantitativos, qualitativos e probabilísticos. Ou seja, na escolha dos meios a serem empregados para a obtenção dos fins, o órgão jurisdicional deve escolher meios que os promovam de modo minimamente intenso (quantidade – não se pode escolher um meio que promova resultados insignificantes) e certo (probabilidade – não se pode escolher um meio de resultado duvidoso), não sendo lícita a escolha do pior dos meios para isso (qualidade – não se pode escolher um meio que produza muitos efeitos negativos paralelamente ao resultado buscado)" (DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil.** 25. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. I, p. 151).

entendemos que a possibilidade de se rescindir decisões, transitadas em julgado, que tenham sido proferidas de forma contrária ao ordenamento jurídico é mais do que bem-vinda, é uma necessária válvula de escape do sistema de justiça, cuja função é preservar a sua legitimidade, dar efetividade ao princípio da eficiência e garantir que existam mecanismos efetivos para controle do poder exercido pelo Estado-juiz[237].

Fixada essa premissa, o ponto é definir, para os fins do disposto no art. 966, V, do CPC, o que significa norma jurídica[238] e, mais do que isso, o que significa a violar de forma manifesta.

De início, é importante observar que a atual redação do dispositivo (violar manifestamente norma jurídica) substituiu aquela prevista no art. 485, V, do CPC/73, que permitia a rescisão das decisões que violassem a literal disposição de lei[239].

Na vigência do CPC/73, duas correntes destacavam-se[240].

---

[237] "Como um dos aspectos mais visíveis do direito é a sua função de orientar comportamentos humanos, a fim de que os indivíduos saibam como podem ou devem se portar em determinadas situações em determinados contextos sociais, o questionar sobre como se dá a vinculação ao direito envolve uma preocupação quanto ao exercício do poder e quanto a possibilidade de controlá-lo" (ALMEIDA, Luciana Robles. **O que significa violar uma norma jurídica?:** uma perspectiva processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 13).

[238] Tratando do tema na perspectiva do direito alemão Friedrich Lent e no âmbito de recurso de estrito direito ao Tribunal Supremo do Reich afirma que: "*Per norme giuridiche si intendono in primo luogo le disposizione della legge, quindi quelle poste dalla consuetudine e dai regolamenti (es., regolamento postale o ferroviario)"* (LENT, Friedrich. Diritto processuale civile tedesco. Parte prima: il procedimento di cognizione. *In:* CARNELUTTI, Francesco. **Tratado del processo civile**. Napoli: Casa editrice A. Morano, 1962, p. 286).

[239] Piero Calamandrei, ao tratar do recurso de cassação no âmbito do direito italiano, ainda em meados do século XX, afirmava que: *"a palabra 'ley' usada en el art. 517, n. 3, debe entenderse como equivalente a la expresión 'norma jurídica', ya que respecto de toda norma jurídica que deba ser aplicadas por los tribunales del Estado, subsiste para el Estado mismo el interés em su exacta interpretación"* (CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 289).

[240] Sobre essa divergência, a época do CPC/73, Rodrigo Barioni, ensinava que: "[r]eza o art. 485, V, que o motivo da Rescindibilidade da sentença é 'violar a literal disposição de lei'. É de suma importância fixar o sentido do uso da palavra 'literal'. Em torno desse conceito gira grande parte do campo interpretativo sobre a norma examinada. Nada obstante a redação do dispositivo, parte da doutrina sustenta que o ordenamento jurídico é formado pelo conjunto de normas escritas e normas não escritas, de modo que a afronta ao direito ocorreria, em igual intensidade, quando desrespeitadas tanto umas quanto outras. Em sentido diverso, parte da doutrina defende que o vocábulo 'literal' representa limitação ao cabimento de ação rescisória às hipóteses em que a violação ocorrer a direito escrito, isto é, ao *ius scriptum*" (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 95-96).

A primeira entendia que o adjetivo literal utilizado no inc. V do art. 485 colocava um limite às normas cuja violação era passível de rescisão. Para essa corrente, apenas regras ou princípios escritos se enquadravam nesse fundamento rescisório[241].

A segunda corrente entendia que a violação a toda e qualquer norma, escrita ou não escrita, era apta a fundamentar pedido rescisório[242]. Essa última foi a adotada pelo inc. V do art. 966 do CPC[243-244].

O tema é relevante e provocava importante discussão durante a vigência do código revogado. O problema estava justamente em empregar uma interpretação ampliativa ao termo violação literal, uma vez que, como regra, os dispositivos relacionados à ação rescisória, por serem considerados exceções à coisa julgada, deveriam ter uma interpretação restritiva.

Quem interpretava o dispositivo de forma restritiva, entendia que o termo literal, empregado pelo CPC/73, demandava que a violação fosse ao direito positivado, a fim de se respeitar os limites do texto legal e de se impedir a rescisão da coisa julgada em situações não previstas claramente pelo ordenamento jurídico[245]. Contudo,

---

[241] BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 95-96; RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 104-105; FREDERICO MARQUES, José. **Manual de Direito Processual Civil.** Campinas: Bookseller, 1997, v. 3, p. 304.

[242] "A interpretação meramente literal, é, pois, inadmissível, já que não é capaz de revelar o verdadeiro sentido da norma jurídica. É perfeitamente possível encontrar-se exemplos de dispositivos legais cuja interpretação literal levaria a absurdos [...] O importante não é saber se houve respeito à letra da lei. Importa, isso sim, saber se seu sentido foi respeitado. É por isso que a boa doutrina vem afirmando que este inciso V do art. 485 do CPC deve ser interpretado no sentido de se considerar rescindível o provimento judicial de mérito transitado em julgado que ofende direito em tese" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 53-54).

[243] Muito antes do CPC/15, parte da doutrina já entendia pelo cabimento ação rescisória por violação a princípios. Nesse sentido, Pontes de Miranda, ainda na vigência do CPC/73 já sustentava esse entendimento (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória das sentenças e de outras decisões.** 3. ed. Rio de Janeiro: Editor Borsói, 1957, § 23, item 2, p. 168).

[244] Cf. 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.

[245] "Em princípio, deve-se considerar que a locução 'literal' confina o campo da rescisória aos casos em que houve violação ao direito positivado. A quebra da segurança jurídica representada pela coisa julgada, exige que o preceito violado conste do ordenamento positivo, como forma de evitarem-se a

mesmo alguns dos autores que sustentavam ser esse o melhor entendimento, afirmavam que a previsão legal era insuficiente e inadequada[246], mas que, mesmo assim, alterar tal entendimento somente seria possível por meio de uma proposta de *lege ferenda*.

De outro lado, a parcela da doutrina que entendia por uma interpretação ampliativa do dispositivo então vigente, sustentava que o termo literal somente restringia que a análise da violação independesse de reexame dos fatos da causa. Não sendo isso necessário, deveria se admitir o ajuizamento da ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC/73, nas hipóteses em que a violação dissesse respeito a dispositivo expresso na lei, bem como nas hipóteses de a violação dizer respeito regras e princípios não expressos[247].

Como se vê, a visão agora consagrada na atual redação do art. 966, V, do CPC/15 já vinha sendo defendida por boa parte da doutrina e acolhida pela jurisprudência[248] na vigência do CPC/73, de modo que, agora, não há dúvidas de qual foi a opção adotada por nosso ordenamento jurídico[249].

---

subjetividade e a instabilidade que podem emanar de aplicação de normas não escritas" (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 95-96).

246 "Conquanto a concepção legal seja claramente inadequada, de lege lata não se verifica outra interpretação possível ao dispositivo, que não o de representar opção política de afastar o alcance da rescisória a ofensas às normas não positivadas, o que não deixa de representar acolhimento da ideia tradicional dos sistemas de origem romano-germânica, qual seja, 'que a melhor maneira de chegar às soluções de justiça, que o direito impõe, consiste, para os juristas, em procurar apoio na lei'" (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 95-96).

247 "O sentido da expressão adotada pelo CPC/73, contudo, era outro, qual seja, de que a ofensa ao ordenamento jurídico pudesse ser constatada independentemente do reexame dos fatos da causa, ou que, para tanto, fosse preciso reavaliar o erro ou o acerto da avaliação que o juiz (ou Tribunal) da ação anterior tivesse feito das provas dos autos. Esse é o mesmo sentido de que se deve considerar como ofensa manifesta à lei" (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis:** semelhanças e diferenças. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 223).

248 STJ, **AgRg no AI 1.240.404/SP,** 4ª Turma, Relator: Min. Luís Felipe Salomão, julgamento em 14.05.2013.

249 "Mesmo quando o CPC/73, no art. 485, V, fazia referência à palavra lei, já se entendia que o dispositivo legal dizia respeito à Constituição Federal, à lei federal, à lei estadual ou municipal, a portarias, regulamentos etc. Agora, com mais razão, em face da redação do art. 966, V, que traz o termo norma, essa disposição deve prevalecer" (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis:** semelhanças e diferenças. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 223).

A alteração legislativa é o reconhecimento de uma importante mudança no ordenamento jurídico brasileiro, o qual passa a adotar expressamente o pensamento contemporâneo acerca da teoria da norma jurídica, deixando de fazer uso da palavra lei e passando a utilizar o termo norma jurídica, que impõe não só a leitura fria do texto legal, mas sim sua interpretação a partir do caso concreto, sempre iluminado por outras fontes do direito[250-251].

Feitos esses esclarecimentos preliminares e sem prejuízo do aprofundamento desse tema no capítulo subsequente, é preciso, desde logo, deixar claro que a correta compreensão desse fundamento rescisório (CPC/15, art. 966, V) depende de sua análise à luz do atual paradigma da teoria e da filosofia do direito.

Como se observa do texto do fundamento rescisório em questão, não há muitas dúvidas acerca do seu cabimento, a dúvida se coloca, efetivamente e em primeiro lugar, sobre o conceito de norma jurídica no pensamento jurídico contemporâneo.

Nesse sentido, para fins dessa tese e como se verá no capítulo subsequente, o conceito de norma jurídica adotado nesse trabalho parte das ideias de Riccardo Guastini[252], Friedrich Müller[253], Konrad Hesse[254], Tércio Sampaio Ferraz Jr.[255],

---

[250] "normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática dos textos normativos. Daí se afirmar que os dispositivos se constituem no objeto da interpretação; e as normas em seu resultado" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 52).

[251] "A mudança do termo 'lei' por 'norma jurídica' impacta significativamente o modelo processual civil brasileiro. Genericamente, 'lei' é o resultado da atividade legislativa dos poderes do Estado (legislativo, executivo e judiciário – órgão com poder para legislar), reduzido em texto. A lei é marcada pela generalidade, abstração, obrigatoriedade e permanência. Norma jurídica, por sua vez, não se confunde com o texto do dispositivo expresso em lei. O dispositivo legal é o objeto da interpretação; a norma é o seu resultado". 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. 319-320.

[252] GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005.

[253] MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

[254] HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição.** Porto Alegre: Safe, 2004.

[255] FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **O Direito, entre o futuro e o passado.** São Paulo: Noeses, 2014.

Georges Abboud[256], Humberto Ávila[257] e Eros Grau[258], dentre outros pensadores contemporâneos do direito.

Ou seja, o conceito de norma jurídica adotado neste trabalho tem como base a dissociabilidade entre texto e norma (superação do conceito de norma como meramente semântico) e a utilização do método de concretização do direito em detrimento da subsunção, a utilização de técnica legislativa que contenha cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados, a força normativa da constituição[259] e dos direitos fundamentais e o reconhecimento da força normativa dos princípios[260-261].

Trata-se, como diz Tércio Sampaio Ferraz Jr., de "uma nova concepção da argumentação jurídica que vem sendo chamada de neoconstitucionalista"[262].

Além disso, é necessário que a compreensão do conceito de norma jurídica se dê à luz do chamado direito jurisprudencial, que, após a vigência do CPC/15, passou a ocupar lugar de destaque no sistema processual civil brasileiro, mediante a criação

---

[256] ABBOUD, Georges. **Processo Constitucional Brasileiro.** 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, especialmente p. 67-544.

[257] ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022.

[258] GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

[259] HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição.** Porto Alegre: Safe, 2004.

[260] ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022.

[261] Sobre o tema, Welder Queiroz dos Santos, em relevante trabalho monográfico sobre Ação Rescisória por violação a precedente, fruto de sua tese de doutorado defendida perante esta Pontifícia Universidade Católica de São Paulo sob orientação do eminente Prof. Cassio Scarpinella Bueno, aponta que: "É necessário, então, apontar as principais características do pensamento jurídico contemporâneo para se compreender o significado de norma jurídica. Em nosso sentir, sem pretensão de exaurimento, podemos elencar como as principais características do atual momento do pensamento jurídico: (i) a Constituição passou a ser dotada de força normativa; (ii) a teoria dos princípios, com a atribuição de eficácia normativa e não meramente integrativa aos princípios, alterou a teoria das normas e sua classificação; (iii) o direito passa a ser analisado na perspectiva de direitos fundamentais, que possuem eficácia e aplicabilidade imediata, em valorização e em respeito à dignidade da pessoa humana; (iv) a expansão do método legislativo com base em cláusulas gerais e em conceitos indeterminados; (v) a profusão de leis. A hermenêutica jurídica também passou por modificação (a) com o reconhecimento do papel criativo e normativo da atividade jurisdicional; (b) a distinção entre texto e norma; (c) a adoção do método de concretização dos textos em detrimento da subsunção" (QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 64).

[262] FERRAZ JR., Tércio Sampaio. **O Direito, entre o futuro e o passado.** São Paulo: Noeses, 2014, p. XVI.

de indexadores jurisprudenciais ou precedentes (como queiramos chamar) que, inegavelmente, se transformaram em fontes primárias do direito.

Sua relevância para o tema é tamanha que, para que inexistisse qualquer dúvida, os §§ 5° e 6° do art. 966 do CPC/15 preveem expressamente o cabimento da ação rescisória quando a norma jurídica violada decorrer de um desses pronunciamentos judiciais[263]. A partir de então, não há dúvida da possibilidade de utilização desse fundamento rescisório para impugnar decisões que violarem normas jurídicas oriundas de tais pronunciamentos judiciais[264].

Especificamente para o objeto desta tese, nos preocuparemos que a importância dos fatos – da facticidade, do caso concreto – para a obtenção da norma jurídica[265], pois, em se tratando de elemento indispensável para que a norma jurídica exista, há que se reconhecer, como será demonstrado no item 2.1.5 infra, que a má

---

[263] "Também é cabível ação rescisória por violação manifesta a precedente obrigatório. A regra do precedente consiste em sua ratio decidendi, que é a norma geral. É a violação a esta que enseja ação rescisória; se não for atendida a regra individual da decisão, a solução particular dada ao caso, o comando final que consta da parte dispositiva, já não cabe ação rescisória; neste último caso, o que cabe é a reclamação" (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. 655).

[264] Cf. 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.

[265] Mesmo na década de 1930, à luz, portanto, de um outro paradigma jusfilosófico, a doutrina italiana, ao tratar da revocazione (equivalente à ação rescisória) afirmava que a prolação de uma decisão judicial depende da fixação dos fatos para, só então, aplicar a lei, de modo que, dando um passo além, é possível concluir que um erro na fixação dos fatos implicará na má aplicação do direito. Nesse sentido, Antonio Butera afirma que: "*La sentenza in senso lato o provvedimento giurisdizionale, è un giudizio logico, di cui la premessa maggiore vien segnata dal fatto, e la minore dalla norma giuridica. Il suo scope è la ricerca della veritá, secondo la memorabile sentenza di Cicerone: iudicis est semper in causis verum sequi. La sentenza è un atto di tutela giuridica, che realizza una volontà concreta di legge (1). Il giudice accerta il vero del fatto e quindi applica il vero giuridico: da tali premesse deve scatiure il vero della decisione. La sentenza è così il provedimento, nel quale la giuridizione o potere astratto di dichiarare il diritto, fa la apparizione nel mondo esteriore"* (BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze civili.** Torino: UTET, 1936, p. 1).

percepção dos fatos significa, ao fim e ao cabo, a má aplicação do direito e a produção de uma norma jurídica inautêntica[266]-[267].

Piero Calamandrei[268], ao tratar do recurso de cassação italiano, afirmava que um dos possíveis vícios impugnáveis por aludido recurso de estrito direito era aquele em que o juiz errava em estabelecer a relação entre os fatos do caso concreto e a regra ou princípio jurídico aplicável. Nesses casos, fazia incidir a hipótese de cassação denominada "*falsa aplicación de la ley*" ou "*error de subsunción del caso particular bajo da norma*".

Essa afirmação do professor florentino, ainda que proferida em outro contexto, mostra que a constatação de que um erro na constatação dos fatos implica a má aplicação do direito não é nova.

Em linha semelhante, Antonio Butera, ainda na década de 1930[269], ao tratar da *revocazione,* cujas hipóteses de cabimento eram (e são) mais limitadas do que as da

---

[266] Antonio Butera, ao tratar da revocazione no direito italiano, afirmava que o fundamento para a existência do instituto era o seguinte: *"Il fondamento dell'istituto è, dunque, riposto nel fine stesso della giustizia: cancellare una decisione che ha illegalmente assunto le pervenze della verità, di cui deve essere l'intima e genuina espressione, e sostituirvene un'altra, che procuri all'interesso il bene al quale aspira"* (BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze civili.** Torino: UTET, 1936, p. 3).

[267] "O julgador precisa identificar os fatos para que possa aplicar o direito. É necessário que, para fins de decisão, determinada reconstrução fática seja aceita como correta" (LESSA NETO, João Luiz. **Produção Autônoma de Provas e processo comparado:** Brasil, Estados Unidos e Inglaterra. Londrina: Editora Toth, 2021, p. 59).

[268] *"Error sobre la relación que tiene lugar entre el caso particular concreto y la norma jurídica; se verifica en todos aquellos casos en que el juez yerra al establecer la relación de semejanza o de diferencia que existe entre el caso particular concreto jurídicamente cualificado y el hecho específico hipotizado por la norma (hecho específico legal). Es éste, propiamente, el vicio que el art. 517, n. 3, llama 'falsa aplicación de ley' al hecho que, con terminología alemana, se acostumbra a designar modernamente también como 'error de subsunción del caso particular bajo la norma: por eso los efectos jurídicos, establecidos en abstracto por una norma, en la hipótesis de que se verifique un cierto hecho específico, son atribuídos por el juez a un caso particular concreto diverso del previsto por la norma o no son atribuídos a un caso particular concreto similar al previsto por la norma"* (CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 293).

[269] "*Il rimedio straordinario della rivocazione si propone un duplice scopo: a) riaprire un rapporto processuale chiuso definitivamente, allorchè la sentenza è definitiva e irrevocabile, in quanto il termine per la cassazione è decorso; b) riaprire la questione di fatto, chiusa per il momento, in un rapporto pendente ancora, stante la esperibilità del rimedio in cassazione*" (BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze civili.** Torino: UTET, 1936, p. 3).

ação rescisória brasileira, afirmava que o propósito do instituto era duplo: reabrir um processo fechado definitivamente em situações específicas e, para aquilo que nos interessa nessa tese, reabrir a discussão sobre as questões de fato mesmo em processos pendentes de recurso de cassação, mostrando que as questões probatórias sempre foram vistas como essenciais à prolação de uma decisão lícita e legítima.

Tudo isso a demonstrar o protagonismo e relevância dos fatos para a produção de uma norma jurídica autêntica.

Isso se mostra ainda mais claro quando se está a tratar de indexadores jurisprudenciais, pois, sendo eles oriundos de um caso concreto, os fatos do caso subjacente são determinantes para a própria existência do texto normativo.

O ponto que se mostra relevante é o de que o fundamento rescisório sob análise não pode ser compreendido de forma estanque, sua interpretação é viva – como, a rigor, é toda interpretação do direito – pois seu elemento mais relevante é o conceito de norma jurídica[270], o que varia ao longo do tempo e a partir de qual for o paradigma jusfilosófico adotado[271].

Nos subitens abaixo, passaremos a tratar do conceito atual de norma jurídica e de sua relação – quiçá (inter)dependência – com os fatos (facticidade), tema primordial dessa tese.

É o que se passa a fazer nos itens abaixo.

---

[270] "Para os efeitos do art. 966, V, não importa a fonte da norma, constitucional ou infraconstitucional, seja uma das espécies legislativas do art. 59 da CF/1988 ou não, consuetudinária ou não, originária ou derivada, nacional ou estrangeira. Normas de qualquer natureza, originárias de qualquer pessoa jurídica de direito público (Distrito Federal, Estados membros e municípios), e de qualquer espécie legislativa (v.g., decretos), normas internacionais e, inclusive, normas estrangeiras, nas hipóteses em que caiba ao órgão judiciário aplicá-las ao litígio, podem ser violadas" (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 219).

[271] Como bem pontua Welder Queiroz dos Santos, "[é] a partir dessa realidade histórica que se deve entender o significado de norma jurídica para fins de cabimento de ação rescisória" (QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 65).

### 2.1.1 Enunciado normativo e norma jurídica

A linguagem no direito se manifesta por meio de enunciados normativos – textos – oriundos dos poderes constituídos[272], tais como, por exemplo, a Constituição, as Leis, os Decretos, as decisões judiciais oriundas do julgamento de determinados casos pelos tribunais (especialmente os Tribunais Superiores) e os enunciados de Súmulas oriundos desses mesmos tribunais.

Esses enunciados normativos, contudo, não se confundem com a norma jurídica.

Os textos[273] normativos são o ponto de partida para a obtenção da norma[274-275] e, ademais, funcionam como um limitador do intérprete[276-277-278], a fim de que não se

---

[272] Cf. MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 152.

[273] "O texto, que tem como sinônimos o enunciado e a disposição, é o emprego pelo homem de uma forma de comunicação. Porém, quando utilizado no ordenamento jurídico depende de interpretação que não pode ser isolada, mas sistemática e, como supra descrito, resulta no que se pode denominar norma" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 24).

[274] "examinando-se a fundo, a prática do agir metodológico pressupõe, também na postura metódica fundamentalmente conservadora e de acordo com os dados reais, a diferença de norma e texto normativo e o significado apenas indicativo do texto normativo para o sentido jurídico dessa norma, ou seja, para o teor de validade da disposição concretizada no caso particular" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 198).

[275] "Quando se fala em norma, se está a aludir, na verdade, ao resultado (consagrado e reiterado pelo intérprete autorizado) da interpretação de certo enunciado normativo, pois toda norma é uma construção resultante da interpretação feita a partir de textos" Cf. MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 152.

[276] ECO, Umberto. **I limiti dell'interpretazione.** Milano: Bompiani, 1990, p. 107.

[277] "É afirmação que cada dia ganha adeptos, a de que a norma jurídica é, em verdade, o texto da lei interpretado e aplicado à luz dos fatos concretos. Não há direito sem interpretação e sem aplicação concreta. Interpretação e aplicação são, na realidade, uma só operação, analisada em dois momentos diversos. Norma Jurídica não se confunde com o texto normativo; norma jurídica é o necessário e inafastável resultado da interpretação do texto normativo" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 67).

[278] Cf. GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

desvirtue os objetivos daquele texto normativo, no que se convencionou chamar de superinterpretação[279-280].

No atual paradigma jusfilosófico, não parece haver dúvida de que norma jurídica é o resultado da interpretação[281-282] do enunciado normativo[283-284], à luz dos fatos de caso concreto[285], afinal, como aponta Cassio Scarpinella Bueno, o direito se

---

[279] Sobre o tema, ver: ECO, Umberto. **Interpretação e Superinterpretação.** São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018.

[280] "A controvérsia não está na possibilidade de um texto comportar diversas interpretações. Isso já está superado. Que a linguagem é plurívoca, não há dúvida. O ponto é que o fato de um texto admitir diferentes interpretações não significa, de maneira nenhuma, que desse texto se possa fazer qualquer interpretação. Algumas interpretações são manifestamente equivocadas, não podendo prevalecer por violarem a materialidade do próprio texto, ou seja, sua própria textualidade" (TRINDADE, André Karam. O problema da superinterpretação no Direito brasileiro. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito,** n. 11, v. 3, p. 447-460, 2019).

[281] "Em linhas gerais, o modo como o direito é produzido e efetivados deriva de sua interpretação. A aplicação do direito depende precisamente de processos discursivos e institucionais sem os quais ele não se torna realidade" (ALMEIDA, Luciana Robles. **O que significa violar uma norma jurídica?:** uma perspectiva processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 13).

[282] Tratando de como era o paradigma jusfilosófico anteriormente, Luciana Robles Almeida afirma que: "no contexto da cultura jurídica do século XIX, concebe-se a atividade como sendo voltada não para produzir, mas para reproduzir o direito, isto é, para explicitar, com meios puramente lógico-racionais, o conteúdo das normas jurídicas dadas pelo legislador. O direito é reconhecido como algo previamente determinado, um objeto a ser inteiramente revelado pelo intérprete – por isso, inclusive, a referência a uma concepção objetivista de ciência do direito. A norma jurídica contém um único sentido, de modo que a atividade do intérprete se resume a identificar e a descrever esse significado, o qual se supõe unívoco, pré-constituído e suscetível de rigoroso conhecimento. Como só haveria um significado, apenas uma interpretação seria verdadeira, todas as demais seriam falsas. De acordo com a doutrina, para a solução cognitivista radical, ou formalista, a interpretação textual é atividade puramente cognitivista" (ALMEIDA, Luciana Robles. **O que significa violar uma norma jurídica?:** uma perspectiva processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 25).

[283] Sobre o tema, Nelson Nery Jr. afirma que "Norma é o sentido atribuído a qualquer disposição. Disposição é a parte de um texto ainda a interpretar. Norma é a parte de um texto interpretado" (NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 36).

[284] William Santos Ferreira faz interessante e didática explicação sobre o tema: "O texto é a pedra bruta. A norma, a pedra lapidada. O intérprete, o lapidador. O ordenamento, o conjunto de pedras lapidadas. O sistema, o colar de pedras lapidadas" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 24).

[285] Friedrich Müller afirma, nesse sentido, que: "somente o texto normativo é de fato abstrato. Ao lado dele e da norma de decisão concludente, a noção estruturante de norma deve ser tipologicamente elaborada, sendo seu âmbito normativo possível no real, potencialmente, visto que estruturante, engloba os casos que se subordinam à norma. Também na teoria da norma, o tipo se mostra como 'meio termo' entre o geral e o particular. O âmbito normativo designa como figura intermediária tipológica um âmbito estrutural à disposição legal. A metódica racional, ultrapassando o estágio intermediário da tipologia da concretização articulada de acordo com o programa normativo, une o caso à norma, os quais formam dois polos não isolados de concretização, sendo integralmente inseridos nela" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 254-255).

dá mediante a interpretação, a qual, por sua vez, ocorre na aplicação do direito ao caso, em uma única operação mental[286-287].

De acordo com Humberto Ávila[288], com quem concordamos, “normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática dos textos normativos. Daí se afirmar que os dispositivos se constituem no objeto da interpretação; e as normas em seu resultado”.

Vale destacar, ademais, que não há uma absoluta correspondência entre enunciado normativo e norma jurídica. É possível que exista norma jurídica sem que haja enunciado normativo[289]. É, também, possível que exista enunciado normativo que não sirva de base para nenhuma norma jurídica[290-291].

---

[286] “O direito precisa ser interpretado para ser aplicado. É correto afirmar que não há direito sem a sua interpretação e sem a sua específica aplicação aos casos concretos. O que há são textos que não se confundem com as normas jurídicas propriamente ditas. As normas são decorrência da interpretação dos textos” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 68).

[287] Sobre o tema, Piero Calamandrei, utilizando o termo “norma” no sentido de “texto”, afirma que: *“la interpretación trata de aclarar el significado abstracto, el alcance general de la norma, y la aplicación de establecer la relación específica entre la norma y el caso particular, sin embargo, las dos operaciones son entre sí recíprocamente complementarias, ya que no se puede aplicar la ley al caso práctico sino interpretándola en aquella parte que establece los extremos jurídicos del hecho específico legal, de la misma manera que no se puede interpretarla en abstracto sino determinando todos los posibles casos prácticos a los cuales la norma se adapta”* (CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 294).

[288] ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 52.

[289] Por exemplo, norma jurídica obtida a partir da aplicação de uma regra consuetudinária do direito comercial a determinado caso.

[290] “O importante é que não existe correspondência entre norma jurídica e dispositivo, no sentido de que sempre que houver um dispositivo haverá uma norma, ou sempre que houver uma norma deverá haver um dispositivo que lhe sirva de suporte. Em alguns casos há norma mas não há dispositivo. Quais são os dispositivos que preveem direta e suficientemente os princípios da segurança jurídica e da certeza do Direito? Nenhum. Então há normas, mesmo sem dispositivos específicos que lhes deem suporte físico. Em outros casos há dispositivo mas não há norma. Qual norma pode ser construída a partir do enunciado constitucional que prevê proteção de Deus? Nenhuma. Então, há dispositivos a partir dos quais não é construída norma alguma” (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 52).

[291] “No contexto da atual metodologia jurídica, texto normativo e norma jurídica não se confundem. Há textos dos quais se constroem normas; há textos que não geram qualquer norma; há norma sem texto; há norma que se constrói a partir da conjugação de diversos textos. A norma não se confunde com o texto. Ela é, na verdade, resultado da interpretação que se faz do texto ou do enunciado normativo”

É possível, ainda, que, a partir de um único enunciado normativo seja possível obter mais de uma norma jurídica[292] e, de outro lado, que vários enunciados normativos deem origem a uma única norma jurídica[293].

Tudo a comprovar que inexiste correlação obrigatória entre texto (enunciado normativo) e norma.

Isso se dá no contexto do paradigma pós-positivista[294], que consiste em uma visão além do positivismo, sem negá-lo[295].

Esse paradigma, segundo anota Georges Abboud[296], fazendo referência ao trabalho de Friedrich Müller, pressupõe a adoção de quatro premissas indispensáveis, sendo elas a de que existe distinção entre enunciados normativos e norma jurídica,

---

(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. 652).

[292] "Em outras hipóteses há apenas um dispositivo, a partir do qual se reconstrói mais de uma norma. Bom exemplo é o exame do enunciado prescritivo que exige lei para a instituição ou aumento de tributos, a partir do qual pode-se chegar ao princípio da legalidade, ao princípio da tipicidade, à proibição de regulamentos independentes e à proibição de delegação normativa" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 52).

[293] "Noutros casos há mais de um dispositivo, mas a partir deles só é reconstruída uma norma. Pelo exame dos dispositivos que garantem a legalidade, a irretroatividade e a anterioridade chega-se ao princípio da segurança jurídica. Dessa forma, pode haver mais de um dispositivo e ser reconstruída uma só norma" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 53).

[294] Trata-se, como bem aponta Georges Abboud, de "um genuíno e novo paradigma para análise e compreensão do próprio fenômeno jurídico, perante uma perspectiva em que inexista cisão radical entre direito e realidade para a compreensão e aplicação do fenômeno jurídico, de modo que, neste modelo, a norma deixa de se confundir com o texto normativo e abandona-se o silogismo como mecanismo primordial para resolução das questões jurídicas" (ABBOUD, Georges. **Processo Constitucional Brasileiro.** 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, especialmente p. 69).

[295] "faz-se necessário esclarecimento inicial de leitura. O paradigma pós-positivista que estruturamos não é um modelo antipositivista ou contrapositivista. Ele é além positivista" e, mais, adiante, "A formulação do paradigma pós-positivista na acepção da metódica estruturante não tem por escopo construir um paradigma antipositivista, mas, sim, um modelo de se pensar o direito que supere as deficiências do positivismo, adequando-o aos avanços da filosofia da linguagem e da própria hermenêutica" (ABBOUD, Georges. **Processo Constitucional Brasileiro.** 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, especialmente p. 67-68 e 71).

[296] ABBOUD, Georges. **Processo Constitucional Brasileiro.** 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, especialmente p. 71.

que o ato de decidir pressupõe interpretação, que inexiste discricionariedade judicial e, por fim, que a teoria do direito possui normatividade.

Nesse contexto, as normas jurídicas são oriundas da interpretação[297] de regras e princípios, os quais podem ser explícitos ou implícitos, à luz dos fatos do caso concreto. Há, portanto, a superação do conceito de norma jurídica como meramente semântico.

Para esta tese, o papel da teoria do direito e do atual paradigma pós-positivista é de extremo relevo, pois, tendo sido fixada a premissa de que o ato de aplicar o direito pressupõe interpretação, não há como negar que o contexto fático em que o caso está inserido é elemento determinante para a obtenção da norma jurídica (afinal, não se pode interpretar sem contexto, mas somente diante de uma realidade fática, ainda que hipotética) e, portanto, elemento integrante da própria norma jurídica.

Em outras palavras, não há, a partir desse paradigma jusfilosófico, como compreender o ordenamento jurídico de forma meramente descritiva[298], mas sim a partir a ideia de que o Direito é criado (concretizado) pelo intérprete na sua aplicação nos casos concretos, sempre, é evidente, respeitado os limites que o texto atribui[299]-

---

[297] Também nesse sentido: ALMEIDA, Luciana Robles. **O que significa violar uma norma jurídica?:** uma perspectiva processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 37.

[298] Sobre o tema, Humberto Ávila explica que as "considerações que apontam para a desvinculação entre o texto e seus sentidos também conduzem à conclusão de que a função da Ciência do Direito não pode ser considerada como mera descrição do significado, quer na perspectiva da comunicação de uma informação ou conhecimento a respeito de um texto, quer naquela intentada pelo autor". Em outro trecho, o mesmo autor afirma que "a atividade do intérprete – quer julgador, quer cientista – não consiste em meramente descrever o significado previamente existente dos dispositivos. Sua atividade consiste em constituir esses significados" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 53-54).

[299] *"Law texts are an important part of the information on the basis of which we come to a conclusion regarding the valid legal order, in other words about the content of legal norms. In this point of view, law texts are also important official material"* (AARNIO, Aulis. **The rational as reasonable:** a treatise on legal justification. Dordrecht: D. Reidel Publishing Company, 1987, p. 61).

[300] e reconhecendo a complexidade decorrente da mutação da realidade fática e dos próprios sentidos linguísticos[301].

Esse processo de criação é contínuo e circular, passando por momentos de construção e reconstrução[302], o que se dá em razão da mudança que os conceitos, vocábulos e termos enfrentam em razão das correntes mudanças sociais[303].

Essa constatação se mostra mais clara à medida em que se observa que as técnicas legislativas modernas passaram a fazer uso de cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados, bem como a de que de valores e princípios são determinantes no julgamento dos casos.

Da mesma forma ocorre com as normas jurídicas oriundas dos precedentes ou indexadores jurisprudenciais, já que eles decorrem do julgamento de casos concretos, de modo que os fatos não indispensáveis à sua formação.

Tudo isso a demonstrar a importância dos fatos para a correta obtenção da norma jurídica – premissa essa que é essencial para a tese que aqui se busca defender.

---

[300] "A norma jurídica não está já contida no código legal. Este contém apenas formas preliminares, os textos das normas. Eles diferenciam da norma jurídica, que deve ser primeiramente produzida em cada momento individual de decisão jurídica, [...] Além disso o âmbito da norma [normbereich] pertence constitutivamente a ela. A 'norma jurídica' se transforma assim em um conceito complexo, composto de programa da norma e de âmbito da norma. E 'atividade concretizante' não significa mais tornar mais concreta uma norma jurídica genérica, que já estaria contida no código legal, mas significa, a partir de uma ótica e uma reflexão realista, construção da norma jurídica no caso decisório individual, sendo que os elementos do trabalho textual se tornam cada vez mais concretos, de uma fase a outra" (MÜLLER, Friedrich. **O Novo Paradigma do Direito:** Introdução à Teoria e Metódica Estruturantes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 148-149).

[301] "A principal dificuldade resulta, no entanto, da natureza dos meios de expressão linguística e da inevitável discrepância entre a regulação projectada para uma determinada realidade e a variabilidade desta realidade, quer dizer, o caráter 'fluido' da maior parte dos factos regulados" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 380).

[302] "a atividade do intérprete traduz melhor uma atividade de reconstrução: o intérprete deve interpretar os dispositivos constitucionais de modo a explicitar suas versões de significado de acordo com os fins e os valores entremostrados na linguagem constitucional" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 57).

[303] "*In this sense, interpretation is always a matter of language and deals with meaning contents"* (AARNIO, Aulis. **Essays on the Doctrinal Study of Law.** Dordrecht: Springer, 2011, p. 132).

### 2.1.2 Cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados

Houve um momento na história do direito em que se acreditou que seria possível elaborar codificações que previssem todas as hipóteses em que a lei poderia ser aplicada. O mais famoso exemplo desse momento histórico é o Código de Napoleão, de 1804.

Acreditava-se na completude do ordenamento jurídico a partir da lei, como tal, não havia necessidade de se utilizar uma técnica legislativa que desse margem interpretativa aos magistrados. Se os legisladores podiam prever tudo, entendia-se que para cada um dos casos que fossem levados ao judiciário haveria uma solução previamente definida em lei, sem qualquer margem de dúvida.

Com o tempo, esse mito de completude da lei, no sentido de que seria possível prever toda e qualquer situação a ser levada ao judiciário, ruiu. Com o dinamismo da sociedade passou a ser comum que novas situações e tipos de conflito desaguassem no judiciário, sem que houvesse expresso tratamento pelo Poder Legislativo.

Dentro desse cenário, passou a ser necessário alterar o método legislativo, de modo a se criar válvulas de escape no sistema, mecanismos de oxigenação. Para isso, passou-se a utilizar uma técnica de redação para alguns dispositivos legais mais ampla e genérica, passível de enquadrar um número maior de situações fáticas não previstas[304].

---

[304] "E os textos jurídicos, verdadeira 'matéria-prima' sobre as qual recai o trabalho do intérprete e do aplicador do direito, alteraram-se profundamente nos últimos anos, mormente quando são analisados da perspectiva de sua forma de expressão e realização sensível. É por isso que é cada vez mais frequente, porque indispensável, tratar de 'princípios', de 'cláusulas gerais, de 'conceitos vagos e indeterminados', e assuntos tais que, a olhos vistos, correspondem hoje à maneira usual da produção normativa por meio dos textos. Rareiam as hipóteses em que o texto jurídico reúne, ele próprio, elementos objetivos o suficiente para afastar maiores dúvidas sobre seu sentido e, consequentemente, há incontáveis divergências naquela necessária busca. Aquelas figuras representam uma verdadeira 'técnica' (consciente) de construir textos jurídicos que conduzem o magistrado a se debruçar sobre cada fato apresentado para julgamento para extrair dele o que lhe parece mais sensível, mais importante, mais marcante, mas característico, a fim de interpretá-lo e aplicá-lo adequadamente, concretizando a norma jurídica" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito**

Assim, a partir da constatação de que seria impossível o Poder Legislativo prever todos os casos de forma antecipada[305], passou-se a adotar um estilo legislativo mais aberto, que delegava aos magistrados a aplicação de regras gerais, amplas e abstratas nos casos, de modo a concretizá-las.

Para tanto, como disse Karl Larenz ao tratar do tema da perspectiva do sistema alemão e da edição do BGB[306], passou-se a utilizar os métodos abstrato-generalizador e de linhas de orientação, normalmente uma combinação de ambos[307].

Vale destacar, apenas como referência histórica, que diversos autores apontam que a utilização de conceitos vagos e indeterminados, bem como de cláusulas gerais, foi um dos meios utilizados pelo terceiro *reich* para degenerar o direito, fazendo com que ele se amoldasse aos interesses do regime nazista[308].

---

**processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 68).

[305] "Conceitos indeterminados acabam por implicar que o futuro também possa ser regulado pela norma. Em muitos casos o conteúdo do conceito está para ser construído e a nroma contém balizas para absorver parte da realidade que ainda não existe no presente. Claro está que as normas valem para o futuro, como regra geral. Está-se referindo aqui a um fenômeno diferenciado: a norma cuja vocação é absorver o futuro, eventualmente alterado. Um bom exemplo disso é a expressão 'meio de comunicação idôneos'" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 202).

[306] Sobre ver Fabiano Menke, que faz interessante análise da introdução das cláusulas gerais e dos conceitos vagos e indeterminados no direito alemão (MENKE, Fabiano. A interpretação das Cláusulas Gerais: a subsunção e a concreção dos direitos. **Revista de Direito do Consumidor,** São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, v. 50, 2004).

[307] *"un legislador consciente de la imposibilidad de prever todos los casos concebibles, y que esté dispuesto a confiar en el fallo del juez al aplicar las reglas generales a casos particulares, preferirá el estilo abstractivo-generalizador o el de líneas de orientación, o bien una combinación de ambos. En uno y otro caso pretenderá exponer puntos de vista generales que sean aplicables a una pluralidad de casos posibles, aun a aquellos que no pueda prever los pormenores. Si se limita a establecer módulos de apreciación que no están definidos por rasgos distintivos precisamente delimitados y que por ello dejan al juez, al aplicarlos al caso particular, un considerable margen para dictaminar, procedes entonces el legislador en el sentido del estilo de líneas de orientación"* (LARENZ, Karl. **Tratado de Derecho Civil Alemán:** parte general. Trad. Miguel Izquierdo y Macías-Picavea. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978, p. 30).

[308] Ver, por todos: RÜTHERS, Bernd. **Derecho degenerado:** teoría jurídica y juristas de cámara en el Tercer Reich. Trad. Juan Antonio García Amado. Madrid: Marcial Pons, 2016.

Posteriormente, a técnica legislativa, na forma como conhecemos hoje, foi adotada na maioria dos Estados Constitucionais, tendo sido utilizada de forma correta e benéfica à evolução do direito[309].

Feito esse aparte – importante, até para mostrar a necessidade de estabelecer limites à atividade do juiz e meios de controlá-la -, o ponto é que a legislação passou a trazer determinações genéricas – teleológicas – cuja aplicação é possível em uma generalidade de casos, mesmo sem se preocupar com seus pormenores e sempre de modo a permitir a concretização do comando legal no caso concreto.

Houve, assim, um fortalecimento do poder judiciário frente ao legislativo, o que, como apontam Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, é um movimento pendular[310].

Isso não significa, em absoluto, que a inteireza do ordenamento jurídico é composta por cláusulas gerais, conceitos vagos e indeterminados e princípios. Pelo contrário. Há, como bem aponta a doutrina, inúmeras situações (a maioria) em que a Lei faz uso da técnica casuística, detalhando com precisão as situações fáticas que fazem incidir aquela determinada regra[311-312], sendo certo que o ordenamento jurídico

---

[309] Cf. RÜTHERS, Bernd. **Teoría del Derecho:** concepto, validez y aplicación del derecho. Santiago-Bogotá: Olejenik, 2018.

[310] "A história tem mantido um movimento pendular entre o predomínio da legislação e jurisdição. Sente-se, no mundo contemporâneo ocidental, uma tendência que aponta para o incremento dos poderes do juiz, tanto no que diz respeito à conduta do processo quanto no que tange à interpretação da lei" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 29).

[311] Tratando do método da casuística, ver: ENGISH, Karl. **La idea de Concreción en el Derecho y en la Ciencia Jurídica Actuales.** Pamplona: Editora Universidad de Navarra, 1968, p. 180.

[312] "a casuística (também dita 'técnica de regulamentação por fattispecie'), privilegia a especificação ou determinação dos elementos que compõe a fattispecie. O que a peculiariza é o grau de detalhamento ou exatidão por meio do qual os supostos de fato são apresentados e descritos" (MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 144).

é composto tanto de textos com alto grau de precisão, quanto por textos com maior vagueza e permeabilidade[313-314].

O fato é que, para dar maior abertura e abrangência ao sistema jurídico, passou-se a fazer uso de cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados[315], os quais são caracterizados por não conterem uma descrição detalhada das situações fáticas que fazem incidir aquele determinado enunciado normativo[316-317].

---

[313] "Há uma polaridade dialética que permeia todo o Direito e que se constitui entre a necessidade de certeza e precisão, de um lado, e a necessidade de alguma imprecisão, de outro, pois é esta que possibilitará o amoldamento da fattispecie normativa às situações novas, sequer possíveis de terem sido previstas quando posto o texto pelo legislador. Ocorre, por isso, em todo o Ordenamento, uma composição entre textos caracterizados por alto grau de precisão semântica e outros construídos sobre a intencional imprecisão, já que é útil e necessária a potencialidade (semântica) da vagueza justamente a fim de ser conferida tutela aos casos-limite" (MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 152).

[314] "À equivocidade do ordenamento jurídico soma-se a vagueza das normas. Cada norma vigente é indeterminada, no sentido de que não se sabem exatamente quais fatos recaem no seu âmbito de aplicação. Todos os predicados têm uma referência dúbia, open textured, de modo que, para certos casos, uma norma é seguramente aplicável (ou inaplicável) enquanto, para outros, sua aplicabilidade é discutível" (ALMEIDA, Luciana Robles. **O que significa violar uma norma jurídica?:** uma perspectiva processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 45).

[315] Ainda que não seja o objeto central desta tese, vale consignar que há uma diferença entre "cláusulas gerais" e "conceitos vagos e indeterminados", a qual substancialmente, está na contida na estrutura dessas espécies normativas. Sobre o tema, Judith Martins-Costa esclarece que: "inobstante o texto da cláusula geral habitualmente ser composto por termos indeterminados, a coincidência entre os fenômenos indicados por essas duas expressões – conceitos indeterminados e cláusulas gerais – não é perfeita, pois a cláusula geral exige que o intérprete-aplicador concorra de um modo diverso para complementar o enunciado normativo. Enquanto nos conceitos indeterminados o juiz se limita a reportar ao fato concreto o elemento (semanticamente vago) indicado na fattispecie (devendo, pois, individualizar os confins da hipótese abstratamente posta, cujos efeitos já foram predeterminados legislativamente), na cláusula geral a operação intelectiva do juiz é mais complexa. Este deverá, além de averiguar a possibilidade de subsunção de uma série de casos-limite da fattispecie, averiguar a exata individualização das mutáveis regras sociais às quais o envia o metanorma jurídica. Deverá, por fim, determinar também quais são os efeitos incidentes ao caso concreto, ou, se estes já vierem indicados, qual a graduação que lhes será conferida no caso concreto, à vista das possíveis soluções existentes no sistema" (MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 159).

[316] "Os conceitos vagos ou indeterminados são expressões linguísticas (signos) cujo referencial semântico não é tão nítido, carece de contornos claros. Esses conceitos não dizem respeito a objetos fácil, imediata e prontamente identificáveis no mundo dos fatos" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 202).

[317] "nos enunciados elásticos (vagos, abertos, porosos, dúcteis, ou cláusulas gerais em sentido amplo) verifica-se a ausência, na hipótese legal, de uma prefiguração descritiva ou especificativa. São empregados termos cuja tessitura é semanticamente aberta, muitas vezes dotados de cunho valorativo (bons costumes; boa-fé; justa causa; diligência habitual, etc.). O detalhamento, próprio da casuística, estará ausente. A prescrição é vaga – ao menos na hipótese ou enunciado normativo – aludindo-se

Tais enunciados normativos se contrapõem ao método casuístico justamente por conterem palavras, termos e expressões abstratas[318], descoladas de uma situação fática específica e, por vezes, sequer apontam as consequências jurídicas de sua incidência[319].

Esse modelo de enunciados normativos é útil ao sistema, pois lhe dá amplitude e flexibilidade, permitindo que mais circunstâncias fáticas sejam reguladas pela lei, ainda que não previstas expressamente pelo legislador. Contudo, de outro lado, sua vagueza e abertura também apresentam desafios[320], pois, não há como negar, há uma zona de indeterminação[321] decorrente dessa espécie de texto normativo, oriunda da ausência de elementos para que se saiba, de antemão, quando ele deve ser aplicado. Além disso, também não é simples determinar quais devem ser as consequências decorrentes daquele enunciado normativo.

Por exemplo, tendo em vista a regra do art. 422 do Código Civil (CC) segundo a qual "[o]s contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato,

---

com o mínimo de elementos descritivos às circunstâncias de incidência da norma" (MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 145).

[318] Sobre o tema, ver: CARRIÓ, Genaro R. **Notas sobre Derecho y lenguaje.** 3. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1986.

[319] "Em todos esses casos, o texto normativo apresenta, ao invés de descrição na hipótese normativa (fato tipo, fattispecies), termos e expressões carecidas de determinação ('conceitos vagos'). Em alguns casos, não estão sequer atreladas as consequências jurídicas correspondentes ou, então, eles vêm indicadas de modo amplo, como quando a lei aludo à restituição do injustamente aferido" (MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 145).

[320] Cf. MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 145-146.

[321] "Conquanto o fenômeno da indeterminação da linguagem seja expressivo, assim na linguagem ordinária como na linguagem jurídica, está longe de ser homogêneo. Ora, será, porventura a forma de indeterminação exprimida pela palavra 'banco', que pode referir-se a um lugar para se sentar, a uma instituição financeira ou a uma elevação de areia em um rio ou no mar, a mesma encontrada na expressão 'palácio do planalto', que integra o enunciado 'O Presidente da República deixou o Palácio do Planalto hoje pela manhã', a denotar tanto o prédio quanto a instituição da presidência? Será a espécie de indeterminação do significado do vocábulo 'calvo' a mesma presente no de 'religião'? E a modalidade de indeterminação que reveste o significado de 'dignidade humana', será ela a mesma a pairar sobre o significado de 'bons costumes'? No universo jurídico, a serem semântica, sintática e/ou pragmaticamente distintas as espécies de indeterminação, não saber por que e em que medida elas diferente pode produzir consequências particularmente desastrosas para a indeterminação e aplicação do Direito" (ÁVILA, Humberto. **Teoria da indeterminação no direito:** entre a indeterminação aparente e a indeterminação latente. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 10).

como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé", qual deve ser a consequência para o contratante que agir de forma contrária à boa-fé? A resposta é impossível de antemão. Somente com a análise acurada do caso, com a valoração daquelas circunstâncias específicas, do atual momento da sociedade e da evolução do direito naquele ponto da história é que será possível determinar as consequências[322].

Tudo isso, somado ao fato de que, no atual paradigma da filosofia e da teoria do direito, o texto não se confunde com a norma jurídica, a qual, como se viu no item 2.1.1 acima, somente é obtida mediante interpretação realizada à luz de cada caso concreto, torna muito mais complexa a função de julgar[323].

Diante de princípios, cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados, caberá ao juiz preencher os espaços deixados propositalmente pelo legislador com os fatos do caso, de modo que o julgador terá uma margem maior para, bem

---

[322] "o atual estágio do pensamento jurídico é conscientemente valorativo; é, conscientemente, aberto à captação e à compreensão dos valores dispersos da sociedade; é, conscientemente, problemático. Independente de se querer constatar esse fenômeno anteriormente, é certo que, na atualidade, o elemento 'não jurídico' deve-ser expressamente levado em conta pelo 'cientista' e pelo 'aplicador' do direito. Aquele elemento integra a própria 'matéria-prima' que o aplicador do direito tem que manusear para resolver os problemas jurídicos que lhe são dados para resolução, contextualizando-os adequadamente quando soluciona cada caso concreto que lhe é apresentado" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 65).

[323] "Do mesmo modo que, na música, indaga-se acerca da possibilidade de se encontrar a interpretação correta ou a mais adequada, no Direito a grande busca, até em nome da segurança jurídica, para muitos, um pré-princípio, ou um princípio mais importante que os demais, inerente à própria conformação do Estado de Direito, não é diversa. Também os intérpretes do direito têm como sina a identificação de qual é a interpretação da norma jurídica. E repito: sem interpretação, música não há; só "bolinhas". Sem interpretação, direito (norma jurídica) não há; só texto" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. Direito, Interpretação e Norma Jurídica: uma aproximação musical do direito. **Revista de Processo,** v. 111, p. 223-242, jul./set. 2003).

compreendendo o contexto fático do caso sob exame, aplicar, ou não, determinada solução ao caso[324-325].

[324] Em interessantíssimo artigo, Cassio Scarpinella Bueno compara a atividade de se compreender, ouvir e interpretar uma música com a de interpretar o direito. Se bem compreendi, o objetivo do referido artigo é demonstrar que, tanto em um caso como no outros, o contexto fático, o caso concreto, é o que define a interpretação. A aplicação do direito e a audição de uma música, dependem de sua aplicação/realização. Não há como existir descolada da realidade fática e fenomênica. Veja-se os seguintes trechos do aludido artigo, que são bastante esclarecedores: "A música é aquela que se ouve ao vivo, naquele dia, naquela hora, naquele momento. Impossível ouvi-la gravada. E isso porque a interpretação da música relaciona-se de maneira intrínseca com o momento em que é executada. A acústica da sala, a predisposição dos músicos, da platéia, do próprio maestro... Se a sala permite uma ressonância maior dos sons que outra sala; que deixe cada acorde soar por si mesmo. Se há muitas notas a serem tocadas em determinada passagem da música, que sejam elas tocadas mais devagar, de forma a permitir que cada uma seja ouvida e compreendida pela platéia. A música realiza-se em concreto; nunca em abstrato. A música não corresponde àquelas bolinhas, brancas ou pretas, com ou sem hastes, nas cinco linhas chamadas de pentagrama. Não é, também, o disco que se comprou em determinada loja. Música é aquela que se ouve na sala de concerto. Com os defeitos e as qualidades inerentes a uma interpretação ao vivo. (...) Os textos legais são meras representações gráficas de ordens de conduta na sociedade, aptas a regular relações intersubjetivas. Diferentemente, as anotações doutrinárias e jurisprudenciais em uma lei são, assim como a música que ouvimos, interpretações. E, como toda interpretação, sujeita a um momento específico, que é a combinação de vários e diversos elementos - voluntários ou involuntários - interagindo sobre ela. Resultado dessa combinação e interação de elementos? Diferenças e distinções de resultados em igual proporção às interpretações. Embora possam ter muito em comum, os 'Códigos' e as 'leis' editados por esta ou aquela editora, anotados ou coordenados por este ou aquele autor, não são a lei. Mais do que isso, é um erro tomarmos este ou aquele 'Código' como sinônimo da lei que queremos conhecer. Mesmo, repito, o texto da lei publicada no Diário Oficial. Aí se lê sua mera representação. A lei não está no 'Código' e não está no Diário Oficial" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. Direito, Interpretação e Norma Jurídica: uma aproximação musical do direito. **Revista de Processo,** v. 111, p. 223-242, jul./set. 2003).

[325] "Consoante já se apontou, o esforço intelectual do operador do direito que trabalha com normas abertas, como o são as cláusulas gerais, é sobremaneira dimensionado. Por carecerem de complementação valorativa, o intérprete se vê obrigado a buscar em outros espaços do sistema, ou até mesmo fora dele, a fonte que inspirará e fundamentará a sua decisão" (MENKE, Fabiano. A interpretação das Cláusulas Gerais: a subsunção e a concreção dos direitos. **Revista de Direito do Consumidor,** São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, v. 50, 2004).

A existência dessa margem mais ampla, contudo, não significa que o juiz possua discricionariedade ou liberdade a ponto de poder decidir de acordo com a sua própria consciência. Pelo contrário[326], há limites à sua atuação[327]-[328].

A função jurisdicional é, como não deixa esquecer Cassio Scarpinella Bueno, uma função pública[329] e, como tal, não permite que a decisão judicial seja fruto da

---

326 "Não se pode ignorar que de uma maneira ou de outra as cláusulas gerais imprimem no sistema uma certa dose de imprevisibilidade e de insegurança, à medida que têm a finalidade de alcançar a justiça do caso concreto. Todavia, na concreção das cláusulas gerais há que se afastar o voluntarismo puro, o mero arbítrio do julgador. (...) (f) na concreção, o julgador deverá levar em consideração alguns elementos que poderão auxiliá-lo no seu trabalho, como a finalidade concreta da norma, a pré-compreensão, a valoração judicial dos resultados da decisão, o consenso como seu fundamento parcial e o precedente judicial; (...) j) as cláusulas gerais também impõem limites ao julgador, que não poderá preenchê-las apenas com base no seu livre arbítrio; ao invés disso, exige-se do magistrado fundamentação racional e convincente para a finalidade de afastar os abusos; l) neste sentido, a doutrina elaborada com cunho crítico-construtivo pode funcionar como efetivo meio de controle das decisões judiciais que extrapolarem os limites impostos pelo sistema jurídico" (MENKE, Fabiano. A interpretação das Cláusulas Gerais: a subsunção e a concreção dos direitos. **Revista de Direito do Consumidor,** São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, v. 50, 2004).

327 "Os conceitos, de um modo geral, mesmo os conceitos determinados, podem ser vistos como alto que tem uma estrutura interna. Um círculo de certeza de tamanho pequeno, um círculo maior que este, que seria a zona de 'penumbra' (Begriffshot), e um ainda maior, que seria uma outra zona de certeza, agora negativa. Assim, esta imagem com estes três círculos concêntricos encerraria, no cento, uma área em que há a certeza, positiva (é, com certeza – núcleo do conceito – Begriffskern), e, como última zona do círculo, uma zona negativa (não é, com certeza)" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 204).

328 "Sabemos, ao certo, que algumas coisas seguramente não estão nele contidas ou por ele abrangidas e que outras induvidosamente estão. Existe, entretanto, uma zona cinzenta, uma faixa duvidosa entre estes dois campos extremos, polarizados. Mas, desde que, a par desta zona sombria, penumbrosa, onde proliferam as incertezas, podemos reconhecer zonas de certeza induvidosa, inclusivas ou excludentes de certas realidades - e sem dúvida podemos fazê-lo, caso contrário os conceitos não teriam valor, significação alguma e as palavras não serviriam ao seu único propósito e finalidade que é a de servirem como veículos de comunicação - ipso facto temos identificado limites ou confins de significação dos conceitos e, das palavras que os recobrem. Haveremos de admitir, então, que toda palavra tem pelo menos uma zona nuclear, central, onde sabemos quais as realidades abrangidas. E, para além dela, há uma zona totalmente externa; que sabemos com segurança não estar recoberta pela palavra. Entre uma e outra serpeia a faixa intermédia e fronteiriça que é onde vai se localizar a indeterminação propiciatória da discricionariedade produzida pela incerteza verbal. Sendo assim, desde logo, como todo conceito tem limites, no que pertine ao motivo e à finalidade, sempre podemos identificar uma significação mínima que lhes seja legitimamente imputável e uma área externa em que descabe sua aplicação válida" (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Discricionariedade - Fundamentos, natureza e limites. **Revista de Direito Administrativo,** [S. l.], v. 122, p. 1-20, 1975).

329 Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 69.

vontade particular do juiz, o que fica ainda mais claro quando se recorda que o direito processual civil é um ramo do Direito Público[330].

Como agente estatal, o juiz está condicionado a aplicar o direito. E a forma de aplicar o direito deverá ser aquela que, senão a melhor, for a mais aceita pela comunidade jurídica como um todo[331].

A aplicação do direito poderá ser sempre objeto de controle, ainda mais quando se tem em mente que a margem que o juiz possui para preencher o espaço deixado pelo legislador ao empregar a técnica legislativa que contém princípios, cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados, é uma margem que se volta a atingir uma determinada finalidade, a qual é definida pelo Estado e não pela vontade pessoal do julgador.

A técnica legislativa que cria tais espaços a serem preenchidos, no caso concreto, pelos juízes decorre de uma realidade dinâmica, acelerada, em que se torna

---

[330] "Ninguém dúvida (acho que não, ao menos) que 'processo' nada mais é do que instrumento destinado ao atingimento de determinadas finalidades. Para ser mais sintético, mas não menos exato, o processo é meio e não fim. (...) A observação do parágrafo anterior poderia parecer desnecessária ou, pelo menos, pouco útil na medida e que não há espaço para duvidar, ao menos nos dias atuais, de que o direito processual (inclusive o civil) é ramo do direito público. Trata-se, em última análise, da parcela do direito que se predispõe a examinar o modo de solução de conflitos por uma das funções estatais, a Judiciária. E se assim é, se seu objeto é o modo de exercício de função pelo Estado voltado à busca de uma finalidade pública – a concretização da tutela jurisdicional a partir de conflitos intersubjetivos -, está-se diante de uma disciplina típica de direito público" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Manual do Poder Público em Juízo.** São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 38).

[331] SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 70.

impossível prever – e tampouco imaginar – as múltiplas situações fáticas em que o direito será chamado a tutelar[332-333].

Essa constatação tem se mostrado ainda mais verdadeira no atual cenário tecnológico, em que inovações com amplas repercussões jurídicas são lançadas a cada dia, sem que haja tempo hábil para que o poder legislativo as compreenda e regule antes de serem massivamente utilizadas pelos cidadãos/jurisdicionados. Basta pensar nos programas de inteligência artificial ou nos criptoativos, nos seus inegáveis desafios jurídicos (p. ex. nos campos do direito autoral e privacidade) e na ausência de regulação específica.

Como se viu acima, o mito oitocentista de codificações completas, que previssem todas e quaisquer situações possíveis em que o direito poderia ser chamado a regular, já se desconstruiu há tempos[334].

Atualmente, é impositivo que os textos legais contenham enunciados normativos mais genéricos/abertos/vagos, de modo a permitir a sua aplicação em

---

[332] "*es absolutamente imposible captar e incluir por completo en una tupida red de conceptos la inagotable diversidad de las relaciones vitales, que siempre se hallan en transformación. De hecho, el legislador actual, así como el Código civil, utilizan, junto a conceptos fijos, módulos indeterminados que requieren recibir un contenido (como, por ejemplo, la 'buena fe', 'motivo relevante', 'extraordinario', 'inexigible') cuya aplicación requiere una valoración en cada caso"* (LARENZ, Karl. **Tratado de Derecho Civil Alemán:** parte general. Trad. Miguel Izquierdo y Macías-Picavea. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978, p. 88).

[333] "Vivemos em sociedades 'inclusivas', na feliz expressão de Canotilho. Isso quer dizer que há, nas sociedades contemporâneas, marcada tendência a que sejam incorporadas aos segmentos institucionalizados camadas sociais que, em outros tempos, viveriam à margem dos benefícios gerados pelas conquistas da civilização. Essa pode ser considerada uma das características mais marcantes da nossa época. A mobilidade social vem ocorrendo concomitantemente com a intensificação do fenômeno da positivação. Essa concomitância vem gerando a dificuldade de se operacionalizar (=fazer funcionar) um sistema de normas escritas e, portanto, de razoável estabilidade em sociedade que, em contrapartida, têm estado em permanente mudança" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 40).

[334] Cf. ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 212

situações fáticas diversas, sempre servindo como ponto de partida para a concretização do direito, no caso concreto, à luz do contexto fático ali presente[335-336].

Sendo assim, no sistema atual, cabe ao juiz concretizar o direito no caso concreto, preenchendo os espaços deixados propositadamente em aberto pelo legislador (p. ex. boa-fé, preservação da empresa etc.)[337-338].

Nesses casos, o legislador conscientemente renuncia a determinar os critérios para qualificar os fatos, de modo a permitir sua variabilidade, evolução e reconstrução ao longo do tempo e do espaço.

---

335 "Também os textos normativos com versões mais genéricas, como os de cláusulas gerais, de normas específicas dos direitos fundamentais ou de partes de preâmbulos desenvolvem um valor de regulamentação passível de ser concretizado ou, no mínimo, aplicável para a concretização de outras disposições. Mesmo se a formulação não for clara e apesar da diferença fundamental entre norma e texto literal, o texto normativo é geralmente o primeiro ponto de partida e ponto de referência da concretização" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 205).

336 "As cláusulas gerais, ao lado dos princípios jurídicos e dos conceitos vagos ou indeterminados, que cada vez mais integral os textos das leis, são elementos caracterizadores do direito contemporâneo. Trata-se de expressões, cujo significado também é vago, que se consubstanciam, como se disse, em 'poros', que fazem com o que o direito se comunique com a realidade. As cláusulas gerais são sintoma de que o direito contemporâneo tende a ser aberto e flexível. Um direito que tenha essas feições pretende abranger a realidade que há hoje e a que está por vir" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 212).

337 *"se halla también el empleo do infrecuente de conceptos considerablemente imprecisos como características del supuesto de hecho; así la 'diligencia necesaria en el tráfico' como medida de la culpa (art. 276, ap. 1, párrafo 2) o el 'motivo relevante' (art. 626, entre muchos otros). Un examen atento de ello da como resultado que incluso muchos de los conceptos que parecen sólidamente perfilados y que utiliza el Código presentan realmente un núcleo conceptual exactamente indicable y, en cierto modo, fijo, y junto al mismo, no obstante, una zona marginal cuyo alcance sólo puede determinar-se en cada caso; o que se trata no de un concepto definido por características fijas, sino de un 'tipo' caracterizado por transiciones difusas y aclarado en ejemplo anteriores"* (LARENZ, Karl. **Tratado de Derecho Civil Alemán:** parte general. Trad. Miguel Izquierdo y Macías-Picavea. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978, p. 34).

338 "Interpretar um conceito vago é pressuposto lógico da aplicação de uma norma posta, ou de um princípio jurídico, que contenha um conceito dessa natureza em sua formulação. É pressuposto lógico da efetiva aplicação, mas, na verdade, integra o processo interpretativo, visto como um todo. A interpretação pode, de fato, ser tida com um processo de qualificação da realidade" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 209).

Como exemplo, basta pensar na mutação que os conceitos de bons costumes[339] e boa fama, honra e respeitabilidade[340], tiveram desde a edição do Código Civil em 2002 e em como seria engessada e, provavelmente, inútil, a lei que definisse critérios para a qualificação desses termos de forma detalhada e descritiva. É somente com a utilização de um termo vago, que relega a qualificação dos fatos ao julgador em situações dessa natureza, que é possível ter um ordenamento jurídico mais eficaz, estável e perene.

Essa virada sistêmica traz maior legitimidade ao sistema de justiça, pois permite que a concretização ou criação do direito se dê à luz da realidade fática daquele determinado caso[341], o que não ocorria quando a solução do caso cabia única e exclusivamente ao legislador, que, sem poder tomar conhecimento da realidade fática daquele determinado conflito, atuava de forma generalista[342].

Por meio dessa técnica legislativa é possível ter mais segurança jurídica – afinal, é menos provável que situações práticas fiquem alheias a qualquer regulação. Contudo, apesar de todas essas vantagens, não se pode ignorar que, junto com uma maior abertura do sistema, passa a existir uma maior indeterminação do direito, o que pode colocar em risco a sua aplicação correta no caso concreto, já que caberá ao juiz

---

339 Art. 122. São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes.; Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.; Art. 1.336. São deveres do condômino: (...) IV - dar às suas partes a mesma destinação que tem a edificação, e não as utilizar de maneira prejudicial ao sossego, salubridade e segurança dos possuidores, ou aos bons costumes.

340 Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

341 “Cláusulas gerais como os §§ 242 ou 826 do CC permitem apenas programas normativos vagos, aos quais precisam ser acrescentados, no caso particular, os âmbitos normativos das normais a serem então primeiramente estabelecidas pelo juiz” (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 219).

342 Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 72.

preencher o espaço deixado pelo legislador com a realidade fática, que é bastante dinâmica e desafiadora[343].

Como aponta Claudio Luzzatti[344], todas as expressões são indeterminadas em alguma medida, de modo que a vagueza de um enunciado normativo é uma questão de grau. Humberto Ávila vai além e explica que, além de variações de grau de indeterminação, existem espécies distintas de indeterminação, cuja compreensão é necessária para a correta interpretação dos enunciados normativos, especialmente as cláusulas gerais e os conceitos vagos e indeterminados[345].

O problema surge quando se está em uma zona limite, em que, como aponta Judith Martins-Costa[346], se está em um momento de transição fática que torna incerto o significado de determinada situação, bem como, no âmbito do direito, a incidência de determinado enunciado normativo no caso concreto.

Nesses casos, há o risco de haver voluntarismo do julgador, que poderá, de forma equivocada, buscar fazer valer mais a sua vontade, do que o que determina a interpretação sistemática e teleológica do ordenamento jurídico, à luz das especificidades do caso concreto.

Para mitigar tal risco, caberá ao juiz, após compreender qual é a espécie de indeterminação incidente[347] no caso concreto, fazer uso das linhas de orientação

---

343 *"sólo con el método legal abstracto-generalizador puede conseguirse realmente un alto grado de seguridad jurídica y también de justicia global – de los contenidos de la regulación en general -, pero frecuentemente a costa de la diferenciación exigida por la misma multiplicidad de formas de las relaciones vitales y, con ello, también en detrimento de la justa decisión en el caso particular"* (LARENZ, Karl. **Tratado de Derecho Civil Alemán:** parte general. Trad. Miguel Izquierdo y Macías-Picavea. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978, p. 33).

344 LUZZATTI, Claudio. **La vaghezza delle norme:** un'analisi del linguaggio giuridico. Milano: Giuffrè, 1990.

345 ÁVILA, Humberto. **Teoria da indeterminação no direito:** entre a indeterminação aparente e a indeterminação latente. São Paulo: Malheiros, 2022, p.

346 Cf. MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 149.

347 ÁVILA, Humberto. **Teoria da indeterminação no direito:** entre a indeterminação aparente e a indeterminação latente. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 10-11.

definidas pelo legislador nas cláusulas gerais[348], as quais funcionam como verdadeiro norte interpretativo, bem como buscar elementos doutrinários e jurisprudenciais para saber como determinado enunciado normativo vem sendo aplicado ao longo do tempo[349] e do espaço[350] em casos concretos, que, por vezes, podem ser análogos àquele que está sob julgamento naquele momento[351].

Dispositivo interessante, nesse sentido, é o art. 113 do Código Civil brasileiro, com a redação dada pela Lei Federal 13.879/2019, o qual estabeleceu verdadeiros e efetivos critérios interpretativos dos negócios jurídicos, guiando a atividade jurisdicional em sentido previamente determinado pelo legislador[352].

Interessante, ainda, que o dispositivo permite que as próprias partes determinem quais serão os nortes interpretativos do negócio jurídico, na hipótese de

---

348 *"Por ello el legislador ha intentado mitigar los inconvenientes del estilo legal abstracto-generalizador al acoger en la ley también algunos módulos de valoración que requieren recibir un contenido, esto es, las llamadas 'cláusulas generales', que tienen el carácter de líneas de orientación"* (LARENZ, Karl. **Tratado de Derecho Civil Alemán:** parte general. Trad. Miguel Izquierdo y Macías-Picavea. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978, p. 33).

349 "o que temos é um processo dialógico e intersubjetivo de cooperação entre o leitor, o autor e o (con)texto, que ocupa a centralidade dessa interação dialética. Isso porque o leitor sempre se encontra com o texto por meio de sua manifestação linear. Sua interpretação, entretanto, sempre dependerá do horizonte de sentido e de expectativas do leitor. Ocorre que, para além disso, há uma enciclopédia cultural que abarca não apenas a língua e seu funcionamento, mas também o registro de todas as interpretações anteriores desse mesmo texto, isto é, a tradição conformada por determinada comunidade de leitores, uma vez que um texto sempre remeterá a outro texto, que remeterá a outro texto, e assim por diante. E isso não pode, jamais, ser ignorado, ao menos quando se busca uma interpretação adequada" (TRINDADE, André Karam. O problema da superinterpretação no Direito brasileiro. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito,** n. 11, v. 3, p. 447-460, 2019).

350 "O intérprete é reenviado a valores objetivamente assentados na tipologia social (por exemplo, 'bons costumes') porque o legislador renunciou a determinar diretamente os critérios (ainda que parciais) para a qualificação dos fatos, fazendo implícito ou explícito reenvio a parâmetros variáveis no tempo e no espaço". Cf. MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 154.

351 Nesse sentido: ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel de. **A arguição de relevância no recurso extraordinário.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1988, p. 90.

352 "Art. 113. Os negócios jurídicos devem ser interpretados conforme a boa-fé e os usos do lugar de sua celebração. §1° A interpretação do negócio jurídico deve lhe atribuir o sentido que: I - for confirmado pelo comportamento das partes posterior à celebração do negócio; II - corresponder aos usos, costumes e práticas do mercado relativas ao tipo de negócio; III - corresponder à boa-fé; IV - for mais benéfico à parte que não redigiu o dispositivo, se identificável; e V - corresponder a qual seria a razoável negociação das partes sobre a questão discutida, inferida das demais disposições do negócio e da racionalidade econômica das partes, consideradas as informações disponíveis no momento de sua celebração".

o Poder Judiciário ser chamado a solucionar algum conflito a ele relacionado[353], ainda que elas sejam diversos dos critérios previstos na lei.

Como se vê, essa técnica legislativa aberta não se restringe mais ao texto constitucional ou a texto normativos que versem sobre direitos fundamentais.

O próprio CPC/15 é um exemplo de código cujo conteúdo é permeado por diversos princípios, cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados, de modo que para bem conhecer o direito processual civil não basta a leitura do código[354], mas uma ampla compreensão do sistema.

Tendo tudo isso em vista, conclui-se que a existência de cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados, além de consistirem em uma técnica legislativa útil e necessária, reforçam a importância dos fatos na resolução dos conflitos. Afinal, "[u]ma regra jurídica está sempre ligada a fatos. Ainda que pressupostos. Está, sempre, ligada à vida"[355].

Isso porque, se as premissas fáticas forem fixadas de forma equivocada, em razão da existência de vícios na valoração da prova, haverá má aplicação dessas espécies de enunciados normativos e, por consequência, o julgador acabará por obter/aplicar uma norma jurídica incorreta/viciada e, portanto, inautêntica e violadora do ordenamento jurídico.

---

[353] § 2º As partes poderão livremente pactuar regras de interpretação, de preenchimento de lacunas e de integração dos negócios jurídicos diversas daquelas previstas em lei.

[354] Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 68-69.

[355] ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023.

### 2.1.3 Princípios jurídicos

Os princípios jurídicos passaram a integrar de forma mais clara nosso direito na última década do século XX, momento a partir do qual, segundo anota Eros Grau, o direito passou a ser visto como um sistema de princípios[356-357].

Não há consenso na doutrina sobre o que diferencia os princípios jurídicos das regras jurídicas e, tampouco, sobre o conceito e características do que é um princípio jurídico[358].

Alguns autores entendem que para que determinado enunciado normativo possa ser qualificado como princípio eles devem ser caracterizadores do sistema[359] ou, ainda, possuir especial importância[360-361].

---

[356] "passou a prevalecer entre nós desde a última década do século XX o paradigma dos princípios. De um lado, a nova Constituição, que se afirmava ser essencialmente principiológica. De outra banda, à mesma época passou a ser divulgado entre nós o Taking rights seriously, de Dworkin, introduzindo indagações e provocando pesquisas. O direito deixou de ser concebido como um 'sistema de normas' – vale dizer, de regras – passando a ser visualizado como sistema de princípios" (GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 99).

[357] William Santos Ferreira nos lembra que, "[n]o Brasil, os princípios conduziram, especialmente após a Constituição de 1988, berço de uma imensidão deles, a uma enorme quantidade de estudos em torno do tema, muito estimulados pelas ideias de Josef Esser, Karl Larenz, Dworkin, Alexy, Canotilho, e, no Brasil, de Celso Antônio Bandeira de Mello, Geraldo Ataliba, Paulo de Barros Carvalho, Eros Roberto Grau, Paulo Bonavides, José Afonso da Silva, Luiz Roberto Barroso, Humberto Ávila, Nelson Nery Jr., Ada Pellegrini Grinover, Arruda Alvim, Willis Santiago Guerra, Virgílio Afonso da Silva, entre outros" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 26).

[358] NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 46.

[359] José Joaquim Gomes Canotilho afirma que os princípios são "standards juridicamente vinculantes radicados na exigência de justiça" (CANOTILHO, Joaquim Gomes. **Direito Constitucional.** 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993, p. 167).

[360] "Em síntese, são princípios as normas que, aos olhos de quem fala se revestem de uma especial 'importância', ou aparecem como normas 'caracterizantes' do ordenamento ou de uma sua parte" (GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 187).

[361] Sobre essa perspectiva, William Santos Ferreira, com base em farta e qualificada doutrina, afirma que "[p]rincípio deriva do latim principium que significa origem, começo. É o ponto de partida ou fundamento ou causa de um processo. Deve ser ressaltado o aspecto polissêmico de princípio. No entanto, pode-se afirmar que princípios são pontos de partida viabilizadores de uma interpretação mais segura" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 25).

Outros autores entendem que a diferença entre regra e princípio se encontra na formulação linguística dos enunciados normativos, sendo que as regras teriam textos com significado mais preciso, enquanto os princípios teriam um significado flexível, aberto e indeterminado[362]. Alguns entendem que esses dois elementos (indeterminação/vagueza e especial importância), em conjunto, é o que caracterizam os princípios[363].

Como se viu no item acima, que tratou de cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados, a característica de possuir uma formulação linguística mais aberta, flexível e indeterminada está longe de ser exclusiva dos princípios jurídicos.

Não se ignora que, como regra, os princípios são vagos. Contudo, ao menos na nossa visão, não há como entender que essa é a sua marca distintiva.

Sobre a vagueza dos princípios, Riccardo Guastini aponta que são duas as circunstâncias que a condicionam. A primeira se dá quando o princípio não tem um campo específico, exato, de aplicação; a segunda quando o princípio tem um enunciado programático, ou seja, busca que determinada finalidade seja atingida, sem, contudo, determinar os meios (atos/comportamentos/ações) devem ser adotados para tanto[364].

---

[362] Criticando esse posicionamento como sendo o determinante para qualificar um enunciado normativo como princípio, Riccardo Guastini afirma que "[e]sse modo de pensar, na verdade, parece fundar-se na suposição falaz de que a aplicação das normas não dá lugar a dúvidas ou dificuldades, nem comporta escolhas discricionárias, mais ou menos como se as normas possuíssem (sempre ou quase sempre) um campo de aplicação claro e bem delimitado, sem margens de incerteza. Deve-se objetar que, pelo contrário, também as normas (todas as normas) padecem, não menos do que os princípios, de um certo grau de vagueza e que, portanto, também a aplicação de normas é, na maior parte dos casos, discricionária e passível de controvérsia. Em suma, a indeterminação ou elasticidade de formulação não parece critério eficaz para distinguir com nitidez as normas dos princípios pela boa razão de que se trata de uma propriedade largamente comum de umas e outras: a diferença, se é que existe, é questão de grau" (GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 188-189). Importante destacar que Guastini usa o vocábulo norma no sentido de regra.

[363] GUASTINI, Riccardo. **La sintaxis del derecho.** Trad. Álvaro Núñez Vaquero. Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 238-239.

[364] "A vagueza dos princípios, contudo, pode depender de suas circunstâncias distintas (ora de uma, ora da outra, ora de ambas). (a) Às vezes, um princípio é vago porque (no sentido de que) não possui um campo exato de aplicação. Assim, por exemplo, o princípio de tutela da confiança é certamente mais vago do que a norma segundo a qual 'o contrato é anulável se uma das partes era legalmente

Ainda, as regras seriam aplicadas sob a forma do “tudo-ou-nada”, de modo que, constatada a existência das circunstâncias que a fazem incidir, a consequência jurídica nela prevista seria inevitável. Os princípios, por outro lado, não indicariam claramente quais são as consequências de sua incidência[365], podendo, ainda, ser objeto de ponderação.

Uma terceira corrente, entende que o traço distintivo entre regras e princípios seria a generalidade destes últimos, o que, tal qual se disse sobre a vagueza, ao nosso ver, não é um elemento exclusivo dos princípios, sendo que as regras também são gerais, ainda que, por vezes, em menor grau.

Assim, também não nos parece que esse seja o elemento chave para diferenciar regras de princípios.

Todos esses entendimentos possuem inúmeras variações e críticas, sendo impossível encontrar um conceito unívoco para o significado de princípio e, ainda, para diferenciar princípios de regras.

Como bem aponta Riccardo Guastini, ninguém dúvida que os princípios são enunciados normativos que orientam o comportamento dos jurisdicionados, porém é bastante equívoco quais características um enunciado normativo deve possuir para ser considerado um princípio[366].

---

inapta para contraí-lo’ (art. 1.425, par. 1, Código Civil). (b) Outras vezes, um princípio é vago porque possui um conteúdo teleológico ou programático; não prescreve uma conduta determinada, mas exprime solenemente um valor, ou recomenda o perseguimento de um fim, ou a realização de um programa sem, todavia, estabelecer os meios que devem ser empregados (os comportamentos que devem ser praticados) para atingir esse fim” (GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 189).

[365] Cf. DWORKIN, Ronald. **Levando os Direitos a Sério.** São Paulo: Editora Martins Fontes, 2010.

[366] “os princípios são normas, ou seja, enunciados do discurso prescritivo, dirigidos à orientação do comportamento (em algumas circunstâncias, a tese contrária foi sustentada com o único objetivo de negar que certos princípios expressos tivessem valor vinculante para os órgãos de aplicação). Todavia, os princípios constituem, no gênero das normas jurídicas, uma espécie particular cujos traços característicos não é fácil individualizar com precisão: não é absolutamente claro, em outras palavras, quais propriedades deva uma norma para merecer o nome ‘princípio’” (GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 186).

Para fins desta tese, o conceito de princípio jurídico que será utilizado é o cunhado por Humberto Ávila, em seu já clássico Teoria dos Princípios.

Segundo Ávila,

> Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementariedade e parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção[367].

Esse conceito deixa claro que os princípios têm como objetivo estabelecer um objetivo – uma finalidade – a ser atingido, mostrando qual caminho e quais são os atos/comportamentos que devem ser adotados para se atingir àquela determinada finalidade[368-369].

Como os princípios possuem conteúdo indeterminado[370] em alguma medida, é comum que haja dúvida sobre quais são os atos/comportamentos que devem ser adotados, mas não sobre o que é necessário para atingir a finalidade do princípio[371].

---

[367] ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 106.

[368] Cf. ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 106-109.

[369] "Os princípios, ao serem portadores de razões substanciais ou finalísticas, provocam determinações (mandados) a serem otimizadas, para que possam ser efetivados e, neste contexto, devem ser observados na máxima realização possível, jurídica e faticamente" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 32).

[370] Riccardo Guastini aponta que essa é, inclusive, uma das características necessária para se tratar de um princípio (GUASTINI, Riccardo. **La sintaxis del derecho.** Trad. Álvaro Núñez Vaquero. Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 76-82).

[371] "Os princípios instituem o dever de adotar comportamentos necessários à realização de um estado de coisas ou, inversamente, instituem o dever de efetivação de um estado de coisas pela adoção de comportamentos e ele necessários. Essa perspectiva de análise evidencia que os princípios implicam comportamentos, ainda que por via indireta e regressiva. Mais ainda, essa investigação permite verificar que os princípios, embora indeterminados, não o são absolutamente. Pode até haver incerteza quanto ao conteúdo do comportamento a ser adotado, mas não há quanto à sua espécie: o que for necessário para promover o fim é devido" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 108).

Ademais, é importante fixar a premissa de que os princípios podem ser expressos e não expressos[372-373].

Os princípios expressos decorrem de enunciados normativos explícitos, contidos ou na Constituição ou nas Leis[374]. Os princípios não expressos, por sua vez, não decorrem especificamente de nenhum enunciado normativo, sendo objeto de construção dos intérpretes, seja por meio da interpretação de regras ou de um conjunto específico de regras, seja do ordenamento jurídico com um todo[375-376-377].

Independentemente de o princípio ser expresso ou não expresso, sua normatividade não se altera, sendo ambas as espécies de igual importância para o ordenamento jurídico. No atual paradigma jusfilosófico, ninguém mais questiona a

---

372 "refiro-me, ao mencionar princípios do direito (= de um determinado direito positivo), a princípios explícitos e a princípios implícitos. Os explícitos são expressamente afirmados, como tais, pelo texto da Constituição ou da lei. Os implícitos resultam da interpretação de um ou mais preceitos constitucionais ou de uma lei ou conjunto de textos normativos da legislação infraconstitucional" (GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 101).

373 "(...) algumas vezes na Constituição ou em leis infraconstitucionais (direito posto) há a adoção expressa de determinado princípio e, em outras oportunidades, o princípio não está literalmente expresso, mas pode ser identificado, sendo revelado. Não se trata de uma simples e primária verificação de estar ou não estar, mas de estar explícito ou implícito, evidentemente, no último caso, há um esforço maior na identificação, mas o resultado final é o mesmo: o princípio extrai-se da norma, fazendo parte do ordenamento. A importância aqui está na desnecessidade de uma legitimação legislativa expressa. É descabido rotular aquele que se dedica a identificar, compreender e aplicar princípios, como um mero coletor de obviedades textuais" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 28).

374 "São princípios expressos os que são explicitamente formulados numa adequada disposição constitucional ou legislativa" (GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 191).

375 "Os princípios não expressos são fruto de integração do direito à obra dos operadores do direito. Esses princípios são deduzidos pelos intérpretes, ora de normas singulares, ora de conjuntos mais ou menos amplos de normas, ora do ordenamento jurídico no seu conjunto" (GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 193).

376 Para aprofundamento sobre as técnicas de 'descoberta' de princípios não expressos, ver, com proveito: GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 192-195.

377 Nesse sentido, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma que: "[o] art. 37, caput, reportou de modo expresso à Administração Pública (direta e indireta) apenas cinco princípios: da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência (este último acrescentado pela EC 19/98). Fácil é ver-se, entretanto, que inúmeros outros merecem igualmente consagração constitucional: uns, por constarem expressamente da Lei Maior, conquanto não mencionados no art. 37, caput; outros, por nele estarem abrigados logicamente, isto é, como consequências irrefragáveis dos aludidos princípios; outros, finalmente, por serem implicações evidentes do próprio Estado de Direito e, pois, do sistema constitucional como um todo" (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo.** 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 95).

importância e a normatividade dos princípios[378-379] e da própria Constituição[380-381], que, como se sabe, tem primazia sobre todo o sistema jurídico[382].

Isso se dá, inclusive e principalmente, no âmbito do direito processual, ramo do Direito Público[383] que se desenvolve inegavelmente à luz da Constituição e dos princípios constitucionais[384], de modo que o processo civil não pode ser corretamente

---

[378] Cf. GRAU, Eros. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 101.

[379] "Uma questão fundamental da Teoria do Direito concerna à força normativa dos princípios. Ela diz respeito a saber se os princípios podem ser definidos como normas 'carecedoras de ponderação', no sentido restrito de normas que se submetem a um sopesamento diante do caso concreto, por meio do qual podem ser derrotadas por princípios colidentes. Nessa perspectiva, afirma-se que os princípios possuem força prima facie, no sentido de irradiarem uma força provisória, dissipável em razão de princípios contrários" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 153).

[380] HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição.** Porto Alegre: Safe, 2004.

[381] "Em síntese, pode-se afirmar: a Constituição jurídica está condicionada pela realidade histórica. Ela não pode ser separada da realidade concreta de seu tempo. A pretensão de eficácia da Constituição somente pode ser realizada se se levar em consideração essa realidade. A Constituição Jurídica não configura apenas a expressão de uma realidade. Graças ao elemento normativo, ela ordena e conforma a realidade política e social. As possibilidades, bem como os limites da força normativa da Constituição, resultam da relação entre ser (Sein) e dever ser (Sollen). A Constituição jurídica logra conferir forma e modificação à realidade. Ela logra despertar 'a força que reside na natureza das coisas', tornando-a ativa. Ela própria converte-se em força ativa que influi e determina a realidade política e social. Essa força impõe-se de forma tanto mais efetiva quanto mais ampla for a convicção sobre a inviolabilidade da Constituição, quanto mais forte mostrar-se essa convicção entre os principais responsáveis pela vida constitucional. Portanto, a intensidade da força normativa da Constituição apresenta-se, em primeiro plano, como uma questão de vontade normativa, de vontade da Constituição (Wille zur Verfassung)" (HESSE, Konrad. A força normativa da Constituição. *In:* HESSE, Konrad. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional.** Textos selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 136-137).

[382] "Ao Direito Constitucional corresponde a primazia relativa a todo o restante Direito Interno. Essa Primazia é pressuposto da função constitucional como ordem jurídica fundamental da comunidade. Daí que o Direito Constitucional não possa ser derrogado nem reformado por leis ordinárias; nenhuma disposição do ordenamento jurídico nem ato estatal algum pode contradizê-lo; todos os poderes públicos, inclusive o Legislativo, acham-se vinculados pela Constituição" (HESSE, Konrad. Constituição e Direito Constitucional. *In:* HESSE, Konrad. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional.** Textos selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, p. 8-9).

[383] GRINOVER, Ada Pellegrini. **Princípios constitucionais e o código de processo civil.** São Paulo, Bushatsky, 1975, p. 4.

[384] "É inegável o paralelo existente entre a disciplina e o regime constitucional em que o processo de desenvolve. (...) Hoje acentua-se a ligação entre constituição e processo, no estudo concreto dos institutos processuais, não mais colhidos na esfera fechada do processo, mas no sistema unitário do ordenamento jurídico: É esse o caminho, ensina LIEBMAN, que transformará o processo, de simples instrumento de justiça, em garantia de liberdade" (GRINOVER, Ada Pellegrini. **Princípios constitucionais e o código de processo civil.** São Paulo, Bushatsky, 1975, p. 3-4).

compreendido senão à luz da constituição[385], naquilo que Cassio Scarpinella Bueno, com a felicidade costumeira, chama de “modelo constitucional do processo”[386-387].

Os princípios servem, ainda, como norte interpretativo para as regras[388], sempre a fim de permitir que os objetivos (fins) pretendidos pelos princípios sejam alcançados.

Por sua natureza, com bem apontam Riccardo Guastini e Humberto Ávila, os princípios possuem maior abertura textual interpretativa, sendo “preenchidos” no âmbito dos casos concretos, com suas circunstâncias específicas, podendo, a depender da situação, justificar a prática de atos/adoção de comportamentos diversos, mas sempre com o objetivo de atingir a mesma finalidade.

Isso não significa, vale dizer, que os princípios são valores, cuja aplicação e adoção de determinados comportamentos depende de preferências pessoais, sendo de livre aplicação. Os princípios possuem força normativa e estabelecem um dever de se adotar todos os comportamentos possíveis para que a finalidade pretendida pelo princípio seja atingida[389].

---

385 Sobre o tema, ver, com proveito: NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

386 Sobre o tema, ver, por todos: SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 79-85.

387 Ver, ainda: ANDOLINA, Italo Augusto. **Il modello costituzionale del processo civile italiano:** corso di lezioni. Torino: G. Giappichelli, 1990, p. 231.

388 GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 79-80.

389 “Assim, quando estatui regras ou determinados princípios, como aqueles que preveem condições estruturais do exercício do poder ou parâmetros permanentes de aplicação, não cabe ao intérprete relativizar esses comandos em nome da ponderação (no sentido estrito de afastabilidade mediante priorização concreta), como se os princípios fossem normas descartáveis e, por isso, desprovidas de normatividade. Cabe-lhes, em vez disso, coerentemente respeitar a normatividade escolhida pela Constituição. Daí a razão da afirmação, feita acima (item 2.4.3), no sentido de que os princípios não são apenas valores cuja realização fica na dependência de meras preferências pessoais, como se o intérprete pudesse aplicá-los apenas quando assim o desejasse. Os princípios, ao invés disso, instituem dever de adotar comportamentos necessários à realização de um determinado estado de coisas. O essencial é que, mesmo no caso dos princípios, o que for necessário para promover o fim é devido” (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 164).

O fato de haver uma maior abertura interpretativa não significa que se possa escolher pela aplicação ou não do princípio.

Verifica-se, ainda, que essa maior abertura interpretativa, coloca, mais uma vez os fatos como determinantes para a correta aplicação do direito e, portanto, como elemento determinante na obtenção da norma jurídica, a qual, como bem apontam Eros Grau[390] e Friedrich Müller[391], somente é possível de ser compreendida à luz da realidade fática (do caso concreto) e histórica.

Não se pode ignorar, ainda, que dada a sua abertura, pode haver situações em que mais de um princípio, por vezes com finalidades antagônicas, pode incidir, o que se convencionou chamar de colisão de princípios.

Quando isso ocorre, deve ser realizada uma análise crítica da situação e, mediante a aplicação de um juízo de proporcionalidade[392-393] e ponderação,

---

[390] "A norma jurídica é o resultado da interpretação. Interpretação não apenas do texto escrito e da realidade – no momento histórico no qual se opera a interpretação -, mas também dos fatos. A interpretação visa, em última instância, à solução de um caso concreto; solução que se opera mediante a obtenção de uma norma de decisão" (GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 62).

[391] "A norma jurídica, como modelo de um ordenamento parcial, provocado pelos fatos não apenas no que se refere à criação do direito, e não apenas eficaz quanto aos fatos no âmbito do ordenamento social, sob o ponto de vista do direito positivo, mas co-fundador do conteúdo de sua normatividade, em uma perspectiva igualmente material, não se restringe ao 'objeto' do comando legal, e não evidencia apenas o caráter imperativo da disposição legal, mas aponta também para o poder normativo originário de seu teor material" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 226).

[392] "A proporcionalidade constitui-se em um postulado normativo aplicativo, decorrente do caráter principal das normas e função distributiva do Direito, cuja aplicação, porém, depende do imbricamento entre bens jurídicos e da existência de uma relação meio/fim intersubjetivamente controlável. (...). O Exame da proporcionalidade aplica-se sempre que houver uma medida concreta destinada a realizar uma finalidade. Nesse caso devem ser analisadas as possibilidades de a medida levar à realização da finalidade (exame de adequação), de a medida ser a menos restritiva aos direitos envolvidos dentre aquelas que poderiam ter sido utilizadas para atingir (exame de necessidade) e de a finalidade pública ser tão valorosa que justifique tamanha restrição (exame da proporcionalidade em sentido estrito)" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 213).

[393] "O que caracteriza a interpretação e a aplicação dos princípios é o seu conflito e a necessidade de seus valores antagônicos preponderarem, mesmo que momentaneamente, uns sobre os outros, em cada caso concreto que reclame a sua incidência. Disso resulta uma questão, cuja resposta rende ensejo a intensa polêmica na doutrina especializada: como decidir o conflito entre princípios? Como saber qual princípio deve preponderar, no sentido de prevalecer momentaneamente, sobre o outro?

estabelecer qual será aplicado ou, se for necessária/possível a aplicação de ambos, em qual grau cada um deverá ser aplicado[394-395].

Nos parece claro que essa análise crítica só pode ocorrer mediante o conhecimento do panorama fático em que a aplicação dos referidos princípios é necessária, podendo variar caso a caso[396].

Nessa ordem de ideias, no atual paradigma jusfilosófico e como se buscará demonstrar adiante, não há como se cindir a questão fática da questão jurídica ao se analisar a violação à norma jurídica, justamente porque a norma jurídica – cuja violação manifesta dá ensejo ao cabimento de ação rescisória fundada no art. 966, V,

---

(...) Os cultores do tema desenvolveram, a esse propósito, o que por vezes é chamado de 'princípio da proporcionalidade', mas que, rigorosamente – e isso de acordo com os próprios teóricos do tema -, deve ser entendido como 'regra da proporcionalidade'. (...) A 'regra da proporcionalidade' fornece critérios que querem ser o mais objetivos possível para solucionar os impasses de preponderância na aplicação de princípios jurídicos conflitantes em cada caso concreto. É essa regra que deve ser utilizada em todos os casos em que o intérprete ou o aplicador do direito não conseguir compatibilizar os princípios conflitantes. Esses critérios são os seguintes: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 92).

394 "O direito, como se sabe, é um sistema de normas harmonicamente articuladas. Uma situação não pode ser regida simultaneamente por duas disposições legais que se contraponham. Para solucionar essas hipóteses de conflito de leis, o ordenamento jurídico se serve de três critérios tradicionais: o da hierarquia – pelo qual a lei superior prevalece sobre a inferior -, o cronológico – onde a lei posterior prevalece sobre a anterior – e o da especialização – em que a lei específica prevalece sobre a lei geral. Estes critérios, todavia, não são adequados ou plenamente satisfatórios quando a colisão de dá entre normas constitucionais, especialmente entre os princípios constitucionais, categoria na qual devem ser situados os conflitos entre direitos fundamentais. Relembre-se: enquanto as normas são aplicadas na plenitude de sua força normativa – ou, então, são violadas – os princípios são ponderados" (BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do novo Direito Constitucional brasileiro – Pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. **Revista Forense,** v. 358, n. 108, 2001).

395 "o emprego dos princípios exige primeiramente a identificação dos aplicáveis e a constatação de haver ou não colidência entre eles. Havendo colidência, por meio de uma análise crítico-valorativa, chega-se à conclusão de qual deverá ser aplicado ou, pelo menos, em que grau haverá a aplicação de um com a redução do outro, o que se materializa mediante um juízo de ponderação ou balanceamento (weighing and balancing – 'lei de colisão' para Alexy), aplicando a proporcionalidade" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 33).

396 "*Una jerarquía móvil es, por otra parte, una relación inestable, mutable, que vale solo para el caso concreto diverso. En otras palabras, el juez constitucional no sopesa el valor de los principios en abstracto y de manera definitiva, sino que valora el posible impacto de su aplicación al caso concreto. No se excluye que, en un caso diverso, el principio que hoy ha sido dejado de lado sea en el futuro aplicado, y el principio que hoy ha sido aplicado sea dejado de lado"* (GUASTINI, Riccardo. **La sintaxis del derecho.** Trad. Álvaro Núñez Vaquero. Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 262).

do CPC/15 – é formada justamente pela intepretação/aplicação do direito à luz de um certo e determinado contexto fático, sendo os fatos e os enunciados normativos partes integrantes da norma jurídica.

### 2.1.4 Precedentes judiciais como norma jurídica e a redobrada importância dos fatos

Questão interessante é saber se indexadores jurisprudenciais (ou precedentes judiciais) podem ser considerados textos cuja interpretação/aplicação permite a obtenção de uma norma jurídica.

Adiantando nosso posicionamento, entendemos que a resposta é positiva – o que, ademais, parece ser corrente na doutrina moderna[397]-[398]-[399].

Nesse sentido, Victor Miranda[400], com base nas lições de Neil MacCormick e Robert Summers[401], afirma que o precedente é a "decisão que fixa uma norma jurídica que deve ser adotada em casos idênticos"[402-403].

---

[397] "Hoje, parece superada pela doutrina brasileira a ideia de que os precedentes não seriam fonte do direito" (BARIONI, Rodrigo. Precedentes no Direito Brasileiro: Desafios e Perspectivas. **Revista de Processo**, v. 310, p. 265-291, dez. 2020, p. 3).

[398] "os precedentes vinculantes contêm carga normativa" (PIRES, Michel Hernane Noronha. **A superação dos precedentes vinculantes:** como se justifica a revogação de um precedente. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023, p. 59).

[399] "A decisão de mérito transitada em julgado pode ser rescindida quando violar manifestamente norma jurídica. Sendo o precedente uma norma, cabe ação rescisória por sua violação. Viola o precedente tanto a decisão que deixa de aplicar a ratio decidendi como aquela que a aplica sem considerar uma distinção entre as questões" (MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi:** quando uma questão é idêntica, semelhante ou distinta? São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 140).

[400] MIRANDA, Victor Vasconcelos. **Precedentes Judiciais:** construção e aplicação da ratio decidendi. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 21.

[401] MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. **Interpreting Precedents.** Aldershot: Ashgate/Dartmouth, 1997, p. 1.

[402] Ronaldo Cramer afirma que o precedente é a decisão que "cria a norma jurídica que deve ser seguida em casos idênticos, sendo desimportante se o pronunciamento judicial já nasce como precedente ou se é reconhecido posteriormente como tal" (CRAMER, Ronaldo. **Precedentes judiciais:** teoria e dinâmica. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 80).

[403] "toda decisão judicial encerra uma operação complexa de raciocínio, não podendo ser considerada como um fim último, mas, sim, como um destacado elemento no processo contínuo de resolver pendências no foro do direito. O Judiciário não se presta exclusivamente para decidir conflitos concretos, mas ainda deve cuidar para que as suas decisões possam servir de orientação para casos futuros" (CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Precedente Judicial como fonte do direito.** 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 11).

Como se viu no item 2.1.1, há dissociabilidade entre texto (enunciado normativo) e norma jurídica, o que é especialmente percebido no âmbito das decisões judiciais, que é quando se verifica a efetiva operação de interpretação/aplicação do direito a um determinado caso, de modo a fazer surgir o que Eros Grau chama de norma de decisão[404].

O CPC/15 tem como um de seus principais objetivos a uniformização e estabilização do entendimento dos Tribunais, visando justamente mitigar a interpretação controvertida que é atribuída à legislação, o que se mostra extremamente deletério e indesejável, por ser antinatural[405-406].

---

[404] "A norma jurídica é o resultado da interpretação. Interpretação não apenas do texto escrito e da realidade – no momento histórico no qual se opera a interpretação -, mas também dos fatos. A interpretação visa, em última instância, à solução de um caso concreto; solução que se opera mediante a obtenção de uma norma de decisão" (GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 62).

[405] "O termo precedente relaciona-se com a Teoria Geral do Direito e diz respeito a uma noção essencial ao funcionamento dos sistemas jurídicos e também à teoria das fontes normativas. Todavia, a terminologia não está relacionada unicamente com direito. Os precedentes estão ligados ao nosso cotidiano. Normalmente, relacionam-se com as pautas de condutas que são contextualizadas à luz de posturas e decisões anteriores, de uma maneira racional. Trata-se de uma razão para prática de atos com os ensinamentos do passado que, logicamente, não estão circunscritos à esfera judicial. Assim, não apenas no ambiente jurídico os precedentes ganham importância, mas também no ambiente extrajurídico, pois, pelo simples fato de que uma decisão tenha se dado de uma forma, anseia-se que se mantenha a mesma orientação" (MIRANDA, Victor Vasconcelos. **Precedentes Judiciais:** construção e aplicação da ratio decidendi. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 21).

[406] BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. **Teoria do precedente judicial:** a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses, 2012, p. 193.

Afinal, tratar casos substancialmente idênticos de forma diferente significa ter duas normas jurídicas para a mesma situação, o que viola os princípios da igualdade[407-408] e da segurança jurídica[409].

Tudo isso sem falar no descrédito e na perda de legitimidade do Poder Judiciário, o que pode causar efeitos deletérios até no próprio tecido social, colocando em xeque a estabilidade institucional e a legitimidade e confiabilidade do sistema de justiça.

À luz dessa perspectiva, o CPC/15 – indo ao encontro daquilo que já vinha sendo objeto de outras reformas legislativas, tal como a que instituiu a sistemática de recursos repetitivos ainda na vigência do CPC/73 – estabeleceu um sistema de indexadores jurisprudenciais (sistema de precedentes à brasileira) visando a estabilidade do sistema, mediante a atribuição de força normativa (e, segundo alguns, vinculante) a julgados proferidos mediante a utilização de certos e determinados procedimentos.

---

[407] "Entende-se ter sido violada a Constituição, especialmente o princípio da igualdade, se o mesmo (= idêntico) conflito, entre partes diversas, é resolvido de modos diferentes. A desuniformidade da jurisprudência é um mal em si mesmo. A unidade do direito positivo fica comprometida pela diversidade de opiniones doctorum e de interpretações de juízes. É inútil haver uma única norma posta, se há várias interpretações" (ARRUDA ALVIM, Teresa. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022, p. 5).

[408] Sobre essa questão, Rafael Sirangelo de Abreu afirma que: "o novo Código de Processo Civil prevê a exigência de que os tribunais devem 'uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente' (art. 926, caput). O judiciário brasileiro precisa tomar consciência de que seu papel é oferecer igualdade diante das decisões judiciais, uma vez que toda decisão funciona também como fato-institucional que determina condutas humanas, conformando a atividade dos indivíduos à sua orientação" (ABREU, Rafael Sirangelo de. **Igualdade e Processo:** posições processuais equilibradas e unidades do direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 238).

[409] "o fato de haver entendimentos diferentes nos Tribunais a respeito da mesma questão jurídica equivale à existência de duas normas diferentes disciplinando a mesma situação. Essa constatação nasce, como já observamos neste ensaio, do reconhecimento de que as manifestações do Judiciário contribuem para o desenho final da norma. Sob o ponto de vista teórico, pode-se dizer que a jurisprudência escancaradamente dispersa compromete a forma sistemática do direito, gerando desarmonia interna. Isso sem falar no desrespeito à isonomia e na impossibilidade de que haja a menor parcela de previsibilidade (= segurança jurídica). Efeitos nocivos dessa situação são sentidos pelos jurisdicionados, pela sociedade e pelo país" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 304).

Tendo o CPC/15 instituído um sistema de indexadores jurisprudenciais ou de precedentes – como convencionarmos chamar – não há, na nossa visão, como ignorar que se trata de textos – ainda que diferentes dos textos (enunciados normativos) produzidos pelo poder legislativo e diversos entre si (súmulas, teses, precedentes etc.) – que, quando interpretados/aplicados, dão origem a normas jurídicas.

Vale dizer que essa conclusão, ao nosso ver, se aplica a qualquer das hipóteses do art. 927 do CPC/15, de modo que a violação a normas jurídicas obtidas a partir destes textos oriundos do Poder Judiciário é, por si só, passível de justificar o ajuizamento de ação rescisória[410].

Destaca-se, ainda, que em se tratando de violação ao que parte da doutrina convencionou chamar de "precedentes obrigatórios", quais sejam aqueles descritos nos incs. I, III e V do art. 927 do CPC/15, o que deve ser considerado para fins de obtenção da norma jurídica é a sua *ratio decidendi*[411] (ou *holding*), que é justamente o fundamento determinante (=razão de decidir) daquele julgado.

Como esses textos surgem a partir do julgamento de casos concretos, já que, à luz da CF nos parece que a atividade do Poder Judiciário está limitada a essa atividade – de modo que, vale destacar, discordamos daqueles que sustentam que os

---

[410] "precedente obrigatório (incisos I, III, V do art. 927) enquadra-se também no conceito de norma jurídica, de modo que, quando violado, pode ser invocado para compor causa de pedir de ação rescisória. Semelhante afirmação vale para súmulas vinculantes e persuasivas (incisos I e IV do art. 927). A afirmação decorre do §5° do art. 966, introduzido pela Lei n. 13.256/2016, embora tal dispositivo expresse menos do que deveria, pois a ação rescisória, além de ser cabível contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento, também será admitida quando a decisão transitada em julgado violar os próprios fundamentos jurídicos (ratio decidendi ou holding) do procedente obrigatório. A interpretação extensiva do §5° do art. 966 compreende igualmente acórdãos firmados em incidente de assunção de competência e do plenário ou do órgão especial ao qual os órgãos julgadores estejam vinculados, embora não sejam proferidos em julgamento de caso repetitivos" (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. 320-321).

[411] Sobre o tema, ver, com proveito, MIRANDA, Victor Vasconcelos. **Precedentes Judiciais:** construção e aplicação da ratio decidendi. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 81-232.

Tribunais Superiores passaram a ser "Tribunais de Teses"[412] – é inegável que a relevância da questão fática para a obtenção da norma jurídica se torna ainda mais evidente[413].

Isso porque, tendo em vista que o precedente decorre do julgamento de um caso específico, é necessário compreender o contexto fático que culminou naquele julgamento[414] e quais são os fatos determinantes para o resultado alcançado[415]-[416],

---

[412] Nesse sentido, por exemplo, ver: MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Comentários ao Código de Processo Civil:** (arts. 976 ao 1.044). 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v. XVI. (Coleção Comentários ao Código de Processo Civil), especialmente p. 240-241; MITIDIERO, Daniel. **Cortes Superiores e Cortes Supremas:** do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

[413] "Trabalhar com precedentes é trabalhar com fatos!" (CORREA, Rafael Motta e. **Os Fatos Jurídicos e a Seleção dos Recursos Especiais e Extraordinários Representativos da Controvérsia Repetitiva.** 2019. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019, p. 17).

[414] "A construção da norma jurídica pressupõe a compreensão de um determinado contexto fático-jurídico de incidência. É que não é possível conceber um sistema de precedentes judiciais descontextualizados do aspecto fático que aproximará ou afastará a incidência da norma do precedente (...). Isso porque é inequívoco que a aplicação do sistema de precedentes não se dá mediante abstração normativa do campo dos fatos, normalmente tratados pela common law, na linha que positivou Goodhart como material facts ou fatos relevantes. Os fatos são essenciais à operação do sistema de precedentes, notadamente para fins de formação da ratio decidendi e mesmo para a sua conformação quanto ao campo de incidência" (MIRANDA, Victor Vasconcelos. **Precedentes Judiciais:** construção e aplicação da ratio decidendi. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 150).

[415] *"The judge, therefore, reaches a conclusion upon the facts as he sees them. It is on these facts that he bases his judgment, and not on any others. It follows that our task in analyzing a case is not to state the facts and the conclusion, but to state the material facts as seen by the judge and his conclusion based on them. It is by his choice of the material facts that the judge creates law"* (GOODHART, Arthur L. "The Ratio Decidendi of a Case". **The Modern Law Review,** London, v. 22, p. 117-124, mar. 1959, p. 119).

[416] Cf. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e a evolução do direito. *In:* WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). **Direito Jurisprudencial.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 57-64.

pois não é possível sequer compreender a *ratio decidendi* dissociada do caso (e, portanto, dos fatos) em que ela foi estabelecida[417-418-419].

Afinal, ninguém duvida, o julgamento de um caso concreto se dá mediante a aplicação do direito aos fatos[420].

A partir desses julgamentos, os jurisdicionados devem ter maior estabilidade e segurança, pois podem prever, com maior assertividade, qual será a solução de seu caso, se as circunstâncias de fato foram semelhantes àquelas do caso que originou o precedente[421].

Como bem aponta Michelle Taruffo, o precedente produz uma regra universalizável que pode – e em alguns casos deve – ser aplicada em casos subsequentes, desde que haja identidade entre os fatos do caso que originou o

---

417 "os fundamentos fáticos e jurídicos da decisão são essenciais para que se permita compreender a ratio decidendi do caso concreto. Somente com a perfeita identificação dos elementos inerentes à fundamentação da decisão é que se consegue buscar a regra jurídica originada do julgamento, a qual servirá de guia para outras decisões" (BARIONI, Rodrigo; ARRUDA ALVIM, Teresa. Recursos Repetitivos: Tese Jurídica e ratio decidendi. **Revista de Processo**, v. 296, p. 183-204, out. 2019, p. 4).

418 "(...) como o precedente é sempre uma decisão relativa a um caso particular, é necessário que o significado da regra jurídica, usada como critério de decisão, venha 'concretizado' para relacioná-lo à solução do caso particular: não se compreende o precedente se a interpretação da norma que nele foi aplicada não vem conexa diretamente com a fattispecie concreta que foi decidida" (TARUFFO, Michelle. Precedente e Jurisprudência. **Revista de Processo,** v. 199, p. 139-155, set. 2011, p. 1-2).

419 "Vê-se, pois, que para Goodhart a ratio decidendi resulta da determinação de quais seriam os fatos que ele chama de "materiais" (e que poderiam ser mais bem designados, no jargão jurídico brasileiro, fatos essenciais) e da verificação de qual foi a decisão proferida acerca deles. E isto se faz porque, como afirma o próprio autor, estabelecido o princípio do caso, será ele vinculante ou não conforme os fatos materiais (rectius, essenciais) do caso precedente sejam ou não idênticos aos do segundo caso. Caso sejam idênticos os fatos, o precedente seria vinculante e o julgamento do segundo caso deverá chegar à mesma conclusão do primeiro" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os Padrões Decisórios a Sério.** Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2017, p. 267).

420 "Bem de ver que, pressupondo, sob o aspecto temporal, uma decisão já proferida, todo precedente judicial é composto por duas partes distintas: a) as circunstâncias de fato que embasam a controvérsia; e b) a tese ou princípio jurídico assentado na motivação (ratio decidendi) do provimento decisório" (CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Precedente Judicial como fonte do direito.** 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 2).

421 "La interpretación a través de precedentes crea un módulo que atenúa el factor de inseguridad de la valoración personal y asegura así, también en la determinación del derecho según la configuración del caso, a continuidad de la jurisprudencia" (HENKE, Horst-Eberhard. **La cuestión de hecho:** el concepto indeterminado en el derecho civil y su casacionabilidad. Santiago-Buenos Aires: Olejnjik, 2023, p. 96).

precedente e os fatos do caso em que se pretende aplicá-lo, o que será decidido pelo Juiz de cada caso subsequente[422].

Daí se observa que os fatos são determinantes ao se trabalhar/argumentar/decidir com base em precedentes, pois são eles que permitem compreendê-lo[423], universalizá-lo[424-425] e aplicá-lo[426].

Como bem apontam Rodrigo Barioni e Teresa Arruda Alvim, o precedente não consiste em uma regra geral e abstrata, tal qual um dispositivo de lei. Pelo contrário, sua normatividade depende do contexto fático que foi objeto de análise pelo Poder Judiciário[427].

---

[422] "O precedente fornece uma regra (universalizável, como já foi dito) que pode ser aplicada como critério de decisão no caso sucessivo em função da identidade ou – como acontece em regra – da analogia entre os fatos do primeiro caso e os fatos do segundo caso. Naturalmente, a analogia das duas fattispecie concretas não é determinada in re ipsa, mas é afirmada ou excluída pelo juiz do caso sucessivo conforme este considere prevalentes os elementos de identidade ou os elementos de diferença entre os fatos dos dois casos. É, portanto, o juiz do caso sucessivo que estabelece se existe ou não existe o precedente e desta forma – por assim dizer – "cria" o precedente. Além desse perfil – sobre o qual voltarei em seguida –, fica claro que a estrutura fundamental do raciocínio que sustenta e aplica o precedente ao caso sucessivo é fundada na análise dos fatos. Se esta análise justifica a aplicação ao segundo caso da ratio decidendi aplicada ao primeiro, o precedente é eficaz e pode determinar a decisão do segundo caso" (TARUFFO, Michelle. Precedente e Jurisprudência. **Revista de Processo,** v. 199, p. 139-155, set. 2011, p. 3).

[423] TARUFFO, Michelle. Precedente e Jurisprudência. **Revista de Processo,** v. 199, p. 139-155, set. 2011, p. 4.

[424] "A amplitude da ratio decidendi, como regra generalizável, necessita dos fatos da causa que gerou o precedente para ser adequadamente interpretada" (BARIONI, Rodrigo. Precedentes no Direito Brasileiro: Desafios e Perspectivas. **Revista de Processo**, v. 310, p. 265-291, dez. 2020, p. 3).

[425] EISENBERG, Melvin Aron. **The Nature of Common Law.** London: Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1998, p. 9.

[426] De acordo com Hermes Zanetti Jr., o precedente consiste na "solução jurídica explicitada argumentativamente pelo intérprete a partir da unidade fático-jurídica do caso-precedente (material facts somados a solução jurídica para o caso) com o caso atual" (ZANETTI JR., Hermes. **O valor vinculante dos precedentes:** teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 305).

[427] "Não se trata de regra geral e abstrata, similar à de um ato normativo expedido pelo Poder Legislativo, pois a ratio decidendi está sempre ligada ao contexto fático analisado pelo tribunal. Daí por que a ratio decidendi constitui regra jurídica que sempre se relaciona aos fatos essenciais do processo no qual foi formado o precedente, sem poder ser abstraída de seu contexto" (BARIONI, Rodrigo; ARRUDA ALVIM, Teresa. Recursos Repetitivos: Tese Jurídica e ratio decidendi. **Revista de Processo**, v. 296, p. 183-204, out. 2019, p. 4).

É necessário que no caso em que se pretenda aplicar determinado precedente se identifique se as peculiaridades fáticas são relevantes a ponto de impor uma outra solução ou se, de outro lado, elas não são capazes de alterar o entendimento anterior[428].

Isso não significa, vale dizer, que os casos tenham que ser absolutamente idênticos[429] – o que deve ocorrer apenas em técnicas de formação de precedentes (ou indexadores jurisprudenciais) oriundos de casos repetitivos e naquilo que toca à aplicação da tese – mas que se apure quais são os fatos determinantes[430]-[431]-[432] para

---

[428] "A cada situação fática concreta submetida a julgamento será preciso reinterpretar o precedente e identificar se determinados aspectos fáticos que venham a ser invocados são suficientes para afastar a regra jurídica produzida pelo Poder Judiciário ou, ao contrário, não influenciam no núcleo essencial dos fatos" (BARIONI, Rodrigo; ARRUDA ALVIM, Teresa. Recursos Repetitivos: Tese Jurídica e ratio decidendi. **Revista de Processo**, v. 296, p. 183-204, out. 2019, p. 5).

[429] Cf. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e a evolução do direito. *In:* WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). **Direito Jurisprudencial.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 57-64.

[430] "*El procedimiento a través del cual se concluye em semejanzas y diferencias puede ser simple o complejo, según las características y el número de los casos bajo comparación y la mayor o menor sofisticación del tribunal o del intérprete. Es una tarea em la que se comparan casos, se buscan similitudes y diferencias, se resalta la relevancia de ciertos hechos que, previamente generalizados, son presentados como comunes a ambos casos y se descartan otras características porque se las estima insustanciales o irrelevantes"* (GARAY, Alberto. **La doctrina del precedente en la Corte Suprema.** Argentina: Abeledo Perrot, 2013, p. 75).

[431] *"La compatibilidad de un caso con otros ya resueltos no puede depender nunca de la identidad de los cuadros fácticos, puesto que todo acontecimiento es irrepetible por su vinculación al lugar, al tiempo y a las personas que en él intervienen. La comparación de los casos sólo podrá consistir por tanto en establecer relaciones entre cuadros fácticos congruentes, esto es: que por sus elementos jurídicos son iguales o de configuración similar. Esto significa: el juez formula la premisa mayor del nuevo caso a resolver con el auxilio de los precedentes que estimo acertados y constata las similitudes y diferencias de los casos que se comparan"* (HENKE, Horst-Eberhard. **La cuestión de hecho:** el concepto indeterminado en el derecho civil y su casacionabilidad. Santiago-Buenos Aires: Olejnjik, 2023, p. 98).

[432] "Questões idênticas são questões em que, abstraídas uma ou todas as pessoas envolvidas, o valor, o tempo e o lugar dos fatos, há congruência normativa entre todos os seus elementos essenciais, isto é, juridicamente relevantes. A ratio formada sobre a questão idêntica já julgada serve como precedente para aquela pendente de apreciação mediante subsunção. A questão idêntica é uma questão já decidida – constitui 'settled law'. Como nenhuma questão é exatamente idêntica a outra, o problema da identidade jurídica resolve-se em um problema de abstração de elementos acidentais e congruência entre elementos essenciais. É um problema de identidade essencial" (MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi:** quando uma questão é idêntica, semelhante ou distinta? São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 86).

que a solução dada pelo Poder Judiciário seja a mesma, permitindo um certo nível de generalização[433]-[434] ao se aplicar a *ratio decidendi* a casos semelhantes[435].

A utilização de decisões judiciais e de enunciados normativos extraídos de decisões judiciais (enunciados de súmulas, teses etc.) para a obtenção de normas jurídicas a serem aplicadas em casos substancialmente semelhantes é, ademais, uma forma de concretizar o direito, atribuindo interpretação a cláusulas gerais, conceitos vagos e princípios[436] à luz das circunstâncias fáticas do(s) caso(s) julgado(s), sendo útil ao sistema ao lhe dar maior estabilidade e segurança jurídica[437].

---

[433] Cf. GARAY, Alberto. **La doctrina del precedente en la Corte Suprema.** Argentina: Abeledo Perrot, 2013, p. 126. No mesmo sentido: MACCORMICK, D. Neil. **Legal Reasoning and Legal Theory.** Oxford: Clarendon Press, 2003, p. 78.

[434] *"What distinguishes reasoning from precedent from reasoning from the rule, however, is the necessity in precedential reasoning of constructing the generalization factual predicate that already exists in the case of rule. (...) No two events are exactly alike, but the idea of precedential constraint presupposes that a prior decision will control a subsequent set of facts that are like the first. Yet given the lack of absolute identity, the determinant of likeness must come from somewhere other than the allegedly constraining decision of particular facts. Under one view, that determinant likeness, or rule of relevance, is supplied by the second court. Because the first (precedent) case contains no generalization, the decision-maker in the second (instant) case creates the generalization at time, in light of the circumstances of the instant case as well as those of the precedent case"* (SCHAUER, Frederick. **Playing by the Rules:** A Philosophical Examination of the Rule-Based Decision-Making in Law and in Life. Oxford: Clarendon Press, 1991, p. 183-184).

[435] Cf. ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 188-201.

[436] "A importância prática do fenômeno que estamos considerando não exige longos comentários, dado que está sob os olhos de todos: a pesquisa e o uso do precedente jurisprudencial são hoje o instrumento profissional cotidiano do jurista prático, cujo emprego é facilitado – ainda que excessivamente fácil, o que abranda o impacto da análise crítica – pelos meios informáticos e pelos bancos de dados. De outra parte, é a jurisprudência que constitui o conteúdo efetivo do assim chamado direito vivo, o qual representa em muitos casos o único direito do qual dispomos – por exemplo, quando os juízes criam direito colmatando lacunas – ou o verdadeiro direito do qual dispomos – quando os juízes criam direito interpretando cláusulas gerais ou qualquer outro tipo de norma" (TARUFFO, Michelle. Precedente e Jurisprudência. **Revista de Processo,** v. 199, p. 139-155, set. 2011, p. 2).

[437] "indubitavelmente, identificar, no mundo empírico, casos que seriam abrangidos por uma cláusula geral envolve certa dose de criatividade/liberdade/ativismo. (...) Mesmo nesses casos em que se permite ao juiz exercer papel criativo, essa criatividade há de se dar a partir de elementos do sistema, principalmente o norte fornecido pelos princípios constitucionais, em que se encamparam valores tidos como tais pela sociedade e jamais fundamentos que se liguem à convicção ou aos interesses pessoais daquele(s) que deve(m) decidir" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 156).

Do mesmo modo do que ocorre com os chamados precedentes, os enunciados normativos extraídos de decisões judiciais (enunciados de súmulas, teses etc.), não prescindem da análise dos fatos para serem aplicados[438].

Apesar de se tratar de enunciados com maior grau de generalidade, eles não se descolam dos casos que os originaram, de modo que só podem ser compreendidos/aplicados à luz dos fatos dos casos que lhes deram origem[439-440].

De tudo isso se conclui que os precedentes ou indexadores jurisprudenciais devem ser considerados enunciados – ainda que com características bastante diversas dos enunciados normativos expedidos pelo poder legislativo - cuja interpretação/aplicação permite a obtenção de normas jurídicas.

Além disso, conclui-se que os fatos são ainda mais determinantes para essa espécie de fonte normativa, de modo que a sua má compreensão/percepção implicará, com maior razão, na má aplicação da norma jurídica extraída do precedente (ou indexador jurisprudencial).

---

[438] "Sendo a violação manifesta a precedente ou a enunciado de súmula a causa de pedir da ação rescisória, o autor deve apontar expressamente qual precedente ou enunciado de súmula foi violado pela decisão rescindenda. Isso não retira a importância dos enunciados legais que também poderão ser utilizados como fundamento para o cabimento da ação rescisória por violação à norma jurídica" (SANTOS, Welder Queiroz dos. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 184-185).

[439] "O procedimento de formação de precedentes não legitima a livre edição de teses vinculativas, como se aquela sequência de atos processuais fosse a chave para a criação de normas jurisprudenciais. Não é só o procedimento que permite a formulação de rationes decidendi, por mais importantes que sejam, mas é o próprio caso, com a participação dos sujeitos interessados, que atribuem legitimidade ao precedente" (MACÊDO, Lucas Buril. Algumas considerações sobre o regime processual das demandas repetitivas. **Revista de Processo,** v. 296, p. 207-233, out. 2019, p. 11).

[440] "Com a valorização dos precedentes, as provas produzidas e que foram determinantes para conclusão de um determinado caso jurídico adquirem uma conotação que transporta a relação jurídica de origem e passam a influenciar todas as decisões subsequentes que seguem um determinado caminho interpretativo. As provas não mais são exclusivamente destinadas ao julgador, mas passam a influenciar, inclusive, posturas comportamentais dos cidadãos fora de relações processuais. As provas formam standards comportamentais que direcionam a postura do cidadão em sociedade e podem contribuir de maneira decisiva para relações interpessoais mais bem definidas e menos litigiosas" (FILARDI, Hugo. Ações probatórias autônomas. **Revista de Direito Privado,** v. 102, p. 145-161, nov./dez. 2019, p. 149).

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

Como se observou nos capítulos antecedentes, no atual paradigma jusfilosófico há dissociabilidade entre texto (ou enunciado normativo) e norma jurídica, tendo havido a superação do conceito de norma como meramente semântico ou textual.

A norma jurídica – cuja violação manifesta, vale lembrar, dá ensejo ao ajuizamento de ação rescisória com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15 – decorre da atividade de interpretação do texto, o que só pode ocorrer à luz dos fatos de um caso concreto (real ou hipotético)[441], de modo que a operação mental de interpretar se dá de forma indissociável daquela de aplicar o direito ao caso[442-443].

Esse cenário se intensifica à luz do reconhecimento da força normativa dos princípios e da Constituição, da utilização, cada vez mais frequente, de técnica legislativa que contém conceitos vagos e indeterminados e, por fim, de que os precedentes ou indexadores jurisprudenciais são fontes do direito, com força normativa.

Tudo isso nos permite concluir que a correta compreensão dos fatos é mais do que uma necessidade antecedente ao julgamento do caso. Na verdade, compreender

---

[441] "A norma não deve ser apreendida como limite, mas como elemento da relação com a realidade" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 222).

[442] "Interpretação e aplicação não se realizam autonomamente. O intérprete discerne o sentido do texto a partir e em virtude de determinado caso [Gadamer 1991: 397]. A interpretação do direito consiste em concretar a lei em cada caso, isto é, na sua aplicação [Gadamer 1991: 401]. Assim, existe uma equação entre interpretação e aplicação: não estamos, aqui, diante de dois momentos distintos, porém frente a uma só operação [Marí 1991: 236]. Interpretação e aplicação consubstanciam um processo unitário [Gadamer 1991: 381], superpõe-se" (GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 49).

[443] "o texto da Constituição só pode ser entendido a partir de sua aplicação. Entender sem aplicação não é um entender. A applicatio é norma(tização) do texto constitucional. A Constituição será, assim, o resultado de sua interpretação (portanto, de sua compreensão como Constituição), que tem o seu acontecimento (Ereignis) no ato aplicativo, concreto, produto da intersubjetividade dos juristas, que emerge da complexidade das relações sociais" (STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso:** Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas da Possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito. 2. ed. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 296).

corretamente os fatos objeto da disputa é essencial para que os enunciados normativos sejam interpretados corretamente[444] e, tendo em vista que é por meio da interpretação que se obtém a norma jurídica, não há como deixar de considerar que os fatos são fator determinante ao correto julgamento de qualquer caso[445-446].

Na verdade, entendemos que fatos e enunciados normativos são elementos integrantes da própria norma jurídica.

Daí ser possível observar que a tradicional dicotomia[447] – inclusive da perspectiva da relevância – entre enunciado normativo e fato é um equívoco[448].

---

[444] "sob a ótica da estrutura da ação jurídica prática, eles mostram, fundamentadamente, que direito e realidade não promovem cada um por si e de modo independente uma relação entre entidades existentes, que pode ser formulada de maneira geral, mas apresentam, numa mistura que vai se alternando, fatores atenuantes na concretização do direito, dotados de uma autonomia apenas relativa. Aquilo que é normatividade jurídica mostra-se concretamente na convergência de perspectivas que normalmente são generalizadas como metáforas abstratas do tipo 'norma' e 'fato', 'direito' e 'realidade', bem como igualmente como a 'relação' abstrata desses elementos" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 147).

[445] "Não podemos falar de textos – e, portanto, de coisas que não significadas por textos – que ainda não tenham recebido nossa significação. Quando olhamos um texto, este já nos aparecerá significado (e, pois, a norma). Mas essa significação (atribuição de sentido) só se realiza a partir da relação de fato e direito. (...) Essa significação será sempre applicatio, que ocorrerá sempre em face de uma dada situação, concreta ou imaginada. Mas, sem dúvida, sempre dirá respeito a algo" (STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso:** Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas da Possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito. 2. ed. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 294).

[446] *"Es expresiva la máxima 'veritas non auctoritas facit iudicium' que es la idea que sirve para definir este cognoscitivismo procesal en toda su dimensión. No hay más justicia que la aplicación de la ley a los hechos juzgados mediante reconocimiento de la primera y conocimiento de los segundos. La decisión judicial no puede ser justa si se funda en una fijación errónea de los hechos, en otras palabras, la verdad del juicio sobre los hechos es una condición necesaria para poder decir que la decisión judicial es justa"* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 44).

[447] Jeremy Bentham em seu clássico tratados sobre as provas judiciais apresentava a distinção de questões de fato e questões de direito da seguinte forma: "A fin de asegurar se de que actúa conforme a la ley, el juez, en todas las ocasiones, tiene que considerar dos puntos: el uno es la cuestión de hecho; el otro es la cuestión de derecho. El primero consiste en cerciorarse de que tal hecho ha existido en un determinado lugar y tiempo cierto. El segundo consiste en asegurarse de que la ley contiene una disposición de esta o de aquella naturaleza, aplicable a ese hecho individual" (BENTHAM, Jeremías. **Tratado de las pruebas judiciales.** Trad. Manuel Osório Florit. Buenos Aires: EJEA, 1971, v. 1, p. 25).

[448] "A premissa de um dos erros mais fundamentais do positivismo na ciência jurídica, a compreensão e o tratamento da norma jurídica como algo que repousa em si e preexistente, é a separação da norma e dos fatos, do direito e da realidade" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 16).

Primeiro porque, em algumas situações, sequer é possível diferenciá-los[449-450-451], segundo porque ambos são indispensáveis à obtenção da norma jurídica.

Sobre esse ponto, Teresa Arruda Alvim[452] reconhece que o fenômeno jurídico envolve questões de fato e de direito de forma interconectada, porém afirma que é possível dizer que determinada questão seja predominantemente de fato ou predominante de direito.

---

[449] "Nalguns casos, porém, a questão de facto e a questão de direito estão tão próximas de si que não é possível, na prática, levar a cabo a sua separação. Este é o caso, desde logo, quando uma situação de facto não pode ser de todo modo em todo descrita de outro modo senão com aqueles termos que contém uma valoração jurídica. Se alguém deu origem a um 'ruído perturbador do repouso', não se tendo medido exatamente a intensidade, é difícil descrevê-lo de outro modo senão com a indicação de que, de facto, o repouso foi perturbado de modo considerável. O juízo de que o ruído foi 'perturbador do repouso' contém ao mesmo tempo a descrição do acontecimento, tal como é necessária para a colocação da questão de facto, e a sua apreciação jurídica, no sentido de uma valoração" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 435).

[450] Georges Abboud explica que um dos fatores que dificultam essa diferenciação são os chamados fatos institucionais, que são aqueles que dependem da interpretação de um dado do mundo fenomênico à luz do ordenamento jurídico. Nesse sentido, Abboud afirma: "O mundo do homem é composto de realidades e fatos físicos, mas também comporta os intitulados "fatos institucionais". Consideram-se fatos institucionais aqueles que dependem da interpretação de objetos, eventos e ações à luz de um dado marco normativo. O cartão de crédito, por exemplo, não passaria de um pedaço de plástico com gravuras aleatórias, não fosse o significado que lhe é emprestado pelas regras de direito vigente" (ABBOUD, Georges. **Processo Constitucional Brasileiro.** 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, especialmente p. 210).

[451] Sobre o ponto, é interessante e útil a análise do professor alemão Friedrich Lent sobre a instabilidade da jurisprudência do Tribunal Supremo do Reich acerca da diferenciação das questões de fato e das questões de direito quando analisadas no âmbito de recurso de estrito direito: "*Su questo problema la giurisprudenza del Tribunale Supremo del Reich non è stata constante. Con la sentenza pubblitata in R. G. Z., 105 pag. 417, l'interpretazione delle dichiarazioni di volontà delle parti è stata esclusa dal riesame, a meno che non si tratti di controllare la corretta applicazione delle regole del linguaggio. Analogo principio è affermato in una pronuncia successiva (R. G. Z., 131 pag. 350), ove il compito di interpretare i negozi è lasciato al giudice di merito como strettamente inerente all'accertamento dei fatti; per la ammissibilità di una censura in sede di revisione, si sostiene, devono essere state violate le norme giuridiche sull'interpretazione (come quelle contenute nel §157 del B. G. B.) e le regole logiche. Con la sentenza pubblicata in R. G. Z., 144 pag. 201 il Tribunale Supremo del Reich è poi andato in contrario avviso, sia pure soltanto per i negozi tipici (assimilati alle norme di legge). Tale indirizzo è stato smentito con un'altra pronuncia (R. G., 156, 133) che richiede nuovamente la violazione delle regole logiche o delle norme sulla interpretazione: e questo è il ponto di vista seguito in B. G. H., 9, 287"* (LENT, Friedrich. Diritto processuale civile tedesco. Parte prima: il procedimento di cognizione. *In:* CARNELUTTI, Francesco. **Tratado del processo civile**. Napoli: Casa editrice A. Morano, 1962, p. 288).

[452] "Todavia, se, de um lado, o fenômeno jurídico envolve necessariamente fato/direito, a nosso ver, pode-se falar em questões que sejam predominantemente de fato e predominantemente de direito. Ou seja, o fenômeno jurídico abrange fato e direito, mas o problema (= a questão) pode girar em torno do aspecto fático ou em torno do aspecto jurídico. Queremos, com isso, dizer que, embora indubitavelmente o fenômeno jurídico não ocorra senão diante de fato e de norma, o aspecto problemático desse fenômeno pode estar lá ou cá, assim como pode dizer respeito à subsunção" (ARRUDA ALVIM, Teresa. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022, p. 7).

Essa afirmação não nega o que se defende nesse capítulo, que se volta justamente a defender a importância do fato para a aplicação do direito e não negar a possibilidade de, com fins legítimos, se enxergar as questões como sendo predominantemente fáticas ou jurídicas.

As questões de direito e as questões de fato são interconectadas e interdependentes[453]-[454]-[455], ambas necessária à produção/obtenção da norma jurídica, sendo necessário, portanto, que o intérprete tenha elementos para bem compreender a realidade (ser), a fim de que esse processo interpretativo/aplicativo se dê de forma regular, aplicando-se ao caso o enunciado normativo (dever-ser) correto e de forma adequada[456].

---

[453] "o carácter metodologicamente insolúvel da distinção logo foi reconhecido a partir do momento em que seu problema passou a ser referido ao acto da concreta aplicação do direito; i. e. desde que ela deixou de identificar-se com a abstracta distinção entre 'normas' e 'factos' ou, se quisermos, entre o conhecimento e interpretação das normas jurídicas e a determinação e prova dos factos, definidos em abstracto – distinção que assim se decidia no seu próprio enunciado – e se veio a compreender como o direito e o facto, fosse esta qualificativo- classificatória ou predicativa, e como estrutura metódica do acto judicativo que realiza esse mesma relação, do acto que concretamente aplica o direito" (CASTANHEIRA NEVES, Antônio. **Questão-de-facto, questão-de-direito ou o problema metodológico da juridicidade.** Coimbra: Almedina, 1967, p. 95).

[454] "O facto não tem existência senão a partir do momento em que se torna matéria de aplicação do direito, o direito não tem interesse senão no momento em que se trata de aplicar o facto; pelo que, quando o jurista pensa o facto, pensa-o como matéria do direito, quando pensa o direito, pensa-o como forma destinada ao facto" (CASTANHEIRA NEVES, Antônio. **Questão-de-facto, questão-de-direito ou o problema metodológico da juridicidade.** Coimbra: Almedina, 1967, p. 586).

[455] Tratando do tema das chamadas "questões de fato" e "questões de direito" no âmbito dos recursos de estrito direito, o Professor alemão Friedrich Lent afirma que: *"La distinzione tra questioni di diritto e questioni di fatto, necessaria in questa sede, non è sempre facile e compiersi. Alla prima categoria appartengono senza dubbio l'erronea interpretazione della norma da applicare (cioè il travisamento della fattispecie astratta), e la scorretta qualificazione giuridica dei fatti concreti (per es., attraverso i concetti di negligenza, violazione delle buone consuetudini, colpa concorrente, causa essenziale, riconoscibilità del vizio, violazione della buona fede, errore, ecc.). Nella seconda rientra tutto quanto riguarda l'accertamento dei singoli avvenimenti (per es., che una certa dichiariazonie há avuto luogo, o che essa ha un determinato tenore) e valutazione delle prove (per es., l'attendibilità di un testimone o l'efficacia probatoria di una scrittura privata rappresentativa). L'interpretazione delle dichiarazioni, cioè l'accertamento del loro esatto significato, deve invece esser collocata tra le questioni di diritto (punto controverso)"* (LENT, Friedrich. Diritto processuale civile tedesco. Parte prima: il procedimento di cognizione. *In:* CARNELUTTI, Francesco. **Tratado del processo civile**. Napoli: Casa editrice A. Morano, 1962, p. 287-288).

[456] "Eis o ponto a enfatizar: questão de fato e questão de direito se interpenetram, de sorte que, para cada decisão do caso real sob a norma – diz Hassemer [1985: 73] -, a pessoa que deve tomar a decisão necessita de informações que não se desprendem da norma, mas que, não obstante, determinam a decisão. Lembre-se que a norma é produzida, pelo intérprete, não apenas a partir de elementos que se desprendem do texto (mundo do dever-ser), mas também a partir de elementos do caso ao qual

Como bem aponta Teresa Arruda Alvim, a qualificação jurídica do fato pode interferir no próprio sentido do enunciado normativo[457], condicionando-o.

São dois lados de uma mesma moeda[458] e, portanto, devem ser tratados conjuntamente[459] e com igual importância[460-461].

Mais do que isso. Se, como se mostrou até aqui, o fato é necessário para se obter a norma jurídica mediante o processo interpretativo[462] há que se concluir que

---

será ela aplicada, isto é, a partir de elementos da realidade (mundo do ser)" (GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 76).

457 "A qualificação dos fatos muitas vezes interfere no próprio sentido da norma. Se o conjunto de três primos distantes é considerado família para efeito de impenhorabilidade de bem de família, redesenha-se o conceito de família. Se o ácido muriático é considerado arma para o cometimento de um roubo, altera-se o conceito de arma" (ARRUDA ALVIM, Teresa. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022, p. 7).

458 "Observando-se pelo prisma da teoria da norma, devem-se tirar conclusões específicas do conhecimento de que toda validade jurídica seria validade que visa a um fato real e que ser e dever-ser estariam interligados de modo correlativo" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 226-227).

459 "As decisões jurídicas são proferidas depois do que se pode ver como um movimento "pendular", que se dá entre o mundo dos fatos e o das normas, até que o aplicador da lei consiga enxergar com clareza a subsunção, qualificando os fatos e determinando-lhes as consequências no plano" (ARRUDA ALVIM, Teresa. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022, p. 6).

460 "Nem a análise lógica nem a observação empírica podem constatar que a norma e a realidade devem em princípio ser tratadas separadamente" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 16).

461 "(...) a solução das questões de fato não é menos importante que a das questões de direito, não devendo aquelas ser reduzidas a simples afirmação sobre a ocorrência ou não de determinada alegação, ou a referência genérica às provas" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 292).

462 "Desdobramento importante do quanto consta do parágrafo anterior relaciona-se com a distinção entre 'direito' e 'fato'. Certo de que tal distinção é tarefa tortuosa, das mais árduas, e que ocupa séculos de reflexões dos juristas. Não obstante, e sem violar as finalidades a que se volta o presente Curso, é possível acentuar, com alguma tranquilidade, que o resultado dessa pesquisa para o que interessa no presente contexto é que os campos jurídicos e fáticos complementam-se e comunicam-se necessariamente. Isso fica ainda mais evidente na medida em que os textos jurídicos passam a se valer assumida e frequentemente das características apresentadas acima [princípios, cláusulas gerais e conceitos vagos e indeterminados]. Disso decorre a necessidade de abandonar a figura de um magistrado que conhece e apreende os fatos quase que intuitivamente, no sentido de ser capaz de detectar sua existência, mas ter pouca ou nenhuma preocupação com suas reais consequências e efeitos no próprio mundo fático, e passar a conceber a figura de um magistrado que tem conhecimento consciente desses mesmos fatos e de suas consequências jurídicas. Tudo para que o magistrado

uma má compreensão dos fatos significa, ao fim e ao cabo, que se obteve uma norma jurídica viciada[463] e, portanto, violadora do ordenamento jurídico.

Em outras palavras: má compreensão dos fatos significa que será produzida/obtida uma norma jurídica inautêntica[464]-[465].

No direito comparado, Antonio Butera, ainda na década de 1930, ao tratar da *revocazione* [instituto equivalente à ação rescisória no direito italiano, mas com hipóteses de cabimento mais restritas], afirmava que uma decisão que não fosse a expressão da verdade é uma ameaça ao ordenamento jurídico, devendo ser suprimida[466] – o que vai ao encontro com o que aqui se defende.

Friedrich Müller afirma que as circunstâncias fáticas – nas quais se incluem o momento histórico e social em que se está a aplicar o direito – são fatores integrais da decisão, sendo um pressuposto a ela. Uma nova situação fática, implica em uma

---

esteja apto a produzir decisões racionalmente fundadas e socialmente aceitáveis" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 72).

[463] "Não se nega que o encaixe dos fatos sob a norma seja, em si mesmo, matéria essencialmente jurídica e que, se esse processo de qualificação se dá de modo equivocado, tudo o que se lhe segue equivocado será" (ARRUDA ALVIM, Teresa. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022, p. 8-9).

[464] "Com efeito, a correta aplicação da lei não pode ser avaliada se se desconhecem os fatos sobre os quais foi aplicada" (ARRUDA ALVIM, Teresa. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022, p. 9).

[465] Sobre o tema, apesar de concluírem que a questão não pode ser objeto de discussão em sede de recursos de estrito direito por não consistir em quaestio juris – o que, em certa medida, diverge da posição defendida nesta tese -, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas são categóricos em afirmar que a decisão que mal aprecia as provas é ilegal. Confira-se o que dizem aludidos professores: "pode-se dizer que, rigorosamente, a decisão em que o juiz aprecia mal as provas e resolve a lide em certo sentido diferente daquele que seria correto, em última análise, é ilegal. O juiz tem liberdade para apreciar as provas, mas deve apreciá-las corretamente. Trata-se, todavia, de ilegalidade ou de decisão contrária ao ordenamento jurídico (o processo existe para dar direitos a quem os tem, e não para retirar direitos de seus titulares!), cujo vício ou defeito só pode ser flagrado e corrigido no patamar dos recursos ordinários. Não se está, aqui, diante de ilegalidade que se consubstancie em quaestio juris, ficando, portanto, casos assim, fora do alcance do controle dos remédios (em sentido amplo) de estrito direito. Nem por isso estará correta a decisão" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 157).

[466] "*Una sentenza che non sia l´espressione della verità è un'ombra vana fuor che nell'aspetto: occorre dunque sopprimerla, perchè à una minaccia e un danno nella vita giuridica"* (BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze civili.** Torino: UTET, 1936, p. 2).

nova norma jurídica, afinal a norma jurídica não é encontrada pronta, ela é construída em casa caso[467], evidenciando a indissociabilidade entre as questões fáticas e jurídicas.

Exemplificando a importância dos fatos, Friedrich Müller vai além e aponta que a mudança fática, especialmente do contexto histórico, social e político, pode ser suficiente para, sem que tenha havido qualquer alteração legislativa, que determinado enunciado normativo se torne inconstitucional[468-469].

Nessa mesma linha, o professor alemão continua a destacar a importância dos fatos e aponta que, diante das especiais dificuldades em se aplicar/concretizar comandos constitucionais, os Tribunais Constitucionais, ainda que de forma pouco explícita, têm feito com que os fatos sejam elementos que integram a descoberta da

---

[467] "As 'diferenças fáticas' do âmbito da vida humana regulamentado e avaliado de acordo com aspectos da justiça material em geral e de acordo com o enunciado normativo em particular não são tratadas apenas como pontos de referência conceituais da argumentação metódico-verbal, mas com a peculiaridade e importância de sua facticidade empiricamente constada como fatores integrais da decisão (judicial), como pressuposto da norma da decisão. Esta não tem autonomia diante da norma jurídica. A norma jurídica não está nem pronta nem é simplesmente passível de ser aplicada. Ela funciona no caso particular determinado de um modo que poderia ser resumidamente qualificado como 'aplicação'. Ela modifica o teor da sua formação com cada caso para o qual é conquistada por meio da atividade dos órgãos de decisão. A norma de decisão é o estado de agregação mais individualizado da norma jurídica, e não uma entidade autônoma situada ao lado dela" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 148).

[468] "isso justifica totalmente que os métodos jurídicos, ou seja, os métodos respaldados na teoria da norma, avaliem uma alteração das relações fáticas ou, de certa forma, uma transformação fundamental, de tal modo que a norma remanescente, inalterada não apenas em seu texto literal, mas também, de acordo com a compreensão tradicional da norma, inalterada no todo, pode tornar-se inconstitucional por força da mudança empiricamente constada dos fatos" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 149).

[469] Em sentido semelhante, Otto Bachof afirma que é "lícito admitir também como possível que normas singulares da Constituição se tornem automaticamente obsoletas, quando as mesmas, em consequência da mudança da situação real, já não puderem cumprir com sua função integradora, e porventura comem até a desempenhar uma função desagregadora. Põe-se, porém, a questão de saber se pode dizer-se então que essas normas se tornam daí em diante 'inconstitucionais', ou se não será mais exacto falar aqui simplesmente em de uma 'cessação da vigência'" (BACHOF, Otto. **Normas Constitucionais Inconstitucionais?** Trad. José Manuel M. Cardoso da Costa. Coimbra: Almedina, 2014, p. 60).

solução jurídica[470]. No Brasil isso tem ocorrido frequentemente, como será demonstrado ao longo do capítulo 4 *infra.*

Eros Grau, de forma semelhante, aponta que é inútil a interpretação dos enunciados normativos de forma isolada, da mesma forma que é inútil a pretensão de sua aplicação sem que se desenvolva uma atividade probatória e valorativa efetiva, pois é a partir dessa atividade que será possível compreender os fatos relevantes à solução do conflito, o que, por sua vez, permitirá que se saiba qual é a regra ou princípio que deve ser aplicado[471-472-473].

No que diz respeito aos precedentes ou indexadores jurisprudenciais, tal como se demonstrou no item 2.1.4 acima, os fatos têm importância ainda maior, afinal são essenciais à sua própria formação e, ainda mais, para sua aplicação em casos subsequentes.

---

[470] "As dificuldades especiais da concretização no direito constitucional, entretanto, frequentemente forçam as cortes de justiça a muito abertamente, ainda que não muito claramente sob o ponto de vista metodológico, fazer com que os fatos se tornem partes integrantes da descoberta de soluções jurídicas" (MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 150).

[471] "Tão dissociada do direito – e juridicamente inútil – quanto a interpretação de textos de direito isoladamente (aspecto do qual adiante tratarei) é a pretensão de sua aplicação (do direito) sem que se desenvolva a pesquisa do conjunto de fatos que é tomado sob consideração a fim de indagar se certa regra, ou outra, incide ou não incide" (GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 76).

[472] "A ligação de um evento fático, tal como está descrito na previsão normativa, a uma consequência jurídica que se situa no âmbito do juridicamente vigente e que, por isso, 'entre em vigor' com a realização do pressuposto de facto, é o que é específico da proposição jurídica enquanto forma de expressão linguística de uma norma. O sentido do enlace do pressuposto de facto com a consequência jurídica não é, como na proposição enunciativa, uma afirmação, mas uma ordenação de vigência" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 353).

[473] Nesse mesmo sentido, Humberto Ávila ao conceituar regras jurídicas, explica que a aplicação das regras depende de uma análise de correspondência entre o enunciado normativo e os fatos. De acordo com o autor, as regras são: "normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhe dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e construção conceitual dos fatos" (ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022, p. 106).

Em outras palavras, a importância dos fatos – e, portanto, das provas – é inegável ao sistema de justiça.

Bem valorar e bem compreender o conjunto probatório é decisivo para a interpretação/aplicação dos enunciados normativos, sendo, portanto, pressuposto à correta produção/obtenção da norma jurídica.

Na introdução a esta tese fizemos a seguinte pergunta: 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?

Como se mostrou nos capítulos anteriores, não há qualquer razão para que esse estado de coisas se mantenha. Somente um fetichismo a uma pureza e/ou superioridade do Direito frente à realidade podem justificar que, no atual estágio da ciência jurídica e diante do atual paradigma jusfilosófico, ainda se pense que há direito independentemente da realidade.

A correta compreensão dos fatos não pode ser vista como uma necessidade de segunda classe, ou seja, menos importante do que as discussões jurídicas, ao menos não em um sistema de justiça que se pretende legítimo e eficiente.

Sendo assim e já nos adiantando à conclusão, não nos parece razoável, a partir da redação do inc. V do art. 966 do CPC/15, que permite a rescisão de decisões transitadas em julgado quando elas violarem norma jurídica, limitar o cabimento da ação rescisória a situação em que haja violação apenas e tão somente de enunciado normativo ou princípio (ainda que não expresso).

Ao se reconhecer os fatos como elemento integrante da norma jurídica, é necessário que se admita o ajuizamento da ação rescisória também quando houver vício na correta compreensão dos fatos, desde que, diga-se de antemão, haja critérios para apurar a existência de tais vícios.

### 2.1.6 O que é norma jurídica para fins de rescindibilidade?

Nos capítulos acima, apresentamos o atual paradigma jusfilosófico e demonstramos as razões pelas quais a correta compreensão dos fatos é essencial à obtenção de uma norma jurídica válida/autêntica, especialmente, mas não só, quando se está diante de princípios, cláusulas gerais, conceitos vagos e indeterminados e textos normativos oriundos do Poder Judiciário (precedentes ou indexadores jurisprudenciais).

É importante destacar que não é objeto precípuo desta Tese o aprofundamento teórico na teoria da norma jurídica e tampouco na filosofia do Direito. Contudo, sem qualquer pretensão de esgotamento dos temas, entendemos ser indispensável fixar as premissas construídas ao longo deste capítulo, pois elas compõem a base teórica para a tese que se pretende sustentar.

É preciso considerar que todas as questões objeto deste capítulo têm impacto determinante na ação rescisória fundada no inc. V do art. 966 do CPC/15, qual seja quando a decisão rescindenda violar manifestamente norma jurídica.

Como se viu no item 2.1 supra, o CPC/15 introduziu uma redação mais moderna – e adequada ao atual paradigma jusfilosófico – ao substituir o enunciado constante no art. 485, V, do CPC/73, qual seja "violar literal disposição de lei", pela redação atual: "violar manifestamente norma jurídica".

Essa alteração, como demonstrado anteriormente, acabou por colocar um ponto final no debate doutrinário acerca do alcance e abrangência desse fundamento rescisório naquilo que toca a regras e princípios não expressos, consagrando o entendimento da parcela da doutrina que entendia pela interpretação ampla do dispositivo ainda na vigência do CPC/73.

Concordamos com essa amplitude, pois, como já defendemos acima, a ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica é instrumento importante para a legitimidade do sistema, voltado a ser uma válvula de escape à estabilidade e à

imutabilidade da coisa julgada com o objetivo de evitar a perpetuação de injustiças, ou seja, decisões ilegais e contrárias ao ordenamento jurídico.

Dentro desse contexto e concretizando as questões teóricas postas até aqui, entendemos que o fundamento rescisório previsto no art. 966, V, do CPC/15 deve ser interpretado de forma ampla e levando em conta o que atualmente se entende por norma jurídica (i. e. o produto da interpretação – de modo que nos parágrafos abaixo faremos uso da palavra norma no sentido do texto já interpretado).

Isso significa que havendo violação em qualquer dos elementos integrantes da norma jurídica [para simplificar: fatos e enunciado normativo] há, por consequência lógica, vício na norma jurídica, a permitir, segundo nosso entender, o cabimento de ação rescisória.

Assim, servem de base para o ajuizamento da ação rescisória com fundamento no art. 966, V, do CPC/15, os enunciados normativos decorrentes do Poder Legislativo, conforme interpretados pelo Poder Judiciário.

Ademais, enunciados normativos decorrentes do Poder Judiciário, conforme interpretados, podem servir como base para o ajuizamento de ação rescisória com base nesse fundamento.

Igualmente, da perspectiva atual, dado o reconhecimento da força normativa dos princípios e da Constituição Federal, também é corrente – e correto – o entendimento no sentido de que a violação a normas jurídicas obtidas por meio deles também dão ensejo ao ajuizamento de ação rescisória.

Nessas situações vale reiterar a redobrada importância dos fatos para a concretização da norma, a fim de que seja possível argumentar que ela foi manifestamente violada – afinal, dado o caráter finalístico dos princípios, o argumento se mostrará mais complexo.

Além disso, tendo em vista o reconhecimento, já consagrado, da existência de princípios não escritos[474] – não expressos, na terminologia de Riccardo Guastini[475] –, tais normas também podem dar ensejo ao ajuizamento de ação rescisória, sendo, por outro lado, ônus do autor comprovar, mediante a apresentação de doutrina e jurisprudência, a existência do princípio que se aponta como violado.

Adicionalmente, outras fontes normativas exógenas ao sistema também podem justificar o ajuizamento de ação rescisória. Exemplo disso são os usos e costumes no direito comercial, historicamente[476] reconhecidos como fonte dessa área do direito em razão da sua dinamicidade.

Por fim, tal como defendemos no item 2.1.4 supra, parece-nos que no atual sistema processual é impossível negar a força normativa dos pronunciamentos jurisdicionais previstos no art. 927 do CPC/15, de modo que a violação a sua *ratio decidendi*[477] é motivo suficiente para o ajuizamento de ação rescisória[478].

---

[474] Barbosa Moreira, criticando a redação do art. 485 do CPC/73 [violação à literal disposição de lei], afirmava que: "[n]em é menos grave o erro do julgador na solução da quaestio iuris quando afronte norma que integra o ordenamento sem constar literalmente de texto algum" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 17. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense: 2009, v. 5, p. 129).

[475] Cf. GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 193.

[476] Desde ao menos o regulamento 737 de 1850 os usos e costumes eram considerados fontes do direito comercial.

[477] "A ratio decidendi transcende o precedente e seu significado exprime uma proposição universalizada extraída mediante juízo de interpretação realizado pelo tribunal subsequente, que aplicará ou distinguirá a norma jurídica por ele interpretada do caso concreto, o qual demanda tutela jurisdicional" (CORREA, Rafael Motta e. **Os Fatos Jurídicos e a Seleção dos Recursos Especiais e Extraordinários Representativos da Controvérsia Repetitiva.** 2019. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019, p. 102).

[478] "precedente obrigatório (incisos I, III, V do art. 927) enquadra-se também no conceito de norma jurídica, de modo que, quando violado, pode ser invocado para compor causa de pedir de ação rescisória. Semelhante afirmação vale para súmulas vinculantes e persuasivas (incisos I e IV do art. 927). A afirmação decorre do §5° do art. 966, introduzido pela Lei n. 13.256/2016, embora tal dispositivo expresse menos do que deveria, pois a ação rescisória, além de ser cabível contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento, também será admitida quando a decisão transitada em julgado violar os próprios fundamentos jurídicos (ratio decidendi ou holding) do procedente obrigatório. A interpretação extensiva do §5° do art. 966 compreende igualmente acórdãos firmados em incidente de assunção de competência e do plenário ou do órgão especial ao qual os órgãos julgadores estejam vinculados, embora não sejam proferidos em julgamento de caso repetitivos" (CARVALHO, Fabiano. *In:* GOUVÊA,

O mesmo se dá em relação às Súmulas, sejam vinculantes, sejam persuasivas[479], e aos enunciados de teses jurídicas expedidas em julgamentos de casos repetitivos.

Sobre o cabimento de ação rescisória por violação a precedentes ou indexadores jurisprudenciais cabe alguns esclarecimentos adicionais.

Incialmente, em nosso entender, sequer seria necessária qualquer previsão expressa para justificar o cabimento de ação rescisória nessas hipóteses, pois a normatividade das decisões dos Tribunais e sua função criadora do Direito já são há tempos reconhecidas[480].

Não fosse isso suficiente, essa normatividade também decorre de dispositivos legais espalhados ao longo do CPC/15, tais como os arts. 926[481], 927, § 4º[482] e 489, § 1º, VI[483]. Assim, além da violação a norma jurídica oriunda do precedente em si mesmo considerado, pode, se o caso, haver violação a tais dispositivos legais.

---

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. 320-321).

[479] 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. 320.

[480] Conforme, dentre muitos outros: CAPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999.

[481] Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

[482] § 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

[483] Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

Mesmo assim, especialmente após a edição da Lei 13.256/16, que alterou o CPC/15 antes mesmo de sua entrada em vigor, o legislador viu a necessidade de prever expressamente o cabimento de ação rescisória na hipótese de violação à norma jurídica oriunda de precedente (ou indexador jurisprudencial).

Ao fazê-lo – importante esse destaque – o legislador acabou por confirmar uma das premissas aqui defendidas, qual seja a de que a má compreensão dos fatos significa a aplicação de uma norma jurídica equivocada e, portanto, em uma violação ao ordenamento jurídico.

Nesse sentido, o § 5º do art. 966 do CPC/15, afirma ser cabível ação rescisória, fundada no inc. V do *caput* do dispositivo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos e que não tenha considerado a existência de distinção[484] entre o padrão decisório e o caso em concreto[485].

Essa previsão significa, nada mais nada menos, do que o reconhecimento, pelo legislador, de que a má compreensão dos fatos implica na má aplicação do direito, permitindo a correção do vício por meio da ação rescisória.

Não bastasse isso, por exemplo, se a decisão rescindenda não considerou haver distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório aplicado,

---

(...).

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

[484] "Proponho definir questão distinta da seguinte maneira: uma questão é distinta de outra quando as proposições fático-jurídicas relevantes relativas a posições e bens em dada situação são diferentes em qualquer nível de generalidade ou são congruentes, inclusive qualquer nível de generalidade, mas marcadas pela existência de um fato relevante não considerado anteriormente" (MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi:** quando uma questão é idêntica, semelhante ou distinta? São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 103).

[485] "O legislador, de certo modo, equiparou a desconformidade com o padrão decisório à hipótese de cabimento da rescisória por violação à norma para resolver o problema da coexistência de uma coisa julgada com uma decisão vinculativa" (CÔRTES, Osmar Mendes Paixão, A superação de um entendimento anterior pode dar ensejo à ação rescisória? Considerações à luz da jurisprudência e da Súmula 343/STF. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 310, 2020, p. 6-7).

haverá violação ao art. 489, § 1º, VI, do CPC, além da própria violação ao padrão decisório ali fixado.

Pertinente observação é realizada por Cassio Scarpinella Bueno, conhecedor dos meandros da tramitação do CPC/15 do Congresso Nacional: o projeto aprovado na Câmara dos Deputados previa no aludido § 5º do art. 966 o cabimento de ação rescisória decorrente de violação ou ausência de distinção referente a decisão baseada em enunciado de súmula, acórdão ou precedente do art. 927. Contudo, ao passar pelo Senado, o texto foi alterado – de modo que permaneceu apenas a previsão de cabimento da ação rescisória contra decisão baseada em enunciado de súmula e acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos – e assim foi promulgado, sem retornar à casa antecessora, o que implica em grave violação ao devido processo legislativo.

Considerando que os chamados precedentes do art. 927 do CPC/15 vão muito além dos “casos repetitivos” definidos no art. 928 do CPC/15, a interpretação deve ser ampliativa, de modo a contemplar todas as hipóteses contidas na versão original, até porque, não bastasse isso, não há nada que justifique, na nossa visão, tratar de forma diversa as hipóteses do art. 927, especialmente para excluir pronunciamentos que efetivamente se pode chamar de precedentes.

Na hipótese de ação rescisória fundamentada no § 5º do art. 966 do CPC/15, os requisitos para que a petição inicial seja admitida estão listados no § 6º do mesmo artigo. O Autor deverá expor fundamentadamente quais são as razões, fáticas e jurídicas, que impõem a necessidade de distinção entre o padrão decisório e o caso em concreto, sob pena de inépcia.

A distinção fática deve ser demonstrável a partir do contexto fixado na própria decisão rescindenda.

Por fim, ainda sobre a distinção, vale dizer que o ajuizamento da ação rescisória é possível mesmo que o órgão julgador do processo originário tenha apreciado e rejeitado a alegação de distinção, porque nesse caso, o fato de o órgão julgador ter

analisado a questão da distinção de forma equivocada não afasta a existência da manifesta violação à norma jurídica[486].

Tais previsões legais, §§ 5º e 6º do art. 966 do CPC/15, expressamente reconhecem a importância do fato na produção/obtenção da norma jurídica, o que, se rigor, ocorre não só nos casos envolvendo precedentes ou indexadores jurisprudenciais, mas em todas as demais circunstâncias, pois, como se viu nos itens supra, a correta compreensão dos fatos é um dos pressupostos para se chegar à norma jurídica (= enunciado normativo ou texto normativo interpretado à luz dos fatos), sendo um de seus elementos.

Outro ponto importante para se definir o alcance do art. 966, V, do CPC/15 é saber se a norma jurídica violada pode ser concreta e individual ou se deve ser geral[487].

Essa distinção é relevante para fins de rescindibilidade, pois, como diz Fabiano Carvalho[488] e como sustentamos no item 1.1 supra, a existência da ação rescisória no sistema pressupõe que a desconstituição da coisa julgada vise a interesse público, consubstanciado na eliminação de decisão maculada por manifesta ilegalidade.

Ou seja, a ação rescisória tem lugar quando o vício, a manifesta violação à norma jurídica, afronta o próprio ordenamento jurídico. É preciso haver um interesse jurídico qualificado: não basta o interesse individual do autor rescisório em ver a decisão rescindida. Esse interesse tem de estar acompanhado de um alvo maior,

---

[486] Cf. BARIONI, Rodrigo. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et al. (Coords.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 2155.

[487] "[u]m decreto estadual que cria uma pensão especial para determinada pessoa é uma norma individual; já o que fixa critérios para a fixação dos requisitos para a concessão de pensão a quem se enquadre naquela hipótese é uma norma geral. Um negócio jurídico celebrado entre duas partes é uma norma individual, mas os dispositivos que estabelecem pressupostos e requisitos para a celebração dos negócios jurídicos são fontes de normas gerais" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 3, p. 493).

[488] "[a]dmissibilidade da ação rescisória legitima-se em virtude da necessidade de desfazer a coisa julgada para fazer prevalecer o interesse público representado pela eliminação do vício sério que envolve a decisão rescindenda" (CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória:** Decisões Rescindíveis. São Paulo: Saraiva, 2010).

público, de manutenção da coerência e da integridade do próprio ordenamento jurídico.

Assim, não há que se falar, por exemplo, em ação rescisória fundada em violação a cláusula de negócio jurídico processual. Havendo, por exemplo, descumprimento pelo órgão julgador de determinado negócio, é caso de ação rescisória fundada na violação ao art. 190 do CPC/15 e não na cláusula contratual em si.

Tendo isso em vista, a norma jurídica para fins de rescindibilidade deve ser geral[489]-[490], podendo dizer respeito a direito processual ou material.

Conclui-se, portanto, que a norma jurídica cuja violação pode dar ensejo à propositura de ação rescisória com base no inc. V do art. 966: (i) pode decorrer de regras ou princípios escritos ou não; (ii) diz respeito a todo o ordenamento jurídico, podendo decorrer de regras ou princípios[491]; (iii) pode decorrer da lei, da constituição, das manifestações do Poder Judiciário constantes no art. 927 do CPC/15 e de fontes exógenas, como, por exemplo, os costumes no direito comercial; (iv) deve dizer

---

[489] Nesse mesmo sentido: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 3, p. 493.

[490] "De outro lado, tratando-se de violação a normas jurídicas de caráter individual (geradas para atender especificamente um ou mais sujeitos). Assim, não se admite ação rescisória para rescindir decisão transitada em julgado que viole cláusula contratual. Por igual motivo, cláusulas que compõe negócio jurídico processual, ainda que frontalmente transgredidas, não podem ser invocadas para pedir a rescisão do julgado" (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. 321).

[491] "Verifica-se, em primeiro lugar, o emprego da locução "norma jurídica" em substituição ao vocábulo 'lei'. A norma jurídica não é sinônimo de texto legal, mas o resultado da interpretação de qualquer preceito normativo, escrito ou não escrito. A alteração, portanto, tem duplo significado: de um lado, indica que não apenas o desrespeito à 'lei', em sentido estrito, autoriza a ação rescisória, mas a transgressão a qualquer enunciado normativo presente no ordenamento jurídico, ainda que não escrito. Assim, por exemplo, autoriza-se a ação rescisória por violação a princípio geral do direito, ainda quando não integrante de texto escrito. De outro lado, afasta a equivocada ideia de que o cabimento da ação rescisória estaria limitado aos casos de ofensa à interpretação literal do texto positivado. A ação rescisória é cabível quando o conteúdo do dispositivo, em sua interpretação (não exclusivamente literal), tenha sido desrespeitado pela decisão judicial. Justamente por isso, o art. 966, V, deixou de exigir que a violação fosse 'literal'" (BARIONI, Rodrigo. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et al. (Coords.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 2153).

respeito a norma geral; (v) pode dizer respeito ao direito material e ao direito processual.

### 2.1.7 O que é violar manifestamente?

A doutrina historicamente entendia que a violação à lei que pudesse dar ensejo à ação rescisória era aquela que fosse evidente, aberrante, grave e teratológica[492], afirmando, por outro lado, que intepretações equivocadas, mas razoáveis, não dariam ensejo à ação rescisória.

De acordo com Sérgio Rizzi, em trabalho elaborado na vigência do CPC/73[493]: "[a] má interpretação que justifica o *judicium rescindens* há de ser de tal modo aberrante do texto que equivalha à sua violação literal" (grifos nossos)[494].

O sentido que se deu na vigência do CPC/73 foi o de que só seria cabível ação rescisória quando houvesse ofensa inequívoca, grave, aberrante e, além disso, verificável *prima facie*[495], à norma jurídica.

De outro lado, entendia-se que a divergência quanto à interpretação de determinado texto normativo na jurisprudência afastava o cabimento da ação rescisória[496].

Foi a partir desse entendimento – e da necessidade dos Tribunais de restringirem o uso da ação rescisória – que foi editada a súmula 343 do STF, a qual tem a seguinte redação: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de

---

[492] ""apenas a transgressão 'aberrante', 'direta', 'estridente', 'absurda', 'flagrante', 'extravagante' ensejaria a ação rescisória" (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 98).

[493] A qual tinha como base o inciso V do art. 485 do CPC/73: violar literal disposição de lei.

[494] RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 107.

[495] TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua revisão.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 161.

[496] BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 98.

lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Ainda durante a vigência do CPC/73, esse entendimento passou a ser questionado. A crítica, muito bem fundamentada e com a qual concordamos, apontava que o enunciado dessa súmula viola os princípios da isonomia e da legalidade, e vai de encontro à tendência de uniformização de jurisprudência e à função paradigmática dos tribunais superiores, além de representar uma verdadeira ofensa ao Estado Democrático de Direito, já que permite que uma decisão violadora do ordenamento jurídico se eternize.

Teresa Arruda Alvim afirma que o simples fato de se tratar de súmula não vinculante implica atribuir força relativa a esse verbete sumular, exigindo que o julgador tenha juízo crítico ao aplicá-la. Após esse esclarecimento e criticando a forma e seriedade com que são expedidas súmulas não vinculantes no Brasil, a aludida Professora conclui que já não deveria mais se aplicar a Súmula 343 do STF, uma vez que ela vai de encontro com a tendência de uniformização jurisprudencial acerca das questões de direito[497].

Na vigência do CPC/15, a interpretação conferida ao termo violar manifestamente deve ser adaptada à nova realidade, ao sistema processual civil vigente e ao atual paradigma jusfilosófico.

---

[497] "Antes de se comentar especificamente a Súmula 343, convém lembrar a força relativa que pode ter uma súmula 'não vinculante' para impedir o julgamento de uma ação ou determinar o sentido em que ele se dê. Só a circunstância de ter havido alteração na própria Constituição Federal, para prever os casos em que se admite a edição de súmulas vinculantes (cf. art. 103-A da CF, inserido pela EC 45/2004), indica de modo insofismavelmente claro que as demais súmulas não são vinculantes, devendo, portanto, ser objeto de um juízo crítico do julgador, cujo resultado pode eventualmente ser o acolhimento da tese que encerra e sua aplicação ao caso concreto. De fato, a situação das súmulas no Brasil não reflete a seriedade com que os verbetes deveriam ter sido editados. Há súmulas conflitantes do mesmo Tribunal, súmulas que são superadas pela jurisprudência do próprio Tribunal que as editou em espaço de tempo curtíssimo. Não há como – nem seria pragmaticamente possível – considerá-las meramente persuasivas. Só por isso, já deveria ter caído definitivamente em desuso a Súmula 343, porque está, como pretendemos demonstrar, em integral dissonância com a tendência de uniformizar o entendimento jurisprudencial acerca de questões de direito" (ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do Processo e da Sentença.** 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 347).

Sobre o termo adotado pelo CPC/15, Rodrigo Barioni[498]-[499] afirmava que ele representa a consagração do entendimento jurisprudencial no sentido de que o ajuizamento da ação rescisória pressupõe uma ilegalidade qualificada[500].

Entendemos, contudo, e com o máximo de respeito a quem pense de forma diversa, que esse entendimento não é o que deve prevalecer. Ao menos não sob essa ótica.

Na nossa visão, em se constando que houve violação à norma jurídica[501], é necessário que se admita o ajuizamento da ação rescisória. Ou há violação à norma jurídica ou não há[502]-[503]. O verbo violar "deve ser interpretado de forma ampla, a

---

498 : "A previsão representa a positivação do entendimento jurisprudencial sobre o tema, que reputa ser necessário um vício qualificado para autorizar a ação rescisória. Em outras palavras, é preciso que seja claro o erro de interpretação do preceito apontado como violado pela decisão rescindenda" (BARIONI, Rodrigo. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et al. (Coords.). **Breves comentários ao novo Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 2153).

499 No mesmo sentido: BARBOZA, Bernardo. Ação rescisória e núcleos inequívocos de significado: quando uma norma é "manifestamente" violada? **Revista de Processo,** São Paulo, v. 279, 2018, p. 7-8.

500 "A violação contemplada no art. 966, V, ocorre (a) na ausência de aplicação da norma à espécie ou (b) na falta de atendimento 'ao preciso sentido da regra jurídica, tal como ela se insere no sistema jurídico', incluindo-se, por óbvio, a interpretação errônea. [...] Em qualquer dessas hipóteses, a violação há de ser manifesta. Entende-se por tal a violação evidente, ou seja, a violação que desatende 'o núcleo de significado inequívoco da norma" (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 220-221).

501 "Violar a norma jurídica, nos dias de hoje, significa violar não apenas as regras jurídicas, mas também a Constituição, os princípios jurídicos e os direitos fundamentais, afinal de contas a norma jurídica é construída a partir da interpretação dada a determinados enunciados normativos à luz da Constituição, dos princípios jurídicos e dos direitos fundamentais" (QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 103).

502 "Não existe motivo para disminuir a importância da norma implícita, já que o ordenamento não faz e nunca fez essa distinção. Não há violação qualificada da norma, porquanto a norma sempre é violada na mesma intensidade. E o fato de existir discordância na jurisprudência sobre o significado da norma não impede que o Judiciário entenda que a norma foi violada, sobretudo se essa divergência foi pacificada posteriormente. O desconforto dos que advogam uma interpretação mais rigorosa da hipótese do inciso V é com a existência da própria regra" (CRAMER, Ronaldo. **Ação rescisória por violação da norma jurídica.** Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 173).

503 "De fato, não há como dizer que a interpretação incorreta da lei não se constitua numa ilegalidade. Interpretação correta é aquela que predominantemente emana dos órgãos superiores. Portanto, não tem sentido dizer-se que 'ainda que a jurisprudência do STF venha a fixar-se em sentido contrário, não cabe ação rescisória'. Veja-se, portanto, que optar pelo cabimento de ação rescisória, em todos esses casos, não é desprezar o valor segurança! Quem fica com a possibilidade de impugnar tais decisões opta não só pelo valor justiça, mas pelos valores justiça e segurança, num sentido um pouco diverso

significar contrariar, afrontar, desrespeitar, infringir, transgredir, desobedecer, não aplicar de forma correta ou aplicar de forma errada”[504].

Sendo assim, quando o sistema diz que a violação deve ser manifesta, ele só pode querer dizer, ao menos sem desrespeitar o modelo constitucional do processo, que sempre que se for possível, do exame dos autos[505], constatar que houve violação à norma jurídica, é cabível o ajuizamento de ação rescisória[506].

O adjetivo manifesta, que antecede a palavra violação no inc. V do art. 966 do CPC/15, significa que não será cabível ação rescisória quando não for possível identificar a violação de forma clara, evidente. O adjetivo está, portanto, vinculado a como se reconhecer a violação e não a uma gradação dentre possíveis violações ao ordenamento jurídico.

Como se disse acima, se houver violação ao ordenamento jurídico, não há como se exigir gradação. Ou se violou ou não se violou a norma jurídica, não há meio termo.

---

do tradicional. Segurança com os olhos voltados para o futuro, segurança no sentido de previsibilidade. É só parcialmente verdadeiro dizer-se que quem opta pela imutabilidade ou pela impossibilidade de se impugnarem decisões baseadas em leis tidas (*incidenter tantum*, reiteradamente) por inconstitucionais estaria optando pelo valor segurança. Que segurança é essa? Segurança da subsistência do que já há, do que já existe, do que é conhecido, ainda que não se trate do melhor? Segurança com os olhos do passado?” (ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do Processo e da Sentença.** 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019, p. 360).

[504] QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 97.

[505] “Cabe a ação rescisória quando a alegada violação à norma jurídica puder ser observada com a prova pré-constituída juntada pelo autor. Esse é o sentido que se deve emprestar ao termo ‘manifesta’ violação. Se a alegação de violação puder ser comprovada pela prova juntada aos autos com a petição inicial, cabe a ação rescisória com base no inciso V do art. 966; se houver necessidade de dilação probatória, então essa rescisória é inadmissível” (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. 655).

[506] Ainda na vigência do CPC/15, Ronaldo Cramer sustentava, com acerto, que: “Não é possível discriminar gradações de ofensa à norma. A norma não pode ser pouco, mais ou menos ou mais ofendida do que em outras circunstâncias. Se a decisão viola uma norma, isso se dá sempre na mesma intensidade. Tantos nos recursos excepcionais, quanto na ação rescisória, violar significa: não aplicar a norma, quando ela deveria ser aplicada; aplicar a norma, quando ela não deveria ser aplicada; e aplicar a norma, quando ela deveria ser aplicada, mas por meio de interpretação equivocada, alterou-se o seu sentido” (CRAMER, Ronaldo. **Ação rescisória por violação da norma jurídica.** Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 130).

Tendo isso em vista, o enunciado da Súmula 343 do STF deve ser cancelado, seja pela constatação de que violar norma jurídica não comporta gradação – violação é violação –, seja porque à luz do sistema de precedentes à brasileira, a partir do momento em que houver a formação de determinado padrão decisório, qualquer interpretação diferente daquele padrão implicará em violação à norma jurídica, seja, ainda, porque o enunciado de referida súmula viola os princípios da legalidade, isonomia e segurança jurídica[507-508].

É justamente essa a *ratio decidendi* das decisões do STF que entenderam pela não recepção da Súmula 400[509] na CF em matéria constitucional[510-511] e, posteriormente, pelo STJ em matéria infraconstitucional.

No STF, na esteira do que ocorreu com a Súmula 400, tem se entendido pela inaplicabilidade da Súmula 343 em matérias de índole constitucional. O mesmo entendimento, pensamos nós, deve ser dado às matérias de índole infraconstitucional, afinal é necessário manter a integridade do sistema como um todo, sendo descabido

---

[507] ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **REsp, RE e a nova função dos Tribunais Superiores no Direito Brasileiro.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 290.

[508] "o fato de a matéria ser de interpretação controversa nos tribunais não parece que inviabiliza a ação rescisória em caso de formação posterior de precedente ou enunciado de súmula, uma vez que este somente fixa a interpretação correta do direito para as circunstâncias fáticas semelhantes ocorridas em um mesmo momento histórico. A existência de divergência de interpretação do direito entre tribunais no momento da prolação da decisão rescindenda, mesmo quando o precedente ou enunciado de súmula seja fixado posteriormente, dá azo ao direito de rescisão do julgado, em prol da concretização da unidade do direito e do princípio da igualdade" (QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 226).

[509] "Decisão que deu razoável interpretação à lei, ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra "a" do art. 101, III, da Constituição Federal".

[510] De acordo com voto paradigmático do Min. Celso de Mello, "Temas de índole constitucional não se expõem, em função da própria natureza de que se revestem, à incidência do enunciado 400 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Essa formulação sumular não tem qualquer pertinência e aplicabilidade às causas que veiculem, perante o Supremo Tribunal Federal, em sede recursal extraordinária, questões de direito constitucional positivo. Em uma palavra: em matéria constitucional não há que cogitar de interpretação razoável. A exegese de preceito inscrito na Constituição da República, muito mais do que simplesmente razoável, há de ser juridicamente correta" (STF, **AI-AgR 145.680/SP,** Relator: Min. Celso de Mello, 1a T., DJ 30.4.1993).

[511] No mesmo sentido: STF, **RE 434.059,** Relator: Min. Gilmar Mendes, P, j. 7-5-2008, DJE 172 de 12-9-2008.

admitir que sejam eternizadas decisões que, embora razoáveis, sejam equivocadas, por serem contrárias – violadoras – do ordenamento jurídico.

Como bem aponta Welder Queiroz dos Santos[512], a existência de controvérsia nos tribunais sobre determinado tema não impede o ajuizamento de ação rescisória, especialmente quando há a posterior formação de padrão decisório, na forma do art. 927 do CPC/15.

Por fim, ainda sobre a Súmula 343 do STF, merece destaque o tema 136 do mesmo tribunal, no qual se fixou a seguinte tese: “Não cabe ação rescisória quando o julgado estiver em harmonia com o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo à época da formalização do acórdão rescindendo, ainda que ocorra posterior superação do precedente”.

Referida tese, foi firmada para se definir as seguintes questões: “a) Cabimento de ação rescisória que visa desconstituir julgado com base em nova orientação da Corte; b) Creditamento de IPI pela aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero”.

A discussão que culminou no tema 136 do STF dizia respeito ao cabimento de ação rescisória em face de decisão proferida à luz de posicionamento firme do STF o qual, contudo, em decorrência de mutação constitucional[513], foi alterado.

---

[512] QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 219-220.

[513] Trecho do voto do Min. Marco Aurélio (Relator do Recurso Extraordinário que culminou na formação do tema 136/STF: “O pano de fundo revela caso emblemático de mutação constitucional, porque, quando prolatada a decisão rescindenda, a Constituição declarada pelo Supremo – já se disse que a Constituição é o que o Supremo assenta – era no sentido de se admitir o creditamento. Mas ocorreu a denominada mutação, ante o mesmo Texto Constitucional, e a jurisprudência à época – o escore foi acachapante, apenas ficou vencido o Ministro Ilmar Galvão, sendo designado para redigir o acórdão o Ministro Nelson Jobim – era pacífica quanto ao creditamento. A razão de ser da rescisória, o estímulo para a rescisória foi a mudança da jurisprudência. Então, está em jogo saber se a rescisória é instrumental voltado à uniformização da jurisprudência” (STF, **RE 590809**, Relator: Min. Marco Aurélio. Tribunal Pleno, J. 22/10/2014).

A diferença em relação à Súmula 343 do STF, pelo menos ao que nos parece, é a de que no tema 136 do STF analisou-se situações de alteração/superação de precedente firmado pelo próprio STF, enquanto a Súmula trata dos casos em que a jurisprudência era controvertida no momento da prolação da decisão rescindenda.

Tendo em vista, como se mostrou acima, que o STF vinha decidindo de forma reiterada pela superação da Súmula 343 do STF em casos que tratassem de matéria constitucional, o STF entendeu ser necessário analisar o tema sob uma nova perspectiva: a mudança de orientação firme (e não mais a controvérsia jurisprudencial).

Ao enfrentar o tema sob essa perspectiva, o STF decidiu que não é admissível ação rescisória quando a decisão rescindenda se baseou em entendimento/precedente do próprio STF, mesmo que referido entendimento tenha sido alterado/superado.

O entendimento fixado no tema 136 do STF parece-nos muito mais justificável do que aquele objeto da Súmula 343 do STF, pois somente limita o ajuizamento de ação rescisória quando a decisão rescindenda estiver em linha com a posição firme do próprio STF – que, ao fim e ao cabo, era o direito vigente no momento de sua prolação – garantindo, de outro lado, estabilidade e segurança jurídica.

Ao nosso ver, diante do sistema de precedentes introduzido pelo CPC/15, parece-nos que o tema 136 do STF, desde que interpretado de forma restritiva (i. e. para limitar o cabimento de ação rescisória somente nos casos de alteração de posicionamento fixado em precedentes obrigatórios), está correto – sendo um importante mecanismo de proteção da segurança jurídica e da ordem constitucional.

Feitos todos esses esclarecimentos, concluímos que o termo violar manifestamente deve ser interpretado à luz do modelo constitucional de processo, de forma a permitir que toda e qualquer decisão que viole o ordenamento jurídico possa ser extirpada do sistema mediante o ajuizamento de ação rescisória, o que garante a higidez e a legitimidade do sistema de justiça.

Como se demonstrará adiante, o ajuizamento da ação rescisória deve ser admitido, inclusive, em caso de violação a regras de direito probatório atinentes à valoração da prova, pois, ao fim e ao cabo, como se viu acima, a violação a tais regras acabará por gerar a produção de uma norma jurídica inautêntica.

Naquilo que diz respeito à Súmula 343 do STF, entendemos que o entendimento sumulado deve ser superado, pois vai de encontro aos princípios da isonomia e eficiência.

De outro lado, o tema 136 do STF, desde que interpretado restritivamente, ou seja, para vedar o ajuizamento de ações rescisórias quando a decisão rescindenda estiver em linha com precedente obrigatório que, posteriormente, venha a ser superado, deve ser mantido, justamente porque ao tempo da prolação da decisão rescindenda aquele era o direito vigente.

Vale dizer, ainda, que a ação rescisória será igualmente cabível caso a alegação de violação à mesma norma jurídica já tenha sido feita na fase de conhecimento do processo originário[514].

O fato de se ter negado o reconhecimento da violação à norma jurídica não significa que a violação não ocorreu, de modo que permanece sendo viável o manejo de ação rescisória.

Da mesma forma, diferente do que ocorre em relação aos recursos especial e extraordinário, não há, no âmbito da ação rescisória, que se exigir qualquer espécie de prequestionamento – conforme visto no item 1.1.1, acima – ou seja, é indiferente para fins de cabimento da ação rescisória que a alegação da violação da norma

---

[514] Em sentido diverso, tratando do direito alemão, Othmar Jauernig afirma que: “A acção de revisão só é admissível, em geral, se a parte não estava, desculpavelmente, em condições de fazer valer o fundamento no processo anterior, por reclamação ou por apelação, §582. Tendo isso sido possível, a acção de revisão é inadmissível, não infundamentada” (JAUERNIG, Othmar. **Direito Processual Civil.** 25. ed. Trad. Silveira Ramos. Coimbra: Almedina, 2002, p. 394).

jurídica objeto da ação rescisória tenha sido objeto de alegação na demanda originária[515].

A justificativa para isso é simples: ausência de qualquer previsão legal e/ou constitucional para tanto (como ocorre nos casos dos recursos especial e extraordinário), de modo que é incabível se exigir qualquer limitação ao direito de ação, que não aquelas previstas em lei e que, evidentemente, não contrariem a Constituição Federal.

[515] "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).

# 3. A IMPORTÂNCIA DOS FATOS E DA PROVA NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS. A DEFINIÇÃO DE BALIZAS À ATIVIDADE DE VALORAÇÃO DA PROVA

## 3.1 Prova e decisão judicial: dois lados da mesma moeda?

A prova[516] exerce papel preponderante nos sistemas de justiça, exatamente porque a definição do contexto fático do conflito é e sempre foi[517] determinante para o correto julgamento do caso[518-519].

Como se viu no capítulo 2 acima, é impossível julgar de forma correta determinado caso sem saber quais fatos (ou qual versão dos fatos) devem ser

---

[516] "Costuma-se dizer que o que se prova são fatos e, inclusive, assim menciona o CPC em diversas oportunidades (por exemplo, nos artigos 156; 319, III; 357, §6°; 369; e 464, §1°, I). Ocorre que, independentemente das discussões sobre o que seja a verdade objetiva dos fatos, eles existem. O que se prova são as interpretações possíveis e plausíveis a respeito destes fatos da vida. Em outras palavras, provam-se as afirmações sobre o fato, e não o fato em si" (SCHMITZ, Leonard. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 276).

[517] "O problema da determinação dos fatos para a resolução de uma disputa é tão antigo quanto a necessidade de criação de regras de convivência. Mesmo em um estágio civilizatório sem autonomia funcional e diferenciação suficiente do Direito em relação a outros subsistemas sociais, como a moral ou a política, a aplicação de regras sempre necessitou, em maior ou menor grau, da verificação de certas circunstâncias fáticas. A interligação entre fatos e aplicação normativa antecede, assim, à própria distinção funcional do subsistema jurídico" (LESSA NETO, João Luiz. **Produção Autônoma de Provas e processo comparado:** Brasil, Estados Unidos e Inglaterra. Londrina: Editora Toth, 2021, p. 55).

[518] *"Under the conventional conception of litigation, the primary tasks to be performed in generating a final resolution are the identification and interpretation of the governing substantive rules, the determination of facts germane to the application of those rules, and the application of the rules so interpreted to the facts as so found"* (NANCE, Dale A. **The Best Evidence Principle.** Faculty Publications. Paper 463, 1988).

[519] Expondo sobre a importância da prova, Juan Montero Aroca afirma que: "Tradicionalmente, la función de la prueba há venido refiriéndose al descubrimiento de la verdad, y com ello se há dado lugar a um mito que es necesario destruir dadas sus profundas y perniciosas consecuencias práticas. Em dicho sentido de búsqueda de la verdad se pronuncio toda la doctrina de los siglos XIX y XX, para la que 'las pruebas son los diversos medios por los cuales llega la inteligencia al descubrimiento de la verdad' (Bonier). Sin pretender plantear cuestiones metafisicas (la verdad a la que se llega por la inteligencia), físicas (la verdad que proporcionan los sentidos) o históricas (la verdad que nos narran otras personas) puede afimarse que hoy se reconoce comúnmente que esa aspiracíon era demasiado ambiciosa" (AROCA, Juan Montero. **La prueba en el proceso civil.** 3. ed. Madrid: Civitas Ediciones, 2002, p. 35).

tomados como base (premissa) para interpretar os enunciados normativos potencialmente aplicáveis àquele conflito[520] e obter norma jurídica.

Consequentemente, sem ter a premissa fática corretamente definida, haverá uma obtenção/produção equivocada da norma jurídica, afinal, se, como se viu, a norma jurídica é o resultado da interpretação do texto do enunciado normativo, à luz dos fatos do caso concreto, não há dúvida de que a má compreensão dos fatos implicará em uma má aplicação do direito[521-522].

Daí a importância histórica da prova[523] nos mais diversos modelos e sistemas processuais, pois é impossível almejar uma solução correta para o conflito sem que se tenha conhecimento dos fatos a ele subjacentes.

---

[520] "a tarefa do jurista é precisamente a 'materialização' das valorações. Incumbe-lhe, por isso, um valorar ligado a princípios jurídicos com a ajuda de um pensamento 'orientado a valores', como acima dissemos" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 410).

[521] *"La funzione del processo consisterebbe bensì nella risoluzione di una controversia, ma questa risoluzione-che il giudice enuncia nella decisione che conclude il procedimento– deve essere giusta, il che significa che deve derivare da una corretta applicazione della norma giuridica che costituisce la regola di decisione del caso. Semplificando in modo radicale un discorso che meriterebbe ben altro svolgimento, si può allora osservare che tra le condizioni necessarie perchè si abbia una decisione giusta, e perchè la norma che regola il caso sia applicata correttamente, occorre che sia accertata la verità dei fatti che sono alla base della controversia. Per usare un'espressione sintetica che risale a Jerome Frank, nessuna decisione è giusta se si fonda sui fatti sbagliati. Naturalmente la giustizia della decisione non si riduce all'accertamento veritiero dei fatti (occorrono altre condizioni, come la correttezza del procedimento e la valida interpretazione della norma che si applica), ma tale accertamento va configurato come una condizione necessaria della giustizia della decisione, la cui mancanza fa sì che questa non possa essere accettata come giusta"* (TARUFFO, Michele. Il concetto di "Prova" nel Diritto Processuale. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 229, mar. 2014, p. 79-80).

[522] Nesse sentido, Cândido Rangel Dinamarco: "Como o juiz julgará a causa de um modo se certos fatos tiverem ocorrido e de modo oposto se não ocorreram, para julgar é preciso saber se ocorreram ou não e como ocorreram. Por isso e dada a institucionalizada ignorância do juiz quanto aos fatos relevantes para o julgamento, é indispensável dotar o processo de meios capazes de tirar seu espírito do estado de obscuridade e iluminá-lo com a representação da realidade sobre a qual julgará" (DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil.** 7. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2017, v. III, p. 47).

[523] "'Prova é a palavra que deve ser compreendida para os fins que aqui interessam como tudo o que puder influenciar, de alguma maneira, na formação da convicção do magistrado para decidir acerca da existência, a extensão e as consequências dos fatos que lhe são narrados desde a petição inicial e que dão substrato à incidência de normas jurídicas" (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. 168).

Nesse sentido, Michele Taruffo explica que a correta fixação das premissas fáticas é uma condição necessária de justiça, independentemente de qual seja o conceito de justiça da decisão utilizado.

O professor italiano, aponta, ainda, que essa exigência não é incompatível com a ideia segundo a qual o processo serve exclusivamente para resolver conflitos. Mesmo que essa ideia fosse correta, qualquer método de resolução de conflitos passa pela necessidade de que o conflito seja resolvido de maneira correta e justa, até para que referido método seja legítimo.

Caso contrário, o aludido método não teria qualquer utilidade. Sendo assim, conclui Michele Taruffo, que a correta fixação das premissas fáticas é um pressuposto para a qualquer solução correta/justa que se queira dar a determinado conflito [524].

Vale destacar que em todo em qualquer processo, a questão fática é determinante. A parte autora, como regra, terá que apresentar, na petição inicial, a afirmação de que houve uma lesão ou ameaça a direito de sua titularidade, a qual, logicamente, decorrerá de uma determinada situação fática, ocorrida no mundo fenomênico. É essa a razão para que se afirme, com acerto, que todo processo tem como fundamento uma determinada situação fática[525].

Como mostra a prática, na maioria das vezes, os fatos relevantes para a solução da controvérsia são controvertidos pelas partes envolvidas no conflito, as

---

[524] *"la verdad de los hechos puede considerarse como una condición necesaria de justicia bajo cualquier definición de la justicia de la decisión. Además, no es siquiera incompatible con la teoría según la cual el proceso sirve únicamente para resolver conflictos: si no se acepta como válida cualquier solución del conflicto y se piensa, en cambio, que debe ser resuelto sobre la base de algún criterio de justicia, entonces se presenta de nuevo la necesidad de reconocer que la determinación verdadera de los hechos es condición necesaria de cualquier solución justa de un conflicto"* (TARUFFO, Michele. **La Prueba de los Hechos.** Madrid: Editorial Trotta, 2011, p. 65).

[525] "a afirmação de um direito violado ou ameaçado. Donde haver sempre a alegação de um fato causador da violação ou da ameaça. Daí dizer-se que a ação tem por fundamento um ponto de fato" (SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial.** 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968, v. I, p. 15).

quais podem divergir sobre a própria ocorrência/existência do fato, bem como sobre o modo de sua ocorrência[526].

A divergência pode ir além, pois em determinados casos pode haver convergência quanto à ocorrência de determinado fato, mas divergência quanto à existência de outro fato, que, por exemplo, altere a consequência jurídica decorrente do primeiro (p. ex. fato extintivo ou modificativo do direito da parte).

Quando há divergência sobre algum ponto de fato, esse ponto deve obrigatoriamente ser objeto de prova, pois é a partir dessa prova que o Juiz terá condições de solucionar o conflito[527-528].

Não é sem razão, portanto, que Oscar Chase aponta a prova como um dos mais relevantes pontos nas diferentes culturas de resolução de disputas, chegando a afirmar, tal como dissemos anteriormente, que a própria legitimidade do sistema de justiça depende da correta descoberta dos fatos na mesma medida que depende da integridade dos enunciados normativos[529].

Em uma de suas obras, o aludido professor analisa essa questão de forma ampla, tomando como base sistemas de justiça bastante diferentes entre si, tal como, por exemplo, o sistema probatório de uma tribo africana denominada Azande – o qual

---

[526] "O julgamento da maior parte dos litígios, ninguém o ignora, implica necessariamente a solução de questões de fato: as partes apresentam, em regra, versões não coincidentes dos acontecimentos que deram origem ao pleito, e o órgão judicial, para aplicar as normas de modo concreto, precisa averiguar como foi que realmente se passaram as coisas" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Alguns problemas atuais da prova civil. *In*: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** quarta série. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 145).

[527] "deve ser provado, porque é na verdade resultante dessa prova que a sentença, a ser proferida no processo vai se assentar para restaurar em sua inteireza a plenitude do direito ameaçado ou violado" (SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial.** 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968, v. I, p. 15).

[528] Nesse sentido, Humberto Theodoro Junior afirma que: "Sem a garantia da prova, anula-se a garantia dos próprios direitos, já que 'todo direito resulta de norma e fato'. Portanto, sendo a existência ou o modo de ser do fato (origem do direito controvertido) posto em dúvida, não há como se possa fazer valer o direito sem a produção da prova" (THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 58. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017, v. I, p. 877).

[529] "legitimidade do sistema depende tanto da descoberta dos fatos, como das normas" (CHASE, Oscar. **Direito, Cultura e Ritual:** sistemas de resolução de conflitos no contexto da cultura comparada. Trad. Sérgio Arenhart e Gustavo Osna. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 65).

é baseado em um curioso sistema de ordália – o sistema probatório estadunidense, o sistema probatório inglês e o sistema probatório da Europa continental. Em todos os casos, Oscar Chase afirma, com acerto, que a correta apuração dos fatos está no centro dos mecanismos de resolução de conflitos, sendo pressuposto de sua legitimidade[530].

Concordamos com esse posicionamento, que, ademais, está em linha com as exigências do próprio Estado Democrático de Direito. Isso porque, de nada adianta o cidadão estar situado em um Estado regido pelas leis e pela Constituição Federal, se não há um modelo adequado para estabelecer/fixar quais premissas fáticas devem ser utilizadas para a aplicação do direito[531].

---

[530] "O processo pela qual o Direito é administrado modela muitas de nossas microinterações: 'vamos ouvir ambas as versões da história', dizemos às nossas crianças em conflito. 'Eu mereço uma explicação', dizemos a um supervisor, a um colega ou mesmo a um ente querido. Examinamos as provas, os 'fatos' sensoriais, para formar nossa convicção. E os invocamos para convencer nosso oponente. O Treinamento de cidadãos que se vejam governados pelo Direito 'se estende através da cultura, incluindo todas as práticas e instituições em que a fé é formada e reforçada... [N]ós precisamos estudar os ritos proeminentes de transformação por meio dos quais uma noção ideal de submissão ao direito é construída: momentos de autodefinição pública do sujeito de direito'. Quaisquer que sejam as muitas formas pelas quais o Direito e as provas nos ajudam a organizar a nossa vida social e interna, recorde-se que o litígio é um sopro vital. Nenhum momento é mais acentuado ou importante que a cerimônia de transformação social que marca nossas formas de solução de conflitos. Como em outras culturas, os processos e as instituições modernas de solução de conflitos refletem os valores normativos profundamente arraigados, as relações de autoridade e metafísica da sociedade que os produz. Ao mesmo tempo, ao privilegiar uma forma particular de conhecimento, eles ajudam a manter esses ingredientes da vida social. No mínimo, o fato de um respeitável indivíduo sucessiva e publicamente utilizar em ocasiões especiais o mesmo modo de investigação reforçará a validade dessa metodologia" (CHASE, Oscar. **Direito, Cultura e Ritual:** sistemas de resolução de conflitos no contexto da cultura comparada. Trad. Sérgio Arenhart e Gustavo Osna. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 72-73).

[531] "*En todo caso, es útil para entender que cada vez que una norma hace depender un efecto jurídico de una premisa fáctica, la norma no se aplica correctamente si el hecho no se ha producido, es decir, so no se dispone de una determinación verdadera de las circunstancias empíricas que integran el 'hecho' previsto por la norma. Parece, en efecto, intuitivo que la norma sería aplicada injustamente, y sería, pues, violada, si las consecuencias que prevé se adjudicaran en un caso en el que el hecho condicionante no se hubiera producido"* (TARUFFO, Michele. **La Prueba de los Hechos.** Madrid: Editorial Trotta, 2011, p. 67).

São os fatos que dão origem às controvérsias cuja solução deve ser dada por meio do processo judicial, de modo que é dever do Juiz bem compreendê-los a fim de dar a solução correta – legítima – ao caso[532].

Nesse contexto, não há como deixar de reconhecer o papel de protagonismo que a correta descoberta dos fatos possui na resolução de conflitos. Independentemente do sistema jurídico em análise, sempre há uma preocupação com a descoberta do fato, sendo certo que, na maioria dos sistemas modernos, isso se dá de forma racional e mediante o uso dos mecanismos previstos na lei processual[533].

Isso se dá, com maior razão, no modelo constitucional do processo, pois a correta compreensão dos fatos – reconstrução do passado – é indispensável à atividade de dirimir conflitos[534-535], haja vista que a "verdade sobre o fato precisa aparecer para que um direito possa realizar-se ou tornar-se efetivo"[536].

---

[532] "Como o direito nasce do fato (*ex facto oritur ius*) e como são os fatos que dão origem à controvérsia a ser decidida por intermédio do mecanismo processual, incumbe ao juiz, na sua tarefa de interpretação, valer-se dos standards objetivos previstos no ordenamento jurídico, para dar sentido ao direito, buscando a melhor ou mais justa decisão possível de ser obtida para a resolução do caso concreto" (CAMBI, Eduardo. **Direito Constitucional à prova.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 171).

[533] "embora os tipos de informação aceita como prova variem entre os regimes jurídicos, todos os sistemas modernos apoiam-se em uma categoria especialmente filtrada de documentos e declarações por meio dos quais uma versão convencionada do passado é construída" (CHASE, Oscar. **Direito, Cultura e Ritual:** sistemas de resolução de conflitos no contexto da cultura comparada. Trad. Sérgio Arenhart e Gustavo Osna. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 67).

[534] "*Under the conventional conception of litigation, the primary tasks to be performed in generating a final resolution are the identification and interpretation of the governing substantive rules, the determination of facts germane to the application of those rules, and the application of the rules so interpreted to the facts as so found"* (NANCE, Dale A. **The Best Evidence Principle.** Faculty Publications. Paper 463, 1988).

[535] *"La doctrina de la prueba constituye uma de las partes fundamentales y más importantes em la ciência del proceso judicial. Esto se explica, ante todo, por la propia esencia, por el contenido del proceso, por sus próprias missiones, relacionadas com el establecimiento de fenómenos, circunstancias y hechos concretos, con su análisis y las deduciones que de éste se desprendem, a base de las cuales toma cuerpo el fallo o sentencia. El deber más importante del tribunal consiste en establecer de manera definitiva los hechos que se refieren al asunto que se investiga, y, com ayuda de ellos, determinar las relaciones de unas u otras personas com el asunto en cuestión"* (VISHINSKI, Andrei. **La teoria de la prueba en el derecho soviético.** Buenos Aires: Editorial Nuevo Derecho, 1951, p. 17).

[536] SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial.** 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968, v. I, p. 15.

Questão importante, nesse contexto, é a da descoberta da verdade por meio do processo.

José Carlos Barbosa Moreira[537] afirma que é impróprio entender que a descoberta da verdade é a finalidade do processo, pois ela desempenha papel instrumental, já que a atividade jurisdicional não se esgota ao se descobrir o que ocorreu, mas vai além, a fim de, interpretando os enunciados normativos aplicáveis à luz dos fatos, determinar as consequências jurídicas e enunciar a chamada norma de decisão[538].

O processualista carioca, contudo, explica que esse entendimento não significa, de forma alguma, relegar a atividade probatória e a busca pela verdade a segundo plano, pois, como regra, a prolação de uma decisão justa depende dessa atividade[539].

No sistema processual civil brasileiro, a atividade de apuração dos fatos e, portanto, da busca pela verdade, deve ser feita de forma racional e de acordo com as

---

[537] "Se parece impróprio enxergar na descoberta da verdade o fim último do processo, é sobretudo porque, em relação ao ato de julgar, ela desempenha papel instrumental: a função cognitiva do juiz não se esgota com a exposição daquilo que, a seu ver, aconteceu, mas vai além, para determinar as respectivas consequências jurídicas – ou, de acordo com a fórmula clássica, enunciar a 'regra jurídica concreta' que deve disciplinar aquela determinada situação" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Alguns problemas atuais da prova civil. *In*: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** quarta série. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 145).

[538] Cf. GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 62.

[539] "Reconhecê-lo de modo algum importa relegar a plano secundário, na atividade jurisdicional, o momento da apuração da realidade fática. Leve-se em conta que, com poucas exceções, só por meio das provas tem o juiz acesso ao conhecimento dos fatos, e facilmente se concluirá que, ao menos em princípio, a probabilidade de atingir-se uma decisão justa cresce na razão direta dos mecanismos probatórios" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Alguns problemas atuais da prova civil. *In*: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** quarta série. São Paulo: Saraiva, 1989, p. 145).

regras e princípios vigentes no ordenamento jurídico, não podendo, em hipótese alguma, depender de impressões pessoais/subjetividade do julgador[540]-[541].

Vale destacar que a questão da existência de uma verdade aferível de modo objetivo é absolutamente controvertida no plano teórico, sendo o cerne de um dos principais debates filosóficos atuais.

No âmbito desse debate, dentre inúmeras outras questões, discute-se duas perguntas principais: existe uma verdade objetivamente aferível? E, caso ela exista, é possível descobri-la (ou reconstruí-la) posteriormente?

Tal discussão jusfilosófica não compõe o objeto desta tese. Contudo, para que possamos desenvolver as ideias que pretendemos, é necessário que se adote uma das várias correntes doutrinárias existentes sobre o assunto, que é polêmico e complexo[542].

---

[540] "A verdade sobre o fato precisa aparecer para que um direito possa realizar-se ou tornar-se efetivo. Mas verdade em sua máxima expressão, determinada pela prova, sem o que estaria burlada a segurança oferecida pela sociedade aos indivíduos sem componentes. Se a verdade pudesse ser a resultante das impressões pessoais do julgador, sem atenção aos meios que a apresentam no processo, a justiça seria o arbítrio e o Direito a manifestação despótica da vontade do encarregado pela sociedade de distribuí-lo" (SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial.** 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968, v. I, p. 16).

[541] "Para julgar uma questão de fato não são admissíveis impressões pessoais, mas a demonstração efetiva da existência de elementos que permitam afirmar que um fato ocorreu ou não" (FERREIRA, William Santos. Critérios objetivos para máxima eficiência nos 6 (seis) momentos da prova: requerimento, deferimento ou determinação, produção, valoração, fundamentação e ônus da prova. *In:* JOBIM, Marco Félix; PEREIRA, Rafael Caselli (Orgs.). **Fundamentos Objetivos e o Novo Processo Civil Brasileiro.** Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 554).

[542] "Tudo isso aponta para a complexidade do tema. Afinal, quando tratamos de 'provas', estamos tratando das condições de possibilidade de dar sentido a um determinado fenômeno. Uma passada d'olhos nos mais variados livros de processo civil e penal nos mostra que a verdade ora é confundida com um dado bruto (o fato em si?) ao qual o sujeito cognoscente deve amoldar, ora é resumida a uma construção, erguida – a partir de uma pseudo 'consciência metodológica' – pelo sujeito cognoscente, algo que aparece claramente no conceito de 'livre convencimento' ou 'livre apreciação da prova'" (STRECK, Lenio. As provas e o novo CPC: a extinção do poder de livre convencimento. *In:* DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral); FERREIRA, William Santos; JOBIM, Marcos Felix (Coord.). **Grandes temas do Novo CPC:** Direito Probatório. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 108).

E a corrente doutrinária que nos parece mais adequada é aquela defendida por Michelle Taruffo[543], segundo a qual não é científica e materialmente possível obter aquilo que se convencionou chamar de verdade.

Em outras palavras, a descoberta da verdade é um objetivo ontologicamente inatingível, dadas as limitações do conhecimento humano. Por essa razão, não se pode exigir que o processo se volte a buscar uma "verdade absoluta", pois sequer é possível dizer que ela exista e, sendo assim, a busca por esse verdadeiro "santo graal" que é a verdade plena ou absoluta, poderia inviabilizar a própria prestação da tutela jurisdicional[544]-[545].

Isso não significa, contudo, que a fixação das premissas fáticas deve ser vista como uma atividade de segunda categoria dentro do processo.

---

[543] *"Pur esistendo dunque numerosi e complessi problemi a proposito di ciò che deve o può essere l'accertamento dei fatti nel processo, l'orientano che appare degno di essere seguito è quello secondo il quale un accertamento veritiero dei fatti può essere, e quindi dovrebbe essere conseguito nel processo, come necessaria condizione di giustizia della decisione. Al più occorre rendersi conto del fatto che nel processo, come del resto in ogni altro contesto nel quale si realizzano conoscenze pratiche ed empiriche, si tratta sempre di verità relative e mai di verità assolute. Inoltre, occorre tener conto del fatto che l'approssimazione alla verità che può realizzarsi concretamente nel processo può essere maggiore o minore a seconda del modo in cui le prove sono disciplinate: tale approssimazione è maggiore quando la disciplina delle prove à congegnata in modo da favorire la determinazione della verità dei fatti, ed è ovviamente minore quando tale disciplina limita eccessivamente o addirittura ostacola il conseguimento di una ragionevole conoscenza dei fatti"* (COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. **Lezioni sul processo civile.** Bologna: Mulino. 1998, p. 604-605).

[544] "Ao Poder Judiciário, contudo, não se pode exigir o alcance da essência da verdade. Isso porque, como ela não é atingível, esse seria um escopo que inviabilizaria a prestação jurisdicional. Piero Calamandrei mostra que, mesmo nos casos em que o juiz pode ter a percepção direta dos fatos (como se verifica na inspeção judicial), ainda assim a verdade pode ser diversa daquela que, por um erro dos sentidos, tenha sido apreendida. De igual forma, Carnelutti afirma que o processo não pode ser considerado como um meio de conhecimento da verdade dos fatos, mas sim como uma fixação ou determinação dos próprios fatos, que pode coincidir ou não coincidir com a verdade destes, permanecendo independente em relação a eles" (DOTTI, Rogéria Fagundes. **Tutela da Evidência:** prova do direito, fragilidade da defesa e o dever de antecipar a tempo. 2019. 332 f. Tese (Doutorado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2019, p. 110).

[545] Não por outro motivo, o sistema admite a adoção de regras que permitem ao juiz presumir a ocorrência de determinados fatos cuja existência não se pode cabalmente provar, o que permite possibilita ao magistrado proferir decisão de mérito eu dê solução ao conflito, conforme se verá no item 3.1.3.2, abaixo.

Muito pelo contrário[546-547], sendo inatingível a descoberta de uma verdade histórica e material – em razão das limitações do conhecimento humano –, o que o ordenamento jurídico exige é que todos aqueles que participem do processo empreguem todos seus esforços – colaborem – para que seja possível atingir uma reconstrução fática que seja a mais próxima possível a ela, sob pena de violar o próprio modelo constitucional do processo[548].

Trata-se de um objetivo de meio e não de fim. Existe um dever de buscar a verdade[549-550-551] até o limite do possível[552], muito embora não exista uma obrigação de alcançar essa verdade.

---

546 "*Nessuna decisione giudiziaria è giusta se si fonda su un accertamento erroneo dei fatti su cui si fonda: poiché qualunque norma si applica propriamente solo ai fatti che essa prevede come condizione di determinate conseguenze giuridiche, la giustizia della decisione presuppone che i fatti della causa siano stati stabiliti dal giudice in modo veritiero. Infine, l'esistenza di limiti giuridici e pratici all'indefinita ricerca della verità nel processo non è di per se una ragione per escludere che un accertamento veritiero dei fatti possa mai essere conseguito"* (COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. **Lezioni sul processo civile.** Bologna: Mulino. 1998, p. 604).

547 "É claro que a verdade absoluta jamais será alcançada pelo homem, tampouco estará ao alcance do juiz no processo, em vista das limitações do conhecimento humano. Isto, porém, não deve resultar numa indiferença do processo pela veracidade dos fatos com que as partes sustentam suas alegações perante o juiz. O processo não pode ser reduzido a um mero jogo retórico. As provas têm a missão de proporcionar ao juiz o acesso 'a verdade possível, ainda que de maneira não plena'" (THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 58. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017, v. I, p. 884).

548 "A qualidade da prestação jurisdicional, em atenção ao modelo constitucional do direito processual civil, não pode tolerar qualquer outro comprometimento do magistrado que não a busca da 'verdade real', isto é, a 'verdade', que no seu íntimo corresponda àquilo que realmente aconteceu no plano exterior ao processo e, por ter acontecido, acabou por motivar a necessidade da atuação do Estado-juiz, também no âmbito do direito processual civil" (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. 172).

549 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. 172-173.

550 Nesse sentido, Humberto Theodoro Junior coloca que "O que o processo há de garantir é a busca da verdade, ainda que não absoluta, já que o conhecimento de como os fatos se passaram é fator de legitimação da decisão judicial, e por isso deve ser perseguido" (THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 58. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017, v. I, p. 1107).

551 *"the best evidence principle, as particularly applied to trials, expresses the obligation of litigants to provide evidence that will best facilitate this central task of accurately resolving disputed issues of fact*" (NANCE, Dale A. **The Best Evidence Principle.** Faculty Publications. Paper 463, 1988, p. 8).

552 "Um facto surge-nos, então, como um fragmento do mundo, uma porção de espaço-tempo com sentido e a realidade como o conjunto de todos os factos" (RUÇO, Alberto Augusto Vicente. **Prova e Formação da Convicção do Juiz.** 2. ed. Coimbra: Almedina, 2023, p. 57).

A compreensão do que foi dito acima é importante para que não se retorne àquelas falsas ideias de que o processo visa à descoberta de uma simples verdade formal ou material[553-554], tese que foi bastante corrente em determinado período e que parecia querer dizer que a fixação das premissas fáticas dentro do processo civil exige menor rigor e preocupação, bastando que sejam seguidos os procedimentos de admissão, aquisição e produção da prova, para que a atividade pudesse ser considerada satisfeita[555].

Além disso, reconhecer que existe um dever de se buscar a verdade se mostra relevante para evitar que pensamentos falsamente utilitaristas e calcados em uma visão equivocada do princípio da eficiência passem a relegar a fixação das premissas

---

553 "cabe tecer alguma consideração sobre a clássica dicotomia entre a 'verdade real' e a 'verdade material'. Esta seria característica do direito processual civil, conformada à produção de provas sem maior preocupação com aquilo que efetivamente ocorreu ou teria ocorrido no plano material. Aquela, a 'verdade real', típica do direito processual penal, cuja preocupação seria aquela pesquisa, de buscar a maior coincidência possível entre o que efetivamente ocorreu (ou deixou de ocorrer) no plano material e o que deve ser posto para (e pelo) magistrado para julgamento. Este Curso sempre recusou a separação, defendendo que também no direito processual civil é correto sustentar a 'verdade real', justamente pela inequívoca iniciativa probatória que o sistema processual civil brasileiro reconhece ao magistrado" (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. 172).

554 Baosheng Zhang e Ping Yang afirmam que a ideia de verdade formal foi cunhada por juristas soviéticos, tendo sido, posteriormente, copiada em países capitalistas (ZHANG, Baosheng; YANG, Ping. La transformación de las teorías sobre la prueba y del derecho probatorio en China: de la objetividad a la relevancia. *In*: BELTRÁN, Jordi Ferrer; VASQUEZ, Carmen (Coord.). **El Razonamiento probatorio en el proceso judicial:** un encuentro entre diferentes tradiciones. Madrid: Marcial Pons, 2020 p. 65).

555 "*Descartada la Concepción anterior, la doctrina distinguió entre clases de verdad con referencia a las clases de procesos. Se pasó a sostener que si em el proceso pena la función de la prueba debía seguir siendo la búsqueda de la verdad, que se calificó de material, em el proceso civil bastaba con una verdad que se llamó formal. Si el juzgador estaba jurídicamente limitado em la búsqueda de los hechos, el resultado de la actividad probatoria se admitió que no podía ser la 'verdad verdadera', sino simplemente una verdad jurídica, no basada em las leyes de la lógica sino fundada em las leyes jurídicas. La distinción anterior es absurda, pero fue sostenida por la doctrina (especialmente la alemana) durante décadas y, sobre todo, permitió a los procesalistas penales diferenciar la prueba penal de la prueba civil. El mito de la verdad formal fue destruido por Carnelutti, simplemente evidenciando que la verdad no puede ser más que una, de modo que, o la verdad formal coincide con la verdad material, y no es más que verdad, o discrepa de ella, y no es sino una no verdad*" (AROCA, Juan Montero. **La prueba en el proceso civil.** 3. ed. Madrid: Civitas Ediciones, 2002, p. 36).

fáticas a segundo plano, enxergando-as como um obstáculo para a "efetividade" da tutela jurisdicional[556-557].

Esses pensamentos partem de uma concepção equivocada do princípio da eficiência, pois parecem confundir eficiência com rapidez e, por que não, pressa.

Contudo, um processo eficiente é aquele que atinge os melhores resultados (primeiro vetor: qualidade da decisão) com o menor custo (segundo vetor: menores custos econômicos) e no menor tempo (terceiro vetor: celeridade). E, sendo assim, um processo célere, mas que termine em uma prestação jurisdicional equivocada (ilegal) – e, vale lembrar, que todo processo que falhe na correta fixação das premissas fáticas estará fadado a resolver a controvérsia de forma inadequada ou ilegal – é ineficiente, por não ter uma decisão qualitativamente adequada.

Será ineficiente, ainda, da perspectiva dos demais vetores. Afinal, uma decisão equivocada/ilegal tende a gerar sucessivas impugnações (seja por meio de recursos, seja por meio de ações impugnativas autônomas), o que se mostra economicamente custoso[558] e alonga indefinidamente o término do processo.

---

[556] *"En rigor, no es verdad que haya una incompatibilidad entre el proceso como solución de conflictos y la búsqueda de la verdad de los hechos, ya que se podría razonablemente decir que un buen criterio para resolver los conflictos es el de fundamentar la solución sobre una determinación verdadera de los hechos que están en la base de la controversia. Pero la óptica eficientista en la que se tiende a situar la solución de los conflictos en el ámbito del proceso acaba por excluir una hipótesis de este tipo"* (TARUFFO, Michele. **La Prueba de los Hechos.** Madrid: Editorial Trotta, 2011, p. 39).

[557] "A convicção da verdade é relacionada com a limitação da própria possibilidade de buscar a verdade e, especialmente, com a correlação entre essa limitação e a necessidade de definição dos litígios. Ou seja, o juiz chega à conclusão da verdade a partir da consciência da impossibilidade da descoberta da sua essência, uma vez que é essa que demonstra a falibilidade do processo para tanto. Dessa tomada de consciência para a conclusão de que o processo, apesar de tudo isso, não pode impedir a eliminação dos conflitos é um passo. Em resumo: o juiz, para pôr fim ao conflito, deve estar convicto, dentro de suas limitações, a respeito da verdade, uma vez que a sua essência é impenetrável" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 99).

[558] Como exemplo, basta observar que, no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP), o preparo de uma apelação é de 4% (quatro por cento) sobre o valor da causa (art. 4° da Lei Estadual 11.608/2003, atualizada pela Lei Estadual 16.897/2018), cujo teto é, atualmente, de R$ 102.780,00 (cento e dois mil, setecentos e oitenta reais). A mesma regra se aplica para as custas iniciais da Ação Rescisória no âmbito do TJSP, a qual, ademais, exige um depósito de 5% (cinco por cento) do valor da causa (art. 968, inc. II, do CPC/15), cujo teto é de mil salários-mínimos, o que representa atualmente R$ 1.320.000,00 (um milhão e trezenos e vinte mil reais).

Assim, diferente do que se pode pensar, a correta fixação das premissas fáticas permite não apenas que a solução do conflito se dê de forma adequada (justa), mas também eficiente.

É o que defende José Carlos Barbosa Moreira[559], quando diz que a justiça da decisão se condiciona à ampla e efetiva fixação das premissas fáticas, o que, por sua vez, dá maior efetividade à tutela jurisdicional.

Em outras palavras, a atividade probatória é um dos pilares essenciais na construção de um modelo adequado e constitucional de resolução de conflitos, sendo um pressuposto para a legitimidade das decisões judiciais[560], a ponto de a Suprema Corte dos Estados Unidos da América já ter afirmado que a descoberta da verdade é o objetivo fundamental dos juízes[561].

Fixado esse ponto, vale esclarecer que a atividade probatória exige ampla participação das partes, as quais, afinal, é quem vivenciaram a situação que deu origem ao conflito, estando, portanto, em uma melhor posição em comparação com a do Juiz para contribuir com a busca da verdade[562] – até porque o modelo

---

559 "A aspiração à maior efetividade da tutela jurisdicional sugere intuitivamente utilização mais intensa dos meios de averiguação dos fatos. Razões de ordem vária exigem, sob certas circunstâncias, que o processo renuncie à pesquisa irrestrita da verdade; nem por isso deixa de ser exato, em linha de princípio, que a justiça da decisão se condiciona ao esclarecimento, tão completo quanto possa ser, da situação fática subjacente ao litígio" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Tendências contemporâneas do direito processual civil. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** terceira série. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 3).

560 "O que o processo há de garantir é a busca da verdade, ainda que não absoluta, já que o conhecimento de como os fatos se passaram é fator de legitimação da decisão judicial, e por isso deve ser perseguido" (THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 58. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017, v. I, p. 884).

561 UNITED STATES. Supreme Court of the United States. **Tehan v. United States.** 382 U. S. 406, 416, 1996.

562 "O juiz, que se vê colocado perante a questão de se uma situação de facto que lhe é exposta se verificou efectivamente assim, não percepcionou, em regra, ele próprio os factos, mas é informado por percepções alheias" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 429).

constitucional do processo impõe que a atividade probatória se dê de forma ampla e mediante largo exercício de contraditório[563-564].

Como bem aponta Cassio Scarpinella Bueno[565], as partes têm o dever de colaborar para o esclarecimento do contexto fático (ou para o "descobrimento da verdade", como diz o texto do art. 378 do CPC/15), de modo que podem ser aplicadas medidas sancionatórias, indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias para exigir seu cumprimento.

Tudo isso a demonstrar que a atividade probatória, e a consequente fixação das premissas fáticas no processo[566], é da maior importância para a resolução dos

---

563 "O órgão julgador deve dar a mais ampla possibilidade de o litigante manifestar-se no processo. Significa, ainda, poder acompanhar e participar da colheita da prova, de modo a poder, in continenti, fazer a contraprova, por exemplo, reperguntando para a testemunha. O direito à prova, manifestação do contraditório no processo, significa que as partes têm o direito de realizar a prova de suas alegações, bem como de fazer contraprova do que tiver sido alegado pela parte contrária. O destinatário da prova é o processo e não o juiz, de modo que não se pode indeferir a realização de determinada prova sob o fundamento de que o julgador já se encontrava convencido da existência de determinado fato probando ou da própria questão incidental ou de mérito posta em causa" (NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 246).

564 "O modelo constitucional de processo assegura aos jurisdicionados que a atividade jurisdicional se desenvolva numa plataforma participativa e de debate democrático, permitindo assim que o direito à produção de provas seja compreendido não apenas com um direito subjetivo das partes ou elementos de formação de convicção dos magistrados: trata-se de elemento indissociável à prestação da tutela jurisdicional adequada/efetiva e seu direcionamento transborda a relação processual para subsidiar a formação de decisões judiciais coerentes, o estímulo à utilização não impositiva e sim cultural de precedentes, o aproveitamento de provas emprestadas e a possibilidade de celebração de acordos/mediações posteriormente à própria coleta de provas" (FILARDI, Hugo. Ações probatórias autônomas. **Revista de Direito Privado,** v. 102, p. 145-161, nov./dez. 2019, p. 145).

565 "O art. 378, com efeito, evidencia que ninguém, partes e terceiros, pode se escusar de colaborar com o Judiciário 'para o descobrimento da verdade'. Para tanto, o art. 379, resguardando o direito da parte de não produzir prova contra si mesma (direito que deriva do art. 5°m X e LXIII, da CF), prescreve incumbir a ela (i) comparecer em juízo e responder ao que lhe for interrogado, previsão que se amolda ao inciso VIII do art. 139; (ii) colaborar com o magistrado nos casos de inspeção judicial; e (iii) praticar ato que lhe seja determinado. Similarmente, o art. 380 dirige-se aos terceiros que deverão (i) 'informar ao juiz os fatos e as circunstâncias de que tenha[m] conhecimento' e (ii) 'exibir coisa ou documento que esteja em seu poder'. Enfatizando tratar-se de verdadeiro dever imposto a eles, o parágrafo único do art. 380 – em estreita harmonia com o precipitado inciso IV do art. 139 – prevê a aplicação de multas ou outras medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias. Não só para sancionar eventual descumprimento, mas para instar os terceiros a acatar a determinação do magistrado" (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. 172).

566 "A prova como atividade teria a função de comprovar a produção dos fatos condicionantes aos quais o direito vincula consequências jurídicas" (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração Racional da Prova.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 52).

conflitos levados ao Poder Judiciário, sendo, inclusive, um dos pressupostos de sua legitimidade[567].

Sendo assim, não parece razoável, como vem sustentando parte da doutrina, que a atividade do Juiz ao avaliar as provas se dê de forma totalmente "livre", sem que esteja condicionada/regulada por parâmetros legais – regras e princípios jurídicos – a fim de garantir racionalidade e segurança aos jurisdicionados, ainda que controlada pela motivação.

O Juiz é agente público[568] e, portanto, não se pode conceber que umas das funções mais importantes de sua atividade ao julgar os casos que lhe são atribuídos – valoração da prova – seja desprovida de parâmetros jurídicos mínimos[569].

Além disso, tendo se reconhecido que a correta fixação dos fatos é um pressuposto para a correta obtenção de norma jurídica e, por consequência, para o correto julgamento de um caso[570], há que se discutir se o vício nessa atividade não é tão grave a ponto de ensejar a utilização de meios excepcionais de impugnação das decisões judiciais, tal como a Ação Rescisória.

Esses pontos serão objeto dos capítulos abaixo.

---

567 "afirmar que o processo busca a verdade é uma maneira de afirmar a 'justiça' das decisões. É, dessa feita, um elemento legitimador da atividade judicial e das próprias decisões do Estado. (...) O que se quer ressaltar é que ter a verdade como objetivo (programa) é tão fundamental para o discurso legitimador da atividade jurisdicional que a caudalosa discussão doutrinária sobre a conformação do procedimento, sobre o papel das partes e do juiz no processo, é diretamente decorrente dessa premissa compartilhada" (LESSA NETO, João Luiz. **Produção Autônoma de Provas e processo comparado:** Brasil, Estados Unidos e Inglaterra. Londrina: Editora Toth, 2021, p. 66-67).

568 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de Direito Administrativo.** 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 243-248.

569 "na perspectiva do modelo constitucional do direito processual civil brasileiro, é errado supor que exista qualquer margem de liberdade a qualquer agente estatal, inclusive os magistrados de qualquer Tribunal ou grau de jurisdição" (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. 175).

570 *"La verdad es seguramente relevante para los procesos judiciales, porque queremos decisiones justas, no únicamente decisiones; y la justicia sustantiva requiere la verdad fáctica"* (HAACK, Susan. **Filosofía del derecho y de la prueba: perspectivas pragmatistas.** Madrid: Marcial Pons, 2020, p. 328).

### 3.1.1 A valoração da prova e o convencimento motivado do julgador: da subjetividade à objetividade

A análise das provas produzidas no curso de um processo jurisdicional pelo magistrado pode ocorrer de inúmeras formas diferentes e, ademais, representa um ponto de destaque na cultura de solução de conflitos de cada povo/país.

São inúmeros os sistemas de avaliação/valoração possíveis.

Os sistemas/métodos de valoração da prova passam pelas ordálias[571] (julgamentos divinos), pelo sistema de provas tarifadas ou legais, pelo sistema da convicção íntima do juiz e, por fim, pelo sistema da persuasão racional do magistrado[572], esse último adotado no Brasil e em boa parte dos sistemas jurídicos ocidentais.

O sistema da persuasão racional ou o sistema de convencimento motivado do juiz, encontra-se, como bem aponta Cassio Scarpinella Bueno, entre o sistema da prova tarifada e o sistema da convicção íntima do juiz[573]. O sistema da persuasão

---

[571] "O sistema da prova legal impedia a análise crítica por parte do julgador, havendo a imposição de valores às provas; este mesmo sistema também serviu de base para as ordálias, os denominados julgamentos de Deus, que eram 'provas' (teses) a que as partes eram submetidas, se Deus permitisse que saíssem com vida ou sem o indicativo da mentira, estariam dizendo a verdade" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 284).

[572] Tratando, da perspectiva do direito europeu continental, das razões pelas quais houve a alteração do sistema da prova tarifada para o sistema da persuasão racional do julgador, Jorg Sladicˇ e Alan Uzelac afirmam que: "*In continental Europe, the modern free assessment of evidence developed as a reaction to regulated rules of assessment of evidence (legal proof and formal truth) typical for early ius commune. As far as procedural law is concerned, it should be mentioned that the medieval Roman Catholic Church applied the principle ecclesia vivit lege romana. The system of legal proof seems to be a creation of the procedural law of tribunals of the Roman Catholic Church following the Decretum Gratiani and the later papal decrees reforming procedural law"* (SLADICˇ, Jorg, UZELAC, Alan. Assessment of Evidence. *In:* RIJAVEC, Vesna; KERESTEŠ, Tomaž; IVANC, Tjaša (Eds.). **Dimensions of Evidence in European Civil Procedure.** The Netherlands: Wolters Kluwer, 2015, p. 109).

[573] "O sistema brasileiro, que representa o chamado 'sistema da persuasão racional' ou 'sistema do convencimento motivado do juiz', localiza-se entre os dois extremos usualmente identificados: o da 'prova legal' ou 'tarifada' ou 'plena', em que é vedado ao magistrado a valoração da prova porque todo o seu valor probante e consequências jurídicas são prefixadas pelo ordenamento jurídico, e o da

racional do juiz nos parece ser o mais equilibrado e condizente com o modelo constitucional do processo.

Esse sistema é condizente com o modelo constitucional de processo pois exige que a análise das provas se dê de forma racional e de acordo com as regras e princípios constitucionais.

Como se adiantou neste subcapítulo 3.1, acima, não há liberdade[574] – no sentido de subjetividade ou discricionariedade[575] – do juiz em analisar as provas. O juiz tem o dever de analisá-las de forma racional, justificando essa racionalidade por meio da motivação das decisões judiciais[576].

---

'convicção íntima do juiz', em que prevalece a orientação oposta, de plena liberdade do magistrado para análise e valoração da prova, sem qualquer vinculação às normas do direito positivo" (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. 175).

574 "A livre valoração da prova é livre somente no sentido de que não está sujeita a normas jurídicas que predeterminem o resultado dessa valoração" (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração Racional da Prova.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 74).

575 "O modo como o assunto discricionariedade judicial vem sendo tratado e entendido por muitos tribunais brasileiros tem sido muitas vezes inadequado. Essa inadequação, em nosso entender, é grave, uma vez que o vulto que assume chega ao ponto de comprometer a própria noção de que hoje se tem do que seja Estado de Direito (...). (...) a liberdade do juiz em decidir não se confunde, em hipótese alguma, com aquela que existe quando se exerce o poder que se convencionou chamar de discricionário na esfera da Administração Pública. Para o magistrado, há, nesses casos, em que habitualmente a doutrina assevera que estaria exercendo poder discricionário, liberdade para chegar à decisão correta, que é uma só, em face de certo caso concreto" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 237).

576 "*El momento de la valoración de la prueba inicia cuando las pruebas ya han sido practicadas y, para decirlo gráficamente, el proceso está visto para sentencia (o para adoptar la decisión intermedia de que se trate). En él, el juzgador de los hechos (juez jurado) deberá valorar la prueba individual y conjuntamente. La valoración individual es un paso previo imprescindible para valoración de conjunto, y consiste en él análisis de la fiabilidad de cada una de las pruebas, tomada aisladamente y también en relación con otras, como pueden ser las pruebas sobre la prueba. La valoración en conjunto, por su parte, pone en relación las pruebas con las distintas hipótesis sobre los hechos y permitirá concluir que é grado de corroboración aportan aquellas a cada una de estas"* (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba sin convicción:** estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021, p. 23).

William Santos Ferreira[577] aponta que o sistema da persuasão racional do juiz não impõe critérios rígidos ou pré-definidos para a avaliação da prova[578], porém isso não significa um cheque em branco para o julgador, o qual tem seu limite imposto pelo dever de motivar sua decisão[579-580].

---

[577] "O livre convencimento motivado enaltece a ausência de critérios rígidos para analisar as provas e julgar a lide. Contudo, esta liberdade de convencimento não significa arbítrio ou decisão por intuição: há um freio que é a obrigatoriedade de fundamentar, motivar, este convencimento, o que não somente se encontra na norma do qual se extrai o princípio (art. 131), mas também no art. 165" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 288-289).

[578] "Em algumas oportunidades, o CPC faz referência à ideia de que o juiz decide a partir da formação de seu convencimento. Assim o é para que a decisão que concede ou de qualquer forma altera a tutela provisória (art. 298), para a decisão de interdição (art. 751) e, mais especialmente, na indicação das razões utilizadas na apreciação das provas (art. 371). Essa última hipótese é importante para o presente trabalho e merece ser compreendida. É regra no Brasil desde o CPC de 1939 (art. 118), repetida no CPC de 1973 (art. 131), que o juiz aprecia a prova de forma livre, isto é, sem que uns e outros meios de prova tenham pesos fixados ante causam. É diante do caso concreto que as provas serão valoradas, podendo o juiz atribuir a cada uma, justificadamente, a força que lhe pareça adequada. A isso se chama livre convencimento motivado, que historicamente se põe como uma evolução do sistema das provas tarifadas, muito rígido e na maioria dos casos conducente a decisões irracionais. Para que um fato ou uma hipótese fática este provada no processo, portanto, é necessário que o julgador se considere convencido. E assim, a doutrina clássica sobre o tema é firme em atestar que 'provar significa formar a convicção do juiz sobre a existência ou não de fatos relevantes no processo'" (CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual.** São Paulo: Saraiva, 1965, v. III, p. 91; SCHMITZ, Leonard. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 179).

[579] "Convencer-se de algo implica, portanto, a responsabilidade da demonstração legítima, discursiva, de como ocorreu o convencimento. Por isso, a definição do convencimento como 'livre' parece inadequada em si mesma, afinal não há, em verdade uma liberdade interpretativa; apenas o desprendimento a amarras pré-fixadas na valoração dos fatos" (SCHMITZ, Leonard. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 178).

[580] Em sentido semelhante, na doutrina estrangeira: *"The most important limitation imposed on a free assessment of evidence is the court's duty to state the reasons for the assessment. The reasoning has to be logical and sound, as indicated by the Spanish 'rules of sound critical approach'. However, the 'sound reasoning' has to be explained in writing and inserted at considerable length into the court judgment. The free assessment is subject to the appellate courts' control, and that control is generally performed by examining the challenged statement of reasons. A decision lacking the statement of reasons is generally void or voidable, and the lack is considered to be one of the most serious procedural errors which constitutes an absolute ground for setting the impugned judicial decision aside. While the errors in the assessment of evidence are generally considered to belong to errors in decision making, as far as the facts are erroneously or incompletely assessed (error in iudicando), the failure to give reasons is considered one of the gravest procedural errors (errores in procedendo)"* (SLADIC̆, Jorg, UZELAC, Alan. Assessment of Evidence. *In:* RIJAVEC, Vesna; KERESTEŠ, Tomaž; IVANC, Tjaša (Eds.). **Dimensions of Evidence in European Civil Procedure.** The Netherlands: Wolters Kluwer, 2015, p. 121-122).

Nesse sistema, o ordenamento jurídico não predetermina o resultado da valoração da prova, mas estabelece os meios adequados para que se alcance o julgamento adequado[581].

Dessa forma, historicamente, o controle da atividade de valoração da prova sempre se deu por meio da motivação/fundamentação das decisões judiciais, que era (e é) o meio pelo qual os jurisdicionados e os Tribunais poderiam avaliar se o processo de avaliação/valoração das provas se deu de forma adequada e, por meio de recursos – notadamente, mas não apenas, a apelação e o agravo de instrumento contra decisão interlocutória de mérito – demonstrar eventuais equívocos na avaliação/valoração do conjunto fático probatório.

Há quem sustente, ainda, que houve uma mudança nesse sistema de avaliação/valoração da prova quando da promulgação do CPC/15. Isso porque, no CPC/73, o art. 131[582] – que era o responsável por definir que esse era o sistema de avaliação/valoração da prova utilizado – dizia que o juiz era "livre"[583] para apreciar a prova, desde que apresentasse os motivos utilizados para formar seu convencimento; por outro lado, no CPC/15, o artigo correspondente, qual seja o 371[584], suprimiu a palavra "livre", dizendo apenas que o juiz "apreciará" as provas.

---

581 "*In general, if there are no specific rules on evidence, the trial court judge shall assess the importance and value of each item of evidence and each fact according to his own personal conviction (appréciation souveraine). Examples of specific rules of evidence can be found in the French-inspired system of la preuve légale or in the procedural law in common law systems – like the best evidence rule, the parole evidence rule and legal presumptions (praesumptiones iuris) – or in rules on public documents (instrumentum publicum vel authenticum)"* (SLADIC˘, Jorg, UZELAC, Alan. Assessment of Evidence. *In:* RIJAVEC, Vesna; KERESTEŠ, Tomaž; IVANC, Tjaša (Eds.). **Dimensions of Evidence in European Civil Procedure.** The Netherlands: Wolters Kluwer, 2015, p. 108).

582 Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na decisão, os motivos que lhe formaram o convencimento.

583 "No CPC de 1973, a referência a esse sistema veiculava geralmente a palavra 'livre', adjetivando convencimento. Tratava-se, frequentemente, de um livre convencimento, embora motivado, do magistrado" (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. 175).

584 Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento.

Em razão da supressão da palavra “livre”, alguns autores, tal qual Lenio Streck[585]-[586], sustentam que houve uma mudança no sistema, chegando a afirmar que houve a “expulsão do livre convencimento do Código de Processo Civil”; outros autores, tais como Cassio Scarpinella Bueno, afirmam que mesmo na vigência do CPC/73, o ponto central do sistema de avaliação/valoração da prova não estava na palavra “livre”, mas na motivação, de modo que supressão da palavra “livre” pelo CPC/15 não significaria nenhuma alteração daquilo que já deveria ocorrer na vigência do CPC/73[587].

Concordamos com o entendimento da Cassio Scarpinella Bueno, até porque, mesmo na vigência do CPC/73, não se poderia admitir que o juiz, enquanto agente público, fosse livre – ainda mais da perspectiva subjetiva – para valorar/analisar as provas em um processo jurisdicional.

De todo modo, nos parece que o “freio” à liberdade do julgador por meio da motivação não é suficiente à luz do modelo constitucional do processo.

---

[585] STRECK, Lenio. As provas e o novo CPC: a extinção do poder de livre convencimento. *In:* DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral); FERREIRA, William Santos; JOBIM, Marcos Felix (Coord.). **Grandes temas do Novo CPC:** Direito Probatório. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 113.

[586] “Com a retirada do livre convencimento do CPC, o legislador encerrou um ciclo. Desde o socialismo processual (Menger, Klein, Büllow) se pensava que o juiz era o protagonista e que tinha livre convencimento. Em outras palavras, ele era livre para decidir, desde que, depois, justificasse, como se a justificação ou motivação conseguisse suprir o problema fulcral que residia, exatamente, no livre atribuir de sentidos, corolário do paradigma da subjetividade (hoje, é inegável que o ovo da serpente do solipsismo judicial está em Büllow). Observe-se que não foi somente nesse dispositivo que ocorreu a substancial alteração. Também o art. 401 do Projeto oriundo do Senado dizia que “A confissão extrajudicial será livremente apreciada pelo juiz”. Isso desapareceu. E no art. 490 lia-se que “A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra”. Agora, no § 3º do art. 480, lê-se “cabendo ao juiz apreciar o valor de uma e outra”. Mais um indicativo da vontade explícita de retirar os resquícios do solipsismo do sujeito da modernidade no CPC/2015” (STRECK, Lênio. *In*: FREIRE, Alexandre, et al. **Comentários ao código de processo civil.** 2. ed. Minha Biblioteca: Saraiva, 2017, p. 571).

[587] “Como a ênfase do art. 131 do CPC de 1973 não recaía sobre a liberdade na avaliação das provas, mas sim no dever de motivação e consequente justificação na sua avaliação, é correto entender que o tema não sofreu, com o CPC de 2015, nenhuma alteração relevante. Também aqui o entendimento mais correto é no sentido de que a nova codificação se limitou a evidenciar, no plano da textualidade, o que já era corrente no pensamento jurídico nacional” (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. 175).

Como afirmado nos itens 2.1.4 e 2.1.5 supra, a compreensão correta dos fatos é indispensável para a produção/obtenção da norma jurídica. Além disso, o juiz é agente público, de modo que sua atuação é sempre regida pelo ordenamento jurídico e exercida de acordo com a estrita legalidade.

Tendo isso em vista, ao nosso ver e com todo o respeito a quem tenha entendimento divergente, permitir que a valoração da prova se dê com contornos subjetivos, ainda que mediante adequada motivação, não atende aos requisitos do modelo constitucional do processo.

Primeiro, porque é necessário que os jurisdicionados tenham previsibilidade sobre como suas questões serão objeto de julgamento pelo Poder Judiciário, de modo que elas possam adotar pautas de condutas conscientes de quais são as suas consequências.

E, para que exista previsibilidade, é necessário que a valoração da prova seja realizada de forma objetiva[588] e não subjetiva, de modo a mitigar a interferência de percepções pessoais, vieses cognitivos e preconceitos nessa etapa de valoração.

A necessidade de permitir que os jurisdicionados tenham previsibilidade sobre como seus casos serão julgados – que parece ser unânime na doutrina – é vista, especialmente nos trabalhos acadêmicos voltados a tratar de precedentes (ou indexadores jurisprudenciais), como um dos próprios elementos justificadores/legitimadores do sistema de precedentes introduzido pelo CPC/15, tudo à luz da inegável instabilidade jurisprudencial nos Tribunais Brasileiros[589].

---

[588] "O Direito deverá estabelecer de forma objetiva quando um conjunto de provas é suficiente, independendo da crença de um ou outro juiz" (RAMOS, Vitor de Paula. **Prova testemunhal:** do Subjetivismo ao Objetivismo, do Isolamento Científico ao Diálogo com a Psicologia e a Epistemologia. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 47).

[589] "Vejam a situação em que nos encontramos: se perguntarem a algum dos integrantes desta Seção, especializada em Direito Tributário, qual é o termo inicial para a prescrição da ação de repetição de indébito nos casos de empréstimo compulsório sobre aquisição de veículo ou combustível, cada um haverá de dizer que não sabe, apesar de já existirem dezenas, até centenas, de precedentes. Há dez anos que o Tribunal vem afirmando que o prazo é decenal (cinco mais cinco anos). Hoje, ninguém sabe mais. Dizíamos, até pouco tempo, que cabia mandado de segurança para determinar que o TDA fosse

Contudo, a necessidade de previsibilidade não se limita a como os tribunais decidem determinadas questões jurídicas, ela vai além e se espraia ao campo probatório. Isso porque, ter previsibilidade acerca de como o juiz vai valorar determinadas circunstâncias fáticas é tão importante quanto saber, de antemão, como determinado tema jurídico tem sido decidido pelos Tribunais[590].

De nada adianta o sistema ter mecanismos para permitir que os jurisdicionados tenham previsibilidade sobre como os Tribunais irão interpretar as Leis ou a Constituição se o sistema não apresenta mecanismo para que os jurisdicionados saibam como os fatos e provas serão valorados e, consequentemente, se os atos por eles praticados ou os fatos por eles vivenciados farão incidir a consequência x ou y (ou se merecem a mesma solução fixada em teses, temas, súmulas e precedentes dos Tribunais), ou quais provas eles necessitam para fazer valer seu direito (o que é extremamente relevante, por exemplo, durante a fase de cumprimento de um contrato de longa duração).

---

corrigido. De repente, começamos a dizer o contrário. Dizíamos que éramos competentes para julgar a questão da anistia. Repentinamente, dizemos que já não somos competentes e que sentimos muito. O Superior Tribunal de Justiça existe e foi criado para dizer o que é a lei infraconstitucional. Ele foi concebido como condutor dos tribunais e dos cidadãos. (...) Nós somos os condutores, e eu - Ministro de um Tribunal cujas decisões os próprios Ministros não respeitam - sinto-me, triste. Como contribuinte, que também sou, mergulho em insegurança, como um passageiro daquele voo trágico em que o piloto que se perdeu no meio da noite em cima da Selva Amazônica: ele virava para a esquerda, dobrava para a direita e os passageiros sem nada saber, até que eles de repente descobriram que estavam perdidos: O avião com o Superior Tribunal de Justiça está extremamente perdido. Agora estamos a rever uma Súmula que fixamos há menos de um trimestre. Agora dizemos que está errada, porque alguém nos deu uma lição dizendo que essa Súmula não devia ter sido feita assim. Nas praias de Turismo, pelo mundo afora, existe um brinquedo em que uma enorme bóia, cheia de pessoas é arrastada por uma lancha. A função do piloto dessa lancha é fazer derrubar as pessoas montadas no dorso da bóia. Para tanto, a lancha desloca-se em linha reta e, de repente, descreve curvas de quase noventa graus. O jogo só termina, quando todos os passageiros da bóia estão dentro do mar. Pois bem, o STJ parece ter assumido o papel do piloto dessa lancha. Nosso papel tem sido derrubar os jurisdicionados" (STJ, Voto Vista do Min. Humberto Gomes de Barros no **AgRg no Recurso Especial n° 382.736/SC,** Segunda Turma, DJe. em 16/11/2018).

590 *"Para concluir este apartado, se puede decir que existen razones derivadas del Estado de derecho, de las exigencias de legalidad e imparcialidad, así como de la razón – y su exigencia de objetividad – que determina que una decisión jurídicamente sostenible aplicable a un caso sometido a conocimiento judicial deba poderse ampliar a otro caso análogo. Esto se aplica a cualquier decisión jurídica (en caso contrario, no se trataría de Estado de derecho, sino de estado excepción), incluso a aquellas que determinan los hechos objeto del proceso (…)"* (TRENTO, Simone. El problema de la formación de precedentes en materia probatoria por tribunales supremos: ratio de que las decisiones judiciales relativas a la prueba de los hechos sean universalizables. *In:* FERRER-BELTRÁN, Jordi; VÁZQUEZ, Carmen (Coord.). **Debatiendo con Taruffo.** Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 240-241).

Exemplificativamente, pode-se pensar em um complexo contrato de construção a preço global (conhecido como contrato EPC *turnkey*), em que o construtor deve ter condições de saber, antes de qualquer eventual conflito, quais documentos (relatórios etc.) serão necessários a comprovar a regularidade da obra. Caso ele não tenha tal critério, o construtor poderá ser surpreendido em eventual demanda futura ao descobrir que os documentos que possui são insuficientes para formar o convencimento do juiz.

Nessa ordem de ideias, Jordi Ferrer-Beltrán afirma, com acerto, que a previsibilidade das decisões judiciais é um dos próprios fundamentos do Estado Democrático de Direito, garantindo a autonomia individual dos cidadãos, já que saber quais serão as consequências impostas pelo Estado em decorrência de determinada conduta permite que os cidadãos ajam de maneira racional[591] e programada.

Na sequência, o professor espanhol afirma que isso só ocorre se houver, igualmente, previsibilidade sobre a questão probatória[592].

Justamente por isso é que, ao nosso ver, a motivação, apesar de consistir em freio indispensável para controlar a atividade do Juiz, não é suficiente para regrar a atividade de valoração da prova diante do modelo constitucional de processo[593]-[594].

---

[591] "*Es pacífico em la doctrina que el fundamento de los requisitos del Estado de derecho em sentido formal cabe encontrarlo em que ellos hacen posible la previsibilidad de las decisiones jurídicas y, con ella, la autonomía individual. Solo si podemos conocer las consecuencias jurídicas de nuestras acciones antes de actuar, lo que supone que se satisfagan las condiciones del Estado de derecho mencionadas, esas consecuencias nos serán atribuibles como resultado de nuestras propias decisiones racionales. Em otros términos, para que nuestras acciones sean medios adecuados para los fines que decidamos perseguir y, de este modo, puedan ser calificadas como racionales, es necesario que podamos calcular las consecuencias de adoptarlas, lo que exige que el derecho tenga características que lo hagan previsible. Llegados a este punto, se puede ya afrontar la respuesta a la pregunta acerca de la previsibilidad de la decisión judicial sobre la suficiencia probatoria y determinar qué acciones se ven afectadas por ella"* (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba sin convicción:** estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021, p. 55-56).

[592] Cf. FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba sin convicción:** estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021, p. 56.

[593] Sempre que nos referimos a Modelo Constitucional do Processo o fazemos à luz das lições de Cassio Scarpinella Bueno.

[594] Rafael Stefanini Aulio afirma que: "com base na premissa de se buscar critérios racionais e lógicos que a livre apreciação das provas evoluiu de modo a garantir que ela ocorra ao menos de modo

Essa afirmação, importante dizer, não significa diminuir a importância da motivação, muito pelo contrário. A motivação é um dos principais critérios de legitimação da atividade jurisdicional[595], especialmente naquilo que diz respeito à valoração da prova – já que permite que se observe qual foi o caminho percorrido pelo julgador para se chegar a determinada conclusão e, assim, permite que as premissas adotadas por ele sejam objeto de controle.

A motivação, como bem explica Jordi Ferrer-Beltrán não pode ser considerada uma mera explicação do juiz de como a prova foi valorada. Ela deve demonstrar um raciocínio objetivo[596], fundado nos elementos constantes do processo, de modo a justificar – com elementos objetivos – o que restou decidido[597]-[598].

---

fundamentado, sendo esse hoje o principal critério de apela racional e lógico positivado – há outros critérios positivados que devem ser aplicados concomitantemente à fundamentação da decisão judicial (como, por exemplo, a utilização da prova legal e da prova técnico científica)" (AULIO, Rafael Stefanini. **A valoração judicial da prova no direito brasileiro.** São Paulo: JusPodivm, 2021, p. 79).

595 "Não há mais espaço para uma concepção chiovendiana de livre convicção judicial e, portanto, a manutenção dos verbetes cristalizados sob a égide dos códigos que lhe precederam não encontra espaço no tecido legal da atualidade. Isso não decorre de uma mudança do sistema de valoração probatória, mas, sim, em virtude de uma regulação mais minuciosa do dever de fundamentação das decisões judiciais. A manutenção desses valores no novo marco legislativo significará, portanto, um tributo fiel ao princípio da autoridade chiovendiano, importante na confusão entre dois temas diferentes, quais seja, o sistema de valoração de provas com o dever de explicitação da motivação das decisões judiciais e, principalmente, a transmutação de um mero princípio negativo em um critério de legitimação do decisionismo judicial" (WILD, Rodrigo. **O princípio do livre convencimento no CPC/2015.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 133).

596 "A supervaloração da prova muitas vezes vem disfarçada de uma valoração normal da prova, fundamentada inclusive até mesmo de forma convincente, admitindo-se provado determinado fato com base em um fraco elemento de prova. De um modo ou de outro, é de ser dito que a supervaloração da prova, sendo mais um exemplo de abuso do modelo do livre-convencimento motivado, deve ser também combatida por meio da aplicação de critérios racionais" (AUILO, Rafael Stefanini. **A Valoração Judicial da Prova no Direito Brasileiro.** São Paulo: Editora JusPodivm, 2021, p. 71).

597 "Essa motivação não é uma explicação, mas uma justificação em sentido estrito. Não importa, pois, o iter psicológico do juiz que levou à decisão, suas crenças ou preconceitos; a motivação deve basear-se nas provas que justificam sua decisão. É um raciocínio fundado nos elementos de juízo disponíveis no processo que permitem corroborar de forma suficiente a hipótese aceita como provada" (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração Racional da Prova.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 103).

598 "Para a realização de um adequado julgamento, necessário se faz que o magistrado possa analisar e valorar devidamente o conjunto probatório colacionado aos autos. Essa valoração consiste em determinar o valor probatório alcançado por cada meio em relação a um direito específico e tem por objeto estabelecer quando e até que ponto pode ser considerada verdadeira, sobre as bases probatórias, a alegação formulada pela parte relativa ao direito controvertido" (ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. **Artigos Jurídicos**, Belo Horizonte, TJMG, 2014, v. LXII, p. 27).

Assim, nos parece inegável que a motivação é um elemento indispensável[599] para a regulação da atividade de valoração da prova.

O que defendemos, contudo, é que a motivação não é, por si só, suficiente para regrar a atividade de valoração da diante do modelo constitucional do processo. Até porque é possível que o juiz decida primeiro, com base em subjetivismos[600], vieses cognitivos e preconceitos[601]-[602], e motive depois, encontrando meios para justificar aquilo que já estava decidido.

Sendo assim, entendemos que é necessário reconhecer que o regramento da atividade de valoração da prova ocorre por meio de um conjunto de regras e princípios, de modo a permitir maior objetividade e racionalidade nessa atividade.

---

[599] "O direito ao exame da prova produzida é corolário do direito à produção da prova. Muitas vezes o magistrado, analisando as provas trazidas ao processo, tende a realçar, em sua motivação, apenas aquelas que dão sustentação à tese vencedora. Isso, porém, não é correto. É imprescindível que o órgão julgador indique também porque as provas trazidas pela parte derrotada não o convenceram" (DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. 18. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2023, v. 2, p. 56).

[600] "a categoria do 'convencimento judicial' não pode, de forma alguma, tornar-se uma pedra-de-toque epistemológica, a ponto de justificar uma decisão tomada com base nas convicções de quem julga" (SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Fundamentação das decisões judiciais:** a crise na construção de expostas no processo civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 263).

[601] "De posse do conhecimento dos fatos, há uma tendência natural em reescrever a história de modo a que o início e o meio estejam conectados ao fim, por meio de relações de causalidade. O foco nessa relação causal age, nesse contexto, como uma cortina de fumaça que dificulta ao indivíduo enxergar como outros possíveis resultados seriam extraíveis daquela situação de fato. A passagem do tempo, em outras palavras, é por si só um deformador dos fatos, e o julgamento no presente com base em fatos passados dificilmente será um juízo que atenda à realidade do que ocorreu. Tudo o que podemos fazer são técnicas de aproximação dessa realidade" (SCHMITZ, Leonard. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 52).

[602] *"El juez que decide sobre la base de sus preferencias subjetivas, o de cuántas horas durmió anoche, de la simpatía o enemistad que siente por el acusado, o sobre la base de una posición económica de éste, o de alguna de las partes, incluso, que decide con miedo para no molestar o pisar los callos de los que están alrededor, pues es un juez que no está francamente interpretando la ley, es un juez parcial, para nada independiente, que decide de forma arbitraria, es decir, de acuerdo a intereses que se encuentran a su alrededor, personales o del poder y, por ello, se trata de un juez que decide según su arbitrio o albedrío, y eso no debe suceder así"* (TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 33).

Isso porque, no Estado Democrático de Direito[603], é necessário que a atuação do Poder Judiciário seja racional, o que, consequentemente, exige que haja critérios minimamente objetivos para balizar a atividade jurisdicional de valoração da prova[604].

Entender de modo diverso, permitindo que o julgador tenha liberdade de valorar a prova como bem entender, de acordo com sua subjetividade, ainda que motivando seu entendimento, seria admitir a existência de discricionariedade judicial no âmbito probatório[605], retirando das partes a necessária previsibilidade e deixando parte importante do processo decisório à margem do Direito – o que não nos parece legítimo da perspectiva constitucional, inclusive por violar o princípio da legalidade e causar insegurança jurídica[606].

---

603 "o direito sob o Estado Democrático de Direito não é indiferente às razões pelas quais um juiz ou um tribunal toma suas decisões. O direito, sob o paradigma do Estado Democrático de Direito, cobra reflexão acerca dos paradigmas que informam e conformam a própria decisão jurisdicional" (CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Jurisdição e Hermenêutica constitucional no Estado Democrático de Direito: um ensaio da teoria da interpretação enquanto teoria discursiva da argumentação jurídica de aplicação. *In:* CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Org.). **Jurisdição e Hermenêutica Constitucional.** Belo Horizonte: Mandamentos, 2005, p. 51).

604 *"The effort to know or to reconstruct the real world is ninhibited by the deficiencies inherent in reliance on subjective knowledge. Yet our survival as indiviuals anad as a species must be attributed to fairly accrate, albeit subjective, observation and comprehension of events in the world around us. In Spite of the remarkable success of our own reliance on such knowledge, we often deny lat triers the opportunity to evaluate such evidence. A more reliable result might often be achieved were the trier candidly warned of the inherent difficulties and the permitted to evaluate the vidence as rationally as possible. There may well be a need to require minimun standards. But this would seem to be a matter best left for the discretion of the judge who is in a favorable position to predict wheter the probative value of the evidence is substantially ouweighed by the problems – such as prejudice, surprise, and undue consumption of time – created by its admission"* (WEINSTEIN, Jack B. Some Difficulties in Devising Rules for Determining Truth in Judicial Trials. **Columbia Law Review,** v. 66, n. 2, feb. 1966, p. 232).

605 "A verdade, em geral, é a conformidade da noção ideológica com a realidade; a crença na percepção desta conformidade é a certeza. A certeza é, portanto, um estado subjectivo do espírito, que pode não corresponder à verdade objectiva. A certeza e a verdade nem sempre coincidem: por vezes tem-se a certeza do que objectivamente é falso; por vezes duvida-se do que objectivamente é verdade; e a própria verdade que parece certa para uns, aparece por vezes como duvidosa a outros, e por vezes até como falsa ainda a outros" (MALATESTA, Nicola Farmarino dei. **Lógica das provas em matéria criminal.** 2 ed. Lisboa. Livraria Teixeira, 1927, p. 2).

606 "o nosso sistema foi concebido justamente com o objetivo racional, expressamente declarado, de gerar segurança para o jurisdicionado, evitando surpresar e arbitrariedades. O juiz decide, grosso modo, de acordo com a lei (= de acordo com as regras conhecidas)" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 169).

Diante dessa constatação, muito se tem debatido[607] acerca de quais critérios – mais objetivos – poderiam ser utilizados para balizar e, consequentemente, controlar a atividade de valoração da prova. Como bem aponta Karl Larenz, essa atividade não é simples e não há clareza de quais são os meios dos Tribunais para tanto[608].

No âmbito da doutrina estrangeira já se discute há muitos anos os chamados standards probatórios, que são balizadores da atividade de valoração da prova a fim de que haja um mínimo de previsibilidade sobre como o poder judiciário valorará determinado fato [ou seja, se o considerará, ou não, provado].

O tema, inicialmente, foi objeto de estudo por parte daqueles que estudam o direito processual penal[609], especialmente naquilo que toca o standard conhecido como "além de qualquer dúvida razoável"[610].

---

[607] *"It is important, however, to bear in mind that extensiv reform of the evidentiary rules does not promise a panacea for our court. Indeed, even the most extensive revision will have but a relatively limited influence on the effectiveness of trials. For example, recent decision guaranteeing indigents the right to counsel and statutes providing resources for investigations on behalf of poor defendants have a far more beneficial effect on the truth-finding capacity of the courts than could variants of the rules on cross-examination and hearsay.While draftsmen may make substantial improvements, they face difficulties which are not appreciably reduced when they are drafting court rules rather than legislative statutes. Only the fundamental difficulties of the draftsmen of rules of evidence are discussed in this article: the truth-finding capability of the trier is limited bby numerous human and adminsitrative obstacles which can be partially ameliorated; and truth-finding is but one of several goals which must be satisfied, as far as possible, by draftsmen's rules. The painful chochies between 'the particular justice policy' and the 'procedural jusstice policy' are particularly significant to draftsmen of rules of evidence since therese rules, unlike most, must often be applied by the court whithou substantial time for reflection. Not dealt with are the more common difficulties of procedural rule markes – how, for exemple, to devise specific rules which will be general, understandable, efficiente and enforceable and will simultaneously assure a sound result in the individual cases"* (WEINSTEIN, Jack B. Some Difficulties in Devising Rules for Determining Truth in Judicial Trials. **Columbia Law Review,** v. 66, n. 2, feb. 1966, p. 228-229).

[608] "A situação de facto enquanto enunciado deve reflectir, por meio da linguagem e das formas de expressão de que dispõe, a situação de facto verificada, tal como ela se apresenta no processo ao tribunal; o juiz descreve-a como um facto que se verificou nestes termos e não de outro modo. De que meios dispõe o tribunal para conhecer que uma situação de facto se verificou efectivamente assim?" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 429).

[609] Sobre o tema no âmbito do Direito Penal, ver: TOMAS Y VALIENTE, Francisco. 'In dubio pro reo', libre apreciacion de la prueba y presuncion de inocencia. **Revista Española de Derecho Constitucional,** año 7, n. 20. may./ago. 1987; VECCHI, Diego Dei; CUMIZ, Juan. **Estándares de suficiencia probatoria y ponderación de derechos:** una aproximación a partir de la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional. Madrid: Marcial Pons, 2019.

[610] "*Some observers fear that codification may cause new and unnecessary rigidities in interpretations by the courts and that trial judges may conclude that their discretion to ameliorate the effect of a rule in*

Posteriormente o assunto alcançou o processo civil, passando-se a exigir um standard menor, bastando que fosse mais provável que o fato tenha ocorrido do que não ocorrido[611]. Passou-se, portanto, a interrelacionar a valoração da prova com juízos de probabilidade[612-613].

A doutrina brasileira[614], bastante influenciada pela doutrina estrangeira, especialmente a espanhola, inglesa e estadunidense, também passou enfrentar a questão à luz de nosso ordenamento jurídico, contribuindo com importantes estudos.

Contudo, sem, evidentemente, negar a importância dessa linha de pesquisa, até o momento não nos parece que tenha sido apresentado um parâmetro efetivo e

---

*the special circumstances of na individual case has been reduced. Such unfurtunate results of revision are unnecessary. Justice Traynor, in discussing the effect of codification on California's rules, has pointed out that the legislature did not 'freeze the law of evidence' but permitted the courts to liberalize the rules 'in the light of common-law princpals and... basic objectives' (...)"* (WEINSTEIN, Jack B. Some Difficulties in Devising Rules for Determining Truth in Judicial Trials. **Columbia Law Review,** v. 66, n. 2, feb. 1966, p. 227).

611 "'provar' que dizer, na linguagem do Direito Processual, 'criar no tribunal o convencimento da exactidão de uma alegação de factos'. Este convencimento pode também o juiz adquiri-lo mesmo quando, com base nos indícios presentes, somente um elevado grau de probabilidade faz propender a que a alegação dos factos seja ajustada. Qual o grau de probabilidade necessário e suficiente para a fundamentação de um tal convencimento – os juristas falam aqui de uma 'probabilidade que roça a certeza' – é algo que não pode ser indicado de modo exacto, por exemplo, através de um número percentual" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 431).

612 "Em poucas palavras, na sentença a verdade não é a meta, mas expectativa, ou, tecnicamente, a máxima probabilidade. Tanto assim o é, que no caso de incidência de uma presunção legal relativa, não havendo prova em contrário, o juiz julga com base no fato presumido, o que nada mais é do que julgar de acordo com a probabilidade e não com a demonstração efetiva que resultaria no fato provado" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 281).

613 "*Prueban más las pruebas que son más ricas en contenido empirico. Por eso si concurren varias hipótesis alternativas, se ha de optar por la más simple. Cuando al final de ese proceso de conocimiento el juez aventura unos hechos como probados, habrá formulado a su vez una hipótesis accrca de la forma en que los mismos tuvieron lugar. Una hipótesis probabilistica, como consecuencia de que en la inferencia inductiva la conclusión va más allá de las premisas, aporta algo que no está contenido necesariamente en éstas y supone, en esa medida, un cierto salto hacia adelante"* (IBÁÑEZ, Perfecto Andrés. Acerca de la motivación de los hechos em la sentencia penal. **Doxa: Cuadernos de Filosofia del Derecho,** n. 12, p. 251-299, 1992).

614 Por exemplo: ANDRADE, Flávio da Silva. **Standards de prova no processo penal.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023; AUILO, Rafael Stefanini. **A Valoração Judicial da Prova no Direito Brasileiro.** São Paulo: Editora JusPodivm, 2021; ZOTTIS, Rafael. **Standards de prova e dúvida razoável no processo penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022; GOMES, Luíza Guimarães Campos Batista. **BARD – de critério técnico a recurso honorífico.** São Paulo: JusPodivm, 2023.

prático para balizar a atividade judicial de valoração da prova por meio dos standards probatórios.

Tais pesquisas e estudos acabam, ao menos no atual estágio e na nossa visão, propondo mais bases probabilísticas teóricas, a fim de estipular qual deve ser a probabilidade necessária para se considerar determinado fato provado, do que apresentando critérios efetivos e práticos para balizar quando determinada probabilidade foi efetivamente atingida, o que seria, a nosso ver, necessário para trazer maior previsibilidade aos jurisdicionados e para permitir o efetivo controle da valoração da prova[615]-[616]-[617]-[618].

Assim, nesse momento, não nos parece ser possível definir critérios objetivos por meio dos standards probatórios. De toda forma, uma vez fixados parâmetros objetivos e aferíveis, a violação a standards probatórios também permitirá o ajuizamento de ação rescisória, tal como se defende nesta Tese.

Em síntese, apesar desses densos estudos e da qualificadíssima doutrina sobre o tema no cenário internacional[619] – e sem nenhuma pretensão de aprofundamento ou esgotamento do tema dos standards probatórios, que, a rigor, não compõe o objeto desta tese – o caminho que optamos para demonstrar que a atividade de valoração da prova é regida por critérios objetivos é outro.

---

[615] Nesse sentido, ver, com proveito: LAGIER, Daniel González. ¿Es posible formular un estándar de prueba preciso y objetivo? Algunas dudas desde un enfoque argumentativo de la prueba. *In*: BELTRÁN, Jordi Ferrer; VASQUEZ, Carmen (Coord.). **El Razonamiento probatorio en el proceso judicial:** un encuentro entre diferentes tradiciones. Madrid: Marcial Pons, 2020 p. 415-434.

[616] Concordando com a afirmação e apresentando proposta de lege ferenda sobre o tema: AULIO, Rafael Stefanini. **A valoração judicial da prova no direito brasileiro.** São Paulo: JusPodivm, 2021, p. 139.

[617] LAUNDAN, Lerry. Por qué las reglas procesales asimétricas hacen imposible calcular un estándar de prueba racionalmente justificado. *In:* FERRER-BELTRÁN, Jordi; VÁZQUEZ, Carmen (Coord.). **Debatiendo con Taruffo.** Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 341-352.

[618] Cf. TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 80-81.

619 Por todos, ver: FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba sin convicción:** estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021.

O que aqui se propõe é que, apesar de o sistema processual prever que o juiz valorará a prova de acordo com seu convencimento motivado, essa atividade não é apenas controlada pela motivação, mas também é condicionada, dirigida e restringida por regras e princípios jurídicos que incidem sobre a atividade do juiz[620]-[621].

Essa proposição parte de algumas premissas.

---

[620] Nesse sentido, Piero Calamandrei, ao tratar do recurso de cassação italiano, afirma que: *"Es indudable que en esta serie de actos externos por los cuales está constituído el proceso (véase, anteriormente, n. 78), una parte notable, y aun de ordinario preponderante, corresponde a los procedimientos probatorios, que se desarrollan a través de una serie de actividades del juez y de las partes, minuciosamente reguladas por el derecho procesal". O professor vai além e afirma categoricamente que há regras que "ponen límites a la formación de la perención y de las convicciones del juez sobre los hechos controvertidos"* (CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 306-337).

[621] "Numa palavra, o que há de novo é a responsabilidade política do juiz. A fundamentação é a condição de possibilidade para a legitimidade da decisão, sendo que esta não pode estar baseada no sentimento pessoal do julgador. Trata-se da assunção da tese de que o julgamento deve se dar por princípios e não por questões políticas, por convicção moral ou outros argumentos teleológicos. Simplesmente o legislador quis dizer: o cidadão quando vai ao judiciário não vai pedir a opinião pessoal do juiz sobre determinado assunto; ele quer que o juiz diga o que o direito tem a dizer para ele. O legislador despersonalizou a aplicação da lei; em outras palavras: em uma democracia, não se pode depender da bondade ou da maldade de quem vai dizer o direito. Afinal, todo o poder emana do povo e em seu nome será exercido" (STRECK, Lênio. *In*: FREIRE, Alexandre, et al. **Comentários ao código de processo civil.** 2. ed. Minha Biblioteca: Saraiva, 2017, p. 573).

A primeira delas é a de que o juiz, como agente estatal, tem sua atuação limitada pela lei[622], não podendo agir senão em virtude dela[623-624], inexistindo discricionariedade em sua atuação[625-626].

Como diz Lênio Streck, as decisões judiciais devem ser proferidas de acordo com o direito e não de acordo com a vontade subjetiva do juiz[627].

---

[622] "A preocupação com o modo como se dá essa vinculação do juiz à lei (lei = base das decisões judiciais) nunca perde sua imensa relevância, equação essa que vem sendo entendida de modos diferentes ao longo do tempo" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 23).

[623] "Não há liberdade para o magistrado do Estado Constitucional. O exercício de sua função – sua 'vontade funcional' – é todo regrado a partir dos elementos componentes do modelo constitucional do direito processual civil (arts. 8° e 140), e entre eles avulta em importância para cá o dever de fundamentação (art. 93, IX, da CF e art. 489, §§1° e 2°, do CPC)" (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. 181).

[624] "Enquanto no direito privado se pode fazer tudo que não seja vedado pela lei, no direito administrativo o Poder Público só pode fazer o que lhe seja permitido por ela. Há, pois, além de uma relação de não-contradição, a exigência de uma relação de subordinação" (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Discricionariedade - Fundamentos, natureza e limites. **Revista de Direito Administrativo,** [S. l.], v. 122, p. 1-20, 1975).

[625] Sobre o tema, Calmon de Passos afirmava que: "[n]ão há, portanto, como liberar a produção do Direito do poder criador de quem o produz. Conseqüentemente, à medida que o produtor do Direito está livre de limites e controles, ele gera, sob a denominação de Direito, o arbítrio que sua vontade delibera institucionalizar, que como legislador, quer como administrador ou juiz. (...) No Estado de Direito Democrático há um processo legítimo de produção do Direito e somente ele é admissível e somente ele legitima os operadores que nesse processo se inserem. Função do processo jurisdicional, portanto, sempre foi e será, a aplicação, ao caso concreto, da decisão política previamente posta pelo poder político institucionalizado como expectativa compartilhada" (CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Função Social do Processo. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região,** Brasília, v. 9, n. 2, p. 47-59, abr./jun. 1997, p. 57-58).

[626] "se o direito é transformador, como o é sob o Estado Democrático, discricionariedade é igual a arbítrio. Ora, juiz decide; nunca escolhe – ainda que seguido por um raciocínio adjudicador, à moda de "justificação ornamental". Chega a ser cansativo ter de explicar que um juiz sem livre convencimento (motivado que seja) não é um juiz do século XIX" (STRECK, Lênio. *In*: FREIRE, Alexandre, et al. **Comentários ao código de processo civil.** 2. ed. Minha Biblioteca: Saraiva, 2017, p. 571-572).

[627] "O que o legislador do CPC quer é que as decisões judiciais sejam ditadas segundo o direito e não conforme o pensar individual dos julgadores. E o que é "direito"? Direito é um conceito interpretativo e é aquilo que é emanado pelas instituições jurídicas, sendo que as questões a ele relativas encontram, necessariamente, respostas nas leis, nos princípios constitucionais, nos regulamentos" (STRECK, Lênio. *In*: FREIRE, Alexandre, et al. **Comentários ao código de processo civil.** 2. ed. Minha Biblioteca: Saraiva, 2017, p. 572).

Nesse sentido, Horst-Eberhard Henke[628] afirma, ao tratar da análise das questões fáticas no âmbito dos recursos de estrito direito na Alemanha – situação muito semelhante àquela que é objeto de análise nesta tese –, que a pretensa impossibilidade de reanálise fática naquela sede, não significa que os magistrados de graus hierarquicamente inferiores possuem plena liberdade para resolver as questões fáticas.

Ainda de acordo com o professor alemão, há uma zona de incerteza em que o juiz está autorizado a decidir os temas fáticos, sendo que o Tribunal Superior pode intervir quando a atividade de valoração violar princípios e regras jurídicas, regras de raciocínio probatório, regras de experiência ou quando suas conclusões forem evidentemente equivocadas[629].

A segunda premissa é a de que, diante do modelo constitucional do processo e, consequentemente, no contexto de um Estado Democrático de Direito, não pode

---

[628] HENKE, Horst-Eberhard**. La cuestión de hecho:** el concepto indeterminado en el derecho civil y su casacionabilidad. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1979.

[629] "*La irreexaminabilidad de las subsunción en estos grupos de casos no debe llevar a pensar que el juez de los hechos pudiera pretender libertad plena para resolver la cuestión juridica concreta. La valoración no sujeta a casación tiene siempre sus límites, los cuales, de acuerdo con la terminología correcta, corresponde llamar límites del 'margen de juicio'. Margen que, como ya dijimos, es consecuencia y no causa de la incasacionabilidad de la subsunción. Los límites del margen de juicio son determinados no solamente por la casacionabilidad del método de subsunción. El tribunal de casación interviene también cuando la apreciación hecha por el juez de los hechos es 'evidentemente incorrecta'. Habrá defectuosidad 'evidente', que 'saltará a la vista' de todo experto, cuando el caso pueda clasificarse inequívocamente dentro de una determinada categoría de cuadros fácticos, y el juez haya basado su decisión en razones que nada pesaban frente al criterio que era el único decisivo. [...] 2. El margen de juicio es equiparable al margen de apreciación de la prueba de que dispone el juez de los hechos según los §§ 286 y 287 ZPO. También al apreciar las pruebas, el juez de los hechos es libre in concreto; el tribunal de casación interviene sólo si esse juez llegare a infringir preceptos juridicos, leyes del razonamiento o reglas experienciales, o si, al hacer sus constataciones, pasare por alto material procesal substancial o dedujere conclusiones 'evidentemente incorrectas'*" (HENKE, Horst-Eberhard. **La cuestión de hecho:** el concepto indeterminado en el derecho civil y su casacionabilidad. Santiago-Buenos Aires: Olejnjik, 2023, p. 296-299).

haver tomada de decisão com subjetividade[630] e imprevisibilidade[631], sendo impositivo, ao nosso ver, que, especialmente no âmbito do direito probatório, em que há uma maior dificuldade em se estabelecer padrões dada a infinidade de situações possíveis na vida quotidiana, sejam fixados balizadores objetivos.

Ao investigar essa hipótese, nos deparamos com inúmeros exemplos de regras e princípios jurídicos[632-633], já consagrados, e que, ao nosso ver, têm esse papel determinante, limitando a atividade de valoração da prova e representando um freio a ser utilizado em conjunto com a motivação. Tais exemplos, serão objeto dos itens 3.1.3.1 a 3.1.3.7 infra.

---

[630] Nesse sentido, ao expor como deve se dar a motivação das decisões judiciais acerca da valoração da prova, Jordi Ferrer Beltrán explica que: "Essa motivação não é uma explicação, mas uma justificação em sentido estrito. Não importa, pois, o iter psicológico do juiz que levou à decisão, suas crenças ou preconceitos; a motivação deve basear-se nas provas que justificam sua decisão. É um raciocínio fundado nos elementos de juízo disponíveis no processo que permitem corroborar de forma suficiente a hipótese aceita como provada" (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração Racional da Prova.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 103).

[631] "*la seguridad jurídica es una garantía del Estado de Derecho y su significación apunta la previsibilidad de las consecuencias jurídicas derivadas tanto de la aplicación del Derecho como de las determinadas conductas humanas, la que se infiere de lo normado en la Constitución Nacional"* (CARBONE, Carlos Alberto. Impugnación de la sentencia firma en el proceso civil, concursal, laboral, administrativo e internacional. *In:* CARBONE, Carlos Alberto (Coord.). **La Impugnación de la sentencia firme.** Tomo I: Teoría General. Procedimiento. 1. ed. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2006, p. 29).

[632] "É comum advertir que o desenvolvimento da atividade probatória é amplamente regrado, isto é, que não estamos diante de uma atividade livre; juízes e tribunais submetem-se a um bom número de regras jurídicas que regulam sua produção. Essa seria uma crucial diferença entre a atividade probatória jurídica e a atividade probatória geral, submetida unicamente aos imperativos epistemológicos" (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração Racional da Prova.** Salvador: JusPodivm, 2021, p. 34).

[633] Trazendo interessante exemplo do Direito espanhol Francisco Tomas y Valiente aponta como as regras instituídas naquele sistema condicionam a valoração das provas indiciárias à luz do princípio da presunção de inocência e das regras postas: *"En la exigencia del juicio expreso del paso de la sospecha a la certeza se percibe el eco de la vieja construcción de la prueba indiciaría, como semi plena probatio o prueba incompleta o prueba de la duda, siendo así que de ella o se obtiene certeza o lo que se infiere es irrelevante a efectos probatorios. Es cierto, como se advierte en el fundamento 7 de la STC 174/85, que con la exigencia de un razonamiento expreso del juicio de certeza sobre los hechos en caso de pruebas indiciarias no se va en contra del principio de libre valoración ni se «impone al juzgador regla alguna sobre el valor de cada medio de prueba», volviendo con ello al sistema de prueba tasada; pero no es menos cierto que este requisito impuesto al juzgador sólo en cuanto a la prueba de indicios, la diferencia en un punto importante y con gran relevancia práctica. Cabe pensar que la delimitación de la construcción a la prueba de indicios (por lo demás difícilmente diferenciable en la práctica de la prueba directa) sólo se debe al hecho fortuito de que en los procesos penales de los que ambos recursos de amparo traen causa sólo se dieran ese género de pruebas"* (TOMAS Y VALIENTE, Francisco. 'In dubio pro reo', libre apreciacion de la prueba y presuncion de inocencia. **Revista Española de Derecho Constitucional,** año 7, n. 20. may./ago. 1987).

Essa constatação nos permite concluir que é preciso dar um passo além naquilo que comumente se entende por valoração racional da prova, de modo a garantir maior previsibilidade aos jurisdicionados e, portanto, uma maior legitimidade do sistema de justiça.

Afinal, como aponta Alberto Augusto Vicente Ruço[634], no processo há que se decidir se os fatos afirmados pelas partes existiram ou não existiram, sendo que a ausência de provas faz com que o juiz entenda que o fato não foi provado, de modo a, no julgamento do caso, considerar que aquele determinado fato não existiu. Contudo, isso não significa que no mundo fenomênico tal fato efetivamente não tenha ocorrido; significa apenas que não foi possível demonstrar sua existência e, tendo em vista o reflexo na situação das partes decorrente dessa constatação, é preciso que haja critérios jurídicos – minimamente objetivos – para balizar essa avaliação por parte do juiz.

Nos itens 3.1.3.1 a 3.1.3.7 abaixo, apresentaremos algumas hipóteses, todas constantes do direito positivado no sistema brasileiro, com o objetivo de comprovar o que aqui se defende e, além disso, trazer utilidade a tese que aqui se propõe.

### 3.1.2 Revaloração da prova e requalificação jurídica: um diálogo com os recursos aos Tribunais Superiores

Ao se constatar que a atividade de valoração da prova é regida por regras e princípios jurídicos, tal como se demonstrou no item 3.1.1 acima, é possível perceber

---

634 "é apropriado considerar que os factos afirmados nos processos existiram ou existem ou, então, não existiram ou não existem, ou invés de nos referirmos a eles, como é habitual, como factos verdadeiros e como factos falsos. Mas a ausência de prova que conduz o juiz à declaração de um facto como não provado, não implica que o facto não tenha existido no mundo; quer dizer apenas que o juiz não se convenceu da sua existência, ficando em aberto a hipótese de ter existido e a hipótese de não ter existido. Por isso, se se responder não provado ao facto 'A (devedor) pagou 100 a B', a resposta 'não provado' não implica a existência do facto contrário, isto é, que 'A não pagou 100 a B'" (RUÇO, Alberto Augusto Vicente. **Prova e Formação da Convicção do Juiz.** 2. ed. Coimbra: Almedina, 2023, p. 58).

uma relação entre o que se sustenta nessa tese e os recursos aos Tribunais Superiores, naquilo que diz respeito à análise dos fatos.

Ainda que, a rigor, se trate de instrumentos distintos, a análise das “questões de fato” no âmbito dos recursos de estrito direito pode trazer importantes contribuições para essa tese.

O tema, portanto, será tratado de forma não exaustiva, apenas com a finalidade de trazer elementos que se interconectam com a ação rescisória[635].

[635] Para uma análise profunda do tema, ver, com proveito: ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023.

Como se sabe, os recursos especial e extraordinário são recursos de estrito direito, havendo inúmeras limitações[636], especialmente naquilo que diz respeito à análise de questões fático-probatórias[637-638-639].

Nesse sentido, vale mencionar os famosos e consolidados enunciados das Súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF, cujos enunciados, respectivamente, preveem que: "[a] pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" e "[p]ara simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". Outro é o enunciado da Súmula 735 do STF, a qual diz ser incabível Recurso Extraordinário contra decisão que "defere liminar, justamente por tal análise exigir a análise do contexto fático probatório (i. e. há ou não probabilidade do direito e urgência?).

---

636 "A natureza extraordinária dos recursos ora examinados afasta a compreensão de que seja legítimo àqueles Tribunais rever amplamente a causa (e, menos ainda, o processo), manifestando-se, por exemplo, sobre questões de ordem pública, com se a eles fosse aplicável o §3° do art. 485 ou o §5° do art. 337. Idêntica orientação deve se dar com relação ao art. 493: o 'fato novo', ao menos no sentido daquele não proposto nas instâncias ordinárias e que não diga respeito à 'causa decidida', não pode ser apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça nem pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso especial ou extraordinário" (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. 653).

637 Sobre o tema, Cassio Scarpinella Bueno explica que: "o recurso extraordinário e o recurso especial, de acordo com a classificação proposta no n. 3 do Capítulo 1, são 'recursos extraordinários', em contraposição aos chamados 'recursos ordinários'. Recursos extraordinários, nesse contexto, são aqueles que têm como finalidade primeira a aplicação do direito positivo na espécie em julgamento, e não, propriamente, a busca da melhor solução para o caso concreto. É essa a razão pela qual neles não há como produzir provas ou buscar o reexame daquelas já produzidas. A aplicação do direito positivo, mormente para fins de uniformização de sua interpretação, pressupõe que os fatos da causa estejam consolidados e não gerem mais qualquer controvérsia" (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. 653).

638 Tratando do tema na perspectiva do direito alemão Friedrich Lent afirma que: "*Sono vietate le nuove allegazioni e le nuove prove, anche se si tratta di fatti accaduti dopo l'ultima trattazione. (…) Il giudice di revisione è vincolato agli accertamenti di fatto compiuti da quelle inferiore (ed è quindi tenuto a suppore, per es., che una certa dichiarazione ha avuto luogo, un certo atto è stato commesso, un danno si è verificato): § 561 2º comma. Non possono essere fatte valere nuove pretese, che implicherebbero necessariamente l'allegazione di nuovi fatti"* (LENT, Friedrich. Diritto processuale civile tedesco. Parte prima: il procedimento di cognizione. *In:* CARNELUTTI, Francesco. **Tratado del processo civile**. Napoli: Casa editrice A. Morano, 1962, p. 286).

639 "Os recursos especial e extraordinário, entretanto, não viabilizam novo exame da causa, nos moldes do recurso de apelação. Tais recursos têm âmbito restrito, permitindo apenas o reexame da solução que pode ter afrontado a lei federal (recurso especial – art. 105, III, CF) ou a Constituição Federal (recurso extraordinário – art. 102, III, CF). Bem por isso, dizem as Súmulas 279 do Supremo Tribunal Federal e 7 do Superior Tribunal de Justiça que referidos recursos não permitem o reexame de prova" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 388).

De acordo com o entendimento de aludidos enunciados, fica claro que o pedido de “simples reexame de prova” não permite o manejo de aludidos de recursos. A questão é: o que significa “simples reexame”?

Esse tema é objeto de profundos e longos estudos e envolve a já conhecida distinção entre questões de fato e questões de direito, tema que foi objeto do item 2.1.5 acima, a que nos reportamos para fins de aprofundamento.

O tema é instigante, mas, para fins dessa tese, basta constatar que os Tribunais Superiores, em decorrência de construção doutrinária e jurisprudencial, passaram a reconhecer a relevância das questões de fato para o correto julgamento dos recursos de sua competência e, por consequência, passaram a admitir o que convencionaram chamar de atividade de “revaloração de prova”, afirmando que ela não conflitaria com os enunciados sumulares acima mencionados[640].

Não são poucos os exemplos na jurisprudência que admitem que os Tribunais Superiores reavaliem os fatos (no sentido de realizar novamente a atividade de valoração) para, se o caso, fixar nova qualificação jurídica aos fatos ocorridos ou, ainda, para alterar o panorama fático considerado no acórdão objeto do recurso de estrito direito.

---

[640] Na doutrina, Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart sustentam que: “[o] conceito de reexame de prova deve ser atrelado ao de convicção, pois o que não se deseja permitir, quando se fala em impossibilidade de reexame de prova, é a formação de nova convicção sobre os fatos. Não se quer, em outras palavras, que os recursos extraordinário e especial viabilizem um juízo que resulte da análise dos fatos a partir das provas. Acontece que esse juízo não se confunde com aquele que diz respeito à valoração dos critérios jurídicos respeitantes à utilização da prova e à formação da convicção. É preciso distinguir reexame de prova de aferição: i) da licitude da prova; ii) da qualidade da prova necessária para a validade do ato jurídico; ou iii) para o uso de certo procedimento; iv) do objeto da convicção; v) da convicção suficiente diante da lei processual; e vi) do direito material; vii) do ônus da prova; viii) da idoneidade das regras de experiência e das presunções; ix) além de outras questões que antecedem a imediata relação entre o conjunto das provas e dos fatos, por dizerem respeito ao valor abstrato de cada uma das provas e dos critérios que guiaram os raciocínios presuntivos, probatório e decisório” (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 390-391).

Em julgado proferido em Ação Rescisória de competência originária do STF[641], fixou-se o entendimento de que a diferença entre revaloração da prova e o reexame da prova é a de que, no primeiro caso, a atividade se dá mediante a análise das premissas postas na decisão recorrida, enquanto, no segundo caso, há a necessidade de se reanalisar o acervo probatório a fim de reconstruir as premissas postas na decisão recorrida.

Em outros casos, seguindo a mesma linha do caso acima mencionado, tanto o STF[642] quanto o STJ[643-644-645-646], decidiram que seria possível revalorar os fatos e afastar a aplicação do enunciado das Súmulas nºs 279 do STF e 7 do STJ, tendo em

---

641 "A linha divisória entre a requalificação ou revaloração e o reexame, que parece ser tênue, na verdade não é: a primeira é fruto de pura subsunção diante do que está posto na decisão recorrida (ou resultado de simples raciocínio lógico: dadas as premissas chega-se à conclusão); o segundo não dispensa nova análise dos fatos, pois requer a substituição das próprias premissas colocadas na decisão, como meio necessário à alteração da conclusão" (STF, **AR: 2722 RS 0083571-47.2018.1.00.0000,** Relator: Min. Edson Fachin, data de julgamento: 01/02/2019, data de publicação: DJe-034 20/02/2019).

642 "Assiste, portanto, razão jurídica à Agravante quanto a não ser fundamentada, validamente, a decisão de inadmissão do recurso extraordinário, sob alegação de ser necessário reexame de prova, que sequer precisou ser produzida nem mesmo na fase de conhecimento, pois os fatos são incontroversos" (STF, **AgR ARE: 892127 SP 0199554-58.2010.8.26.0100,** Relator: Min. Cármen Lúcia, data de julgamento: 23/10/2018, Segunda Turma, data de publicação: DJe-101 27-04-2020).

643 "Conforme orientação jurisprudencial deste Tribunal Superior, a revaloração jurídica das circunstâncias fático-probatórias dos autos não conflita com o enunciado sumular n. 7/STJ. A pretensão da agravante referente à aplicação da Súmula 7 do STJ para o não conhecimento do recurso especial da agravada, improcede, pois são fatos incontroversos dos autos" (STJ, **AgInt no AREsp: 1878897 SP 2021/0129748-0,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, data de julgamento: 25/10/2021, Terceira Turma, data de publicação: DJe 28/10/2021).

644 "Não há que se falar em incidência da Súmula 7/STJ, para modificar a conclusão delineada no aresto impugnado, em relação aos danos morais, porquanto prescindível o reexame do conjunto de fatos e provas dos autos, sendo necessária tão somente a revaloração jurídica na hipótese" (STJ, **AgInt no AREsp: 1493425 RJ 2019/0108848-5,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, data de julgamento: 14/10/2019, Terceira Turma, data de publicação: REPDJe 09/12/2019, DJe 22/10/2019).

645 "O juízo que se impõe em sede recursal especial, quanto à verificação da presença do elemento anímico do agente implicado, cinge-se à requalificação jurídica que se deva emprestar aos fatos delineados no acórdão local, o que afasta, no caso concreto, a incidência da Súmula 7/STJ" (STJ, **AgInt no AREsp 557.471/GO,** Relator: Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, J. 28/11/2017, DJe 05/12/2017).

646 O entendimento é sedimentado desde a vigência do CPC/73, como se vê, por exemplo, no seguinte julgado: "A atribuição de efeitos jurídicos distintos aos fatos assentados pelas instâncias ordinárias não é incompatível com o recurso especial" (STJ, **EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 790.903/RJ,** Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, J. 07/10/2014, DJe 29/10/2014).

vista que a existência do fato que se pretendia revalorar era incontroversa, de modo que, na forma do art. 374, inc. III, do CPC/15[647], sua prova era desnecessária.

A linha firmada, tanto no âmbito do STJ quanto no âmbito do STF, para permitir a revaloração da prova é a de que tal atividade deve poder ser realizada sem a necessidade de se adentrar no acervo probatório, partindo de premissas construídas no bojo do acordão recorrido.

Interessante, nesse sentido, é o entendimento do STJ quando do julgamento dos Embargos de Divergência (EDv) em REsp n° 1.837.435/SP, em que se definiu que, a partir da premissa de que o voto vencido é parte integrante do acórdão[648], a adoção das premissas fáticas nele constantes, mesmo quando totalmente diversas do entendimento do voto vencedor, não atrai a aplicação do enunciado da Súmula nº 07 do STJ, tendo em vista se tratar de "mera revaloração jurídica do quadro fático-probatório devidamente exarado no acórdão recorrido"[649].

Para diferenciar essas duas atividades – de exame do conjunto fático-probatório e valoração do conjunto fático probatório – Arruda Alvim[650] explica que se

---

[647] Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

(...)

III - admitidos no processo como incontroversos;

(...)

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

(...)

§ 3º O voto vencido será necessariamente declarado e considerado parte integrante do acórdão para todos os fins legais, inclusive de pré-questionamento.

[649] "A par dessa premissa legalmente estabelecida – de que o voto vencido integra o acórdão para todos os fins legais –, não há que se falar em incidência da Súmula 7 do STJ, quando este Tribunal Superior, em sede de recurso especial, adotar como razões de decidir o juízo de valor constante do voto vencido acerca das circunstâncias fático-probatórias da causa, em ponderação com a linha de fundamentação divergente aposta no voto vencedor, pois tal medida caracteriza mera revaloração jurídica do quadro fático-probatório devidamente exarado no acórdão recorrido" (STJ, **EmbDiv em REsp n° 1.837.435/SP,** Relator: Min. Marco Aurélio Belizze, Segunda Seção, DJe, 31.08.2023).

[650] "A valoração da prova pode ser separada em dois momentos: exame do conjunto fático-probatório e valoração do conjunto fático-probatório. No exame do conjunto fático-probatório o julgador realiza a avaliação das provas produzidas por meio de uma "operação" mental de conta, peso, medida. É o momento adequado para que seja avaliada, por exemplo, a correção procedimental, isto é, o agir das

trata de dois momentos distintos dentro do processo de valoração. De acordo com o renomado processualista, o exame do conjunto fático-probatório se daria por meio da avaliação dos meios de prova constantes dos autos, em que o juiz realizaria uma "'operação' mental de conta, peso, medida"; na valoração do conjunto fático probatório, por sua vez, haveria a análise da correlação lógico-jurídica entre os fatos alegados e o direito.

A diferenciação proposta por Arruda Alvim é bastante útil para se compreender os limites daquilo que pode ser objeto de análise em sede de recursos especial e extraordinário no que diz respeito a questões fáticas.

Afinal, em sendo o momento de valoração do conjunto fático probatório uma análise lógico-jurídica para relacionar os argumentos de fato, os elementos de prova e o direito, fica mais fácil concluir pela possibilidade de tal análise ser feita no âmbito dos recursos especial e extraordinário.

Ainda no âmbito doutrinário, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas apontam que, ao se adotar uma postura mais liberal, é possível que o STJ reanalise a valoração da prova constante do acórdão recorrido, "independentemente da previsão abstrata na lei"[651].

O exemplo dado pelos referidos professores ao se fazer essa importante afirmação, com a qual concordamos integralmente, é o caso em que o Tribunal Local atribuiu maior valor probante a depoimento produzido em sede administrativa, do que a depoimento colhido em juízo – em pleno contraditório, portanto – e provas

---

testemunhas, se a perícia esclareceu os quesitos, dentre outros. No segundo momento, de valoração do conjunto fático-probatório, o julgador estabelece um juízo relacional, uma correlação lógico-argumentativa, entre fatos e direitos invocados" (ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de Direito Processual Civil:** Teoria Geral do Processo: Processo de Conhecimento: Recursos: Precedentes. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 951).

[651] ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 516

documentais[652]-[653], tendo a decisão do Tribunal Local sido reformada no âmbito do STJ.

Esse entendimento vai em linha com o que defendemos nesta tese, qual seja que o vício na valoração da prova pode e deve ser compreendido como um problema grave, que enseja a má aplicação do direito, não podendo ser relegado a segundo plano ao se impedir sua correção por meio de ação rescisória e, igualmente, por meio de recursos de estrito direito aos Tribunais Superiores.

Outro exemplo em que é plenamente possível a análise da questão probatória no âmbito de recursos de estrito direito é quando a lei estabelece uma determinada espécie de prova que é essencial à validade do ato jurídico. Nesse sentido, o art. 406 do CPC/15 determina que nenhuma prova poderá suprir a falta da prova definida como essencial para a validade daquele determinado ato.

Assim, como bem apontam Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart[654], se uma determinada decisão considera provado um fato sem que tenha sido apresentada prova que a lei considera essencial à sua comprovação, haverá a possibilidade de o STJ, no âmbito de Recurso Especial, modificar a decisão do Tribunal Local a fim de determinar que o referido fato não está comprovado, com todas as consequências jurídicas decorrentes.

---

[652] "Uma posição mais liberal permite que o Superior Tribunal de Justiça reveja a circunstância de que na instância ordinária se teria valorado mal a prova independentemente de previsão abstrata na lei, por exemplo, no caso em que se deu mais valor a depoimento produzido na esfera administrativa do que àqueles feitos em juízo e à prova documental" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 516).

[653] STJ, Sexta Turma. **AgRg no REsp n° 950.975/SP,** Relator: Min. Paulo Galotti, j. 20.09.2007, DJ 29.10.2007; STJ, Terceira Turma. **Resp n° 647.286/SP,** Relator: Min. Menezes Direito, j. 21.02.2006, DJ 05.06.2006.

[654] "se uma decisão dispensa o instrumento público diante de ato cuja existência dele depende, há evidente violação de lei federal, apta a ser corrigida mediante recurso especial. A alegação recursal de inexistência desse documento não enseja simples reexame de prova, mas sim a análise da existência do próprio ato" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 393).

Também se mostra possível a análise da questão probatória no âmbito de recursos de estrito direito quando o acórdão recorrido não tiver aplicado corretamente regras de experiência[655].

As regras de experiência podem ser aplicadas de forma equivocada tanto para determinar a confiabilidade de determinado elemento de prova constante dos autos[656] – o que, inegavelmente, influencia na valoração do conjunto probatório –, quanto para a formação da convicção sobre a interpretação dos fatos e aplicação de presunções.

Nesses casos e como se verá com maior profundidade no item 3.1.3.3 abaixo, a aplicação das regras de experiência, por serem gerais e generalizáveis, podem ser objeto de correção no âmbito de recursos de estrito direito, especialmente porque elas decorrem da observação daquilo que ordinariamente acontece no mundo fenomênico, não decorrendo de elementos de prova constantes dos autos[657].

---

655 Cf. AULIO, Rafael Stefanini. **A valoração judicial da prova no direito brasileiro.** São Paulo: JusPodivm, 2021, p. 173.

656 "Analisar se uma prova poderia provar não é o mesmo que examinar a convicção que a decisão recorrida formou a partir das provas valoradas. Em tais circunstâncias, o recurso ficará limitado à análise de uma regra de experiência, ou seja, de uma regra de juízo, pois a análise da credibilidade da prova não poderá ser feita quando, para se determinar a sua própria credibilidade, houver a necessidade de reexame de provas, como pode ocorrer diante da contradita" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 400-401).

657 "Nos recursos especial e extraordinário, certamente não é possível reexaminar a prova indiciária e a convicção respeitante ao fato indiciário – também dito indício. Contudo, para chegar à presunção, o juiz raciocina ancorado em regras de experiência. É possível que o juiz aplique regra de experiência comum já totalmente desacreditada por outra regra de experiência comum ou que a confronte com regra de experiencia técnica sabidamente não mais aceita pela comunidade científica. Nessas situações, quando o uso da regra de experiencia, por parte do juiz, não exigiu a produção de prova, nada pode exigir o questionamento da sua utilização. Note-se que, nessa hipótese, a regra de experiencia que não foi pensada com base em prova nenhuma, mas apenas permitiu ao juiz raciocinar, a partir de uma prova indiciária e de um indício, para fixar a presunção. Mas a discussão da presunção em tal perspectiva obviamente não requer o reexame de prova. Perceba-se que não há nem mesmo reexame da presunção enquanto elemento de formação da convicção, mas somente indagação a respeito da regra de experiencia que conduziu o raciocínio judicial até a presunção" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 401).

Há, ainda, diversos outros exemplos em que a análise probatória pode ser feita no âmbito dos recursos especial e extraordinário[658].

Não se ignora, contudo, que o entendimento jurisprudencial atual é restritivo a essa ideia, somente corrigindo os vícios de valoração da prova em "caso extremos"[659]. Contudo, como bem apontam Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, não há como ignorar que a decisão que mal apreciou/valorou a prova é ilegal[660].

E, em se tratando de decisão ilegal, como temos sustentado ao longo de todo esse trabalho, não vemos razão para impedir a correção dessa ilegalidade, seja por meio de recursos de estrito direito, seja, para aquilo que interessa a essa tese, por meio de ação rescisória fundada no inc. V do art. 966 do CPC/15.

A análise da jurisprudência do STF e do STJ sobre o tema, conforme acima demonstrado, mostra que tais tribunais são tímidos em permitir a revisão da valoração da prova em sede de RE e de REsp.

Em linha com o que se defendeu no item 3.1.1 acima, há que se reconhecer que a atividade de valoração da prova é regrada por diversas regras e princípios jurídicos. Feita essa constatação, passa a ser possível verificar equívocos na valoração da prova de forma objetiva, permitindo que a revisão da atividade de valoração da prova.

---

658 Dentre eles, sem pretensão de exaurimento das hipóteses, podemos destacar: (i) analisar se determinada prova pode ser considerada "começo de prova escrita", à luz do art. 444 do CPC/15; (ii) analisar se determinada prova pode ser considerada suficiente para fazer uso de procedimentos diferenciados, tais como o mandado de segurança ("prova pré-constituída de direito líquido e certo"); (iii) analisar a "excessiva dificuldade" a impedir a inversão do ônus da prova, na forma no art. 373 do CPC/15.

659 ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 517.

660 "Os tribunais superiores só corrigem em casos extremos a má apreciação da prova. De resto, nessa fase, já não há mais o que fazer, embora, em sentido lato, não deixe de ser ilegal a decisão que tenha apreciado mal a prova" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 516).

Partindo dessa premissa, é possível traçar uma linha interpretativa a fim de se definir as situações em que é possível rever a valoração da prova. E, na nossa opinião, o limite dessa revisão é justamente a violação a regras e princípios incidentes na valoração da prova, o que permitirá tanto a reconstrução do panorama fático adotado pela decisão impugnada, quando requalificar juridicamente os fatos adotados pela decisão impugnada, para dar-lhes outra consequência jurídica[661].

É importante destacar que essa tese não tem como objeto a análise de recursos de estrito direito aos Tribunais Superiores, contudo, não há como negar que, naquilo que diz respeito à revisão da valoração da prova, há semelhança entre os regimes jurídicos desses recursos e a ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica.

Assim, apesar de a tese aqui apresentada ter sido desenvolvida e pensada para a ação rescisória fundada no inc. V do art. 966 do CPC, parece-nos possível concluir que o entendimento pode, igualmente, ser aplicado em recursos de estrito direito, havendo uma relação de autopoiese entre tais situações, de modo que uma contribui para o desenvolvimento da outra.

Há, contudo, uma diferença bastante importante: no âmbito dos recursos de estrito direito, conforme se observa das Súmulas n°s. 7 do STJ e 279 do STF, há uma limitação ao revolvimento fático probatório o que, como se verá no subcapítulo 4.1 desta tese, não ocorre no âmbito da ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica.

Nos itens 3.1.3.1 a 3.1.3.7 abaixo, apresentaremos alguns exemplos de regras e princípios incidentes sobre a atividade de valoração da prova, a fim de tangibilizar e dar utilidade a tese que aqui se propõe.

---

[661] “Dúvidas podem existir quando a se saber se se está diante de questão de fato ou de direito quando o foco sobre o qual deve recair a atenção do julgador está justamente no momento de incidência do direito, a que já nos referimos antes como subsunção, i.e., na qualificação dos fatos a partir de um critério legal extraído do texto normativo. O problema do aplicador da lei pode estar justamente no encarte dos fatos sob a norma. Trata-se, indubitavelmente, de uma questão que, do ponto de vista ontológico, deve, necessariamente, a nosso ver, ser considerada uma questão de direito” (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 510).

### 3.1.3 Alguns exemplos de regras e princípios incidentes sobre a valoração da prova

Neste capítulo apresentaremos, de forma não exaustiva, alguns exemplos de regras e princípios incidentes sobre a valoração da prova e cuja violação, ao nosso ver, permite o ajuizamento de ação rescisória com fundamento no art. 966, V, do CPC/15.

O objetivo de trazer à tona esses exemplos não é, de forma alguma, esgotar os exemplos e, tampouco, tratar de cada um desses princípios e regras de forma exaustiva. O objetivo é trazer operacionalidade à tese que aqui se defende, de modo a demonstrar sua utilidade.

É o que passaremos a fazer com maior profundidade nos subitens abaixo.

#### 3.1.3.1 Princípio dispositivo e fato incontroverso

Há uma íntima relação entre o princípio dispositivo e a atividade de valoração da prova.

O princípio dispositivo limita a atividade jurisdicional[662] o que inclui, por consequência, a atividade probatória. Afinal, não pode o juiz adentrar em temas fáticos que não foram afirmados pelas partes em suas manifestações[663].

---

[662] Cf. 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. 46; COSTA E SILVA, Paula. **Acto e Processo:** regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 233 e ss.

[663] "O processo jurisdicional constitui segmento do âmbito jurídico delimitado pela demanda e pela decisão voltada a solucionar a crise de direito material, mediante a atuação do efeito jurídico. Em seu seio, fatos e normas são operados pelos sujeitos processuais para que se obtenha a pacificação do conflito, atuando-se o direito, nos limites da pretensão exercida" (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. 36).

Nesse sentido, William Santos Ferreira afirma que são as partes que definem os limites da atividade jurisdicional, definindo aquilo que será objeto de debate[664-665]. No mesmo sentido, Clarisse Frechiani Lara Leite afirma que as alegações de fato compõem o objeto do processo, delimitando-o[666].

Carnelutti, em sentido semelhante, entendia que as manifestações das partes vinculam o juiz, o qual fica proibido de analisar fatos que não tenham sido alegados ao menos por uma das partes[667].

O professor italiano[668] vai além e interrelaciona o tema com os fatos incontroversos, afirmando que quando houver a concordância das partes acerca de determinado fato isso será suficiente para que o juiz considere esse fato como provado ao proferir sua decisão.

---

664 "No processo civil as partes fixam os limites do debate" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 297).

665 "No que tange ao comportamento das partes diante da prova, nossa ordem jurídica estabelece um ônus justamente para preservar a liberdade dos litigantes, cuja proteção se manifesta no campo do processo civil com o princípio dispositivo. É claro que a verdade das alegações de fato e a aquisição do material probatório são importantes para a prolação de uma decisão justa" (MITIDIERO, Daniel. O ônus da prova e seus inimigos. **Revista de Processo,** v. 306, 2020, p. 05).

666 "excluir, do conceito de objeto do processo, a referência à situação fática concreta a que se relaciona o pedido reduziria ou mesmo esvaziaria a utilidade do instituto. Daí legitimar-se a afirmação de que, em nosso sistema, as alegações de fatos constitutivos essenciais integram a pretensão e o objeto do processo, participando da conformação do ato de manifestação de vontade que impõe e delimita o objeto de julgamento. Por decorrência, confirma-se ser a pretensão ato de manifestação de vontade, delimitada com referência ao concreto evento da vida narrado para indicar seu objeto, a qual, ao mesmo tempo em que se veicula postulação dirigida ao órgão judicial para a obtenção de efeito jurídico, vincula-o a decidir o que se postula" (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. 68).

667 *"La afirmación de las partes vincula al juez en cuanto a la posición de hecho: de un lado, porque no puede poner una situación de hecho que no haya sido afirmada por una (cuando menos) de las partes y, de otro, porque no puede dejar de poner (omitir) una situación de hecho que haya sido afirmada por todas las partes. La afirmación unilateral (discorde) de un hecho es condición necesaria para su posición en la sentencia; la afirmación bilateral (concorde) es a tal fin condición suficiente. Los hechos no afirmados no pueden ser puestos; los hechos afirmados concordemente tienen que ser puestos"* (CARNELUTTI, Francesco. **La Prueba Civil.** 2. ed. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires: Depalma, 1982, p. 9).

668 CARNELUTTI, Francesco. **La Prueba Civil.** 2. ed. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires: Depalma, 1982, p. 9.

Por fim, Carnelutti[669] conclui que os fatos não afirmados por qualquer das partes não podem, de modo algum, ser levados em consideração pelo juiz ao proferir decisões, enquanto os fatos em que haja concordância das partes sobre sua existência (fato incontroverso) devem, obrigatoriamente, ser levados em consideração.

O ponto, bastante trabalhado pela doutrina, é que o Estado-juiz não pode avançar na análise de fatos não alegados pelas partes, o que, inclusive, na maioria dos casos, decorre de uma impossibilidade fática/lógica: o juiz não tem condições de conhecer os fatos.

Assim, em contraposição ao princípio do *iura novit curiae* – por meio do qual se estabelece que o juiz pode trazer argumentos jurídicos independentemente de eles terem sido alegados pelas partes, no âmbito dos fatos a regra é outra: só se analisa os fatos narrados pelas partes.

Mais do que isso, há um sistema de estabilidades processuais que, inclusive, impedem que novos elementos de fato sejam trazidos ao processo após determinados marcos processuais[670], caso eles tenham o condão de alterar a causa de pedir[671-672].

---

669 CARNELUTTI, Francesco. **La Prueba Civil.** 2. ed. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires: Depalma, 1982, p. 9.

670 "(...) as causas de pedir não podem ser alteradas ou ampliadas, os fatos que dela fazem parte não podem ser modificados ou ampliados. Da mesma forma os fatos que servem de base para exceções substanciais do réu (exceptio iuris, Einrede) apresentadas na contestação, e causas de pedir, na reconvenção ou pedidos contrapostos" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 301).

671 Art. 329. O autor poderá:

I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu;

II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir.

672 "Porém, o chamado fato simples ou secundário pode ser analisado pelo juiz, independentemente de alegação da parte interessada, voltado à verificação da ocorrência ou inocorrência das causas de pedir ou das causas de excepcionar" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 301).

Em síntese, portanto, há um sistema hermético de regras e princípios de direito processual que impedem a análise de fatos não afirmados pelas partes pelo juiz[673]-[674].

Assim, uma decisão que analise fatos que não foram afirmados por qualquer das partes ou, ainda, faça uso de elementos fáticos não afirmados pelas partes para valorar fatos alegados pelas partes viola as regras e princípios incidentes sobre a atividade probatória.

O mesmo acontece naquilo que diz respeito a fatos incontroversos.

De acordo com o art. 374, inc. II e III, do CPC/15, os fatos "afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária" e/ou "admitidos no processo como incontroversos" independem de provas.

O motivo de se dispensar a prova desses fatos é simples: não havendo controvérsia entre as partes (interessadas na solução do litígio) sobre a existência de determinado fato, a lei presume que tais fatos sejam verdadeiros. Afinal, não faz qualquer sentido que um dos litigantes concorde com a afirmação de fatos que são falsos e lhe são prejudiciais.

---

673 *"La existencia de una especie de regla de oro orientativa para los jueces, consistente en afirmar que lo que no se puede motivar no existe. En realidad, lo que sé está intentando decir, de una manera elegante, es que los jueces no introduzcan en la sentencia hechos sobre aquello que intuyan, sino solamente acerca de lo que resulte de la actividad probatoria. Por tanto, probablemente habría que hacer una modificación a esa acertada regla, añadiendo simplemente una palavra, y diciendo que lo no se puede motivar legítimamente no existe"* (NIEVA FENOLL, Jordi. **La Valoración de La Prueba.** Madrid: Marcial Pons, 2010, p. 207-208).

674 "colocam-se limites à comprovação daquilo que realmente aconteceu, não só devido às limitações da faculdade cognoscitiva humana, mas também, por muito que isso possa parecer surpreendente para alguns, por parte do Direito Processual. Isto vale sobretudo no âmbito do denominado princípio dispositivo no Processo Civil. Em conformidade a ele, o tribunal só deve considerar aqueles factos carreados pelas partes (em forma de alegação) e que, com isso, se tornam objecto de debate, ou aqueles que não 'notórios' para o tribunal. As alegações dos factos que são impugnados pela parte contrária carecem de prova; as alegações de factos que são aceites ou não impugnados pela parte contrária deverá o juiz dá-los como provados, mesmo que não esteja convencido de sua exactidão. O juiz pode assim, em certas circunstâncias, estar juridicamente sujeito a pôr como base do seu julgamento uma situação de facto que ele pessoalmente está que não se verificou desse modo" (LARENZ, Karl. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014, p. 432).

Assim, a dispensa de prova se justifica pela desnecessidade de provar algo que se presume verdadeiro.

Essa regra, tal qual as limitações impostas pelo princípio dispositivo, possui relação estreita com a valoração da prova.

Nesse sentido, basta pensar em uma decisão em que o juiz afirma que determinado fato não aconteceu quando, na verdade, as partes concordaram com sua existência.

Nesse exemplo, em havendo uma decisão que parte da premissa de que um fato incontroverso não existiu, por não estar "suficientemente comprovado nos autos" tal decisão viola a regra de valoração da prova que presume o fato incontroverso como verdadeiro[675]-[676] (vale destacar que tal presunção é relativa, de modo que pode ser desconstruída no caso concreto – o que sustentamos é a impossibilidade de ignorar tal presunção).

---

[675] Nesse sentido, a jurisprudência já se posicionou no seguinte sentido: "4. Houve a atribuição de ônus probatório à autora acerca de questão fática que nem sequer era objeto de controvérsia e, portanto, não dependia de comprovação, por força do art. 374, III, do CPC/2015. 5. O recurso não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, pois não há necessidade de reexaminar o conjunto probatório dos autos, mas apenas de dar nova valoração jurídica aos fatos mencionados no acórdão recorrido" (STJ, **REsp n. 1.919.803/PE,** Relator: Min. Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/4/2021, DJe de 14/4/2021); e, em outro caso: "7. No caso dos autos, entretanto, o órgão colegiado expressamente reconhece que o oficial de Justiça diligenciou a citação da empresa no endereço de seu representante legal, e que este pessoalmente lhe declarou que a empresa paralisou suas atividades e não possui bens. (...) 8. Como se vê, não se trata mais de presunção de dissolução irregular, decorrente do simples confronto entre a citação por carta e a citação por oficial de Justiça, mas de fato incontroverso entre as partes: a Fazenda Nacional afirma e a sócia-gerente reconhece o encerramento das atividades. 9. Nesse contexto, é desnecessário, portanto - para não dizer custoso e ineficiente -, submeter o Oficial de Justiça a realizar diligência para atestar situação incontroversa entre as partes (art. 374, II e III, do CPC/2015). (...) 10. Recurso Especial provido (STJ, **REsp n. 1.682.967/SP,** Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/10/2017, DJe de 19/12/2017).

[676] "Tratando-se de fato incontroverso nos autos, não há se falar em prática do delito do art. 35 da Lei 11.343/2006, uma vez que se exige, para configuração referido delito, a comprovação da estabilidade e da permanência, sendo incabível a simples associação eventual, como no caso. Ressalta-se que não se trata, no ponto, de revolvimento do conjunto probatório dos autos, mas mera revaloração jurídica de fatos incontroversos, amplamente debatidos pelas instâncias ordinárias" (STJ, **HC: 678910 RJ 2021/0212958-6,** Relator: Min. Olindo Menezes (Des. Convocado do TRF 1ª Região), data de publicação: DJ 29/09/2021).

Em qualquer dessas hipóteses, entendemos ser cabível o ajuizamento de ação rescisória, fundada no art. 966, V, do CPC/15, pois estar-se-á violando de forma manifesta norma jurídica ao se considerar inexistente um fato incontroverso ou, ainda, por considerar na formação da sua convicção fato cuja existência não foi afirmada por qualquer das partes.

### 3.1.3.2 Presunções

As presunções, como bem aponta a doutrina especializada, podem ser simples ou legais. Como ensina Cassio Scarpinella Bueno, as presunções simples são oriundas da análise daquilo que ordinariamente acontece no mundo fenomênico, enquanto as presunções legais decorrem de expressa previsão legislativa[677]-[678].

As regras sobre presunção incidem no sistema de valoração das provas[679], pois, em substância, elas permitem que, a partir da ocorrência de um determinado ato ou fato jurídico, se presuma a ocorrência de um outro fato ou fato jurídico, atribuindo-lhe determinada consequência jurídica[680].

---

[677] "É possível distinguir, dentre as presunções, duas classes diversas, a das presunções simples e legais. As presunções chamadas simples (também chamadas de 'presunções comuns' ou 'presunções hominis') são aquelas que não decorrem da própria lei, isto é, não são construídas por obra do legislador, mas decorrem da própria observação do que usualmente ocorre pelo próprio magistrado, como pessoa inserta na sociedade. (...). Já as presunções legais são aquelas construídas pelo próprio legislador, sendo indiferente para os fins aqui discutidos a motivação política subjacente a tal escolha" (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. 176-177).

[678] "É nesse sentido que se haverá de entender o disposto no art. 374, IV, ou seja, 'não dependem de prova' (art. 374, caput) os fatos a respeito dos quais milita a presunção legal de existência ou veracidade. Pode-se dizer que a presunção absoluta, tendo em vista os seus predicados, é quase uma das espécies da prova legal; será uma prova legal lógica" (ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de Direito Processual Civil:** Teoria Geral do Processo: Processo de Conhecimento: Recursos: Precedentes. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 966).

[679] "Por outra forma, pode se dizer que os vetores de facilitação de conclusões acerca das questões fáticas aplicam-se nos momentos da valoração e da fundamentação, salvo existência de prova direta em contrário que o tornam irrelevantes" (FERREIRA, William Santos. Critérios objetivos para máxima eficiência nos 6 (seis) momentos da prova: requerimento, deferimento ou determinação, produção, valoração, fundamentação e ônus da prova. *In:* JOBIM, Marco Félix; PEREIRA, Rafael Caselli (Orgs.). **Fundamentos Objetivos e o Novo Processo Civil Brasileiro.** Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 555).

[680] "Para elas, o que importa é verificar a ocorrência de um ato, de fato ou algum acontecimento que, existente, isto é, suficientemente provado, autoriza o juiz a presumir a ocorrência de outro ato, fato ou

Leonard Schmitz, em trabalho oriundo de sua tese de doutorado, explica que quando se trata de presunções não se discute o fato em si, mas o seu entorno: os atos e fatos que o circundam. Sendo assim, o autor afirma, com razão, que não é possível tirar nenhuma conclusão diretamente sobre o fato, mas apenas sobre outros fatos que lhe sejam semelhantes ou análogos, permitindo por inferência lógica, observação daquilo que ordinariamente acontece ou por determinação legal que se presuma a existência do fato relevante ao julgamento do caso[681]-[682].

O mesmo autor afirma que as presunções são necessárias no processo judicial em razão da necessidade de se encontrar uma solução para o conflito. Diferente do que ocorre em análises historiográficas ou científicas, em que é possível que o resultado da análise dos fatos seja inconclusivo, no processo investigativo/decisório judicial há uma obrigação de se determinar a ocorrência ou inocorrência de

---

consequência jurídica" (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. 176-177).

681 "Quando, em um caso concreto, há uma presunção sobre a existência, inexistência ou o modo de ser de um determinado fato, o que se fala é sobre os arredores desse fato, e não sobre o fato em si. Admitidamente não se pode concluir nada peremptoriamente a respeito do fato presumido; ele é presumido justamente porque tudo o que se sabe é a respeito de outros fatos, semelhantes, análogos, que podem indicar a ocorrência do que se presumiu. Compreendemos o mundo a partir do que conhecemos sobre ele, e pressupomos o restante" (SCHMITZ, Leonard. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 34).

682 Em sentido semelhante, José Carlos Barbosa Moreira afirma que: "O órgão judicial, para formar sua convicção e julgar a causa, precisa esclarecer-se acerca dos fatos relevantes, e essa, como ninguém ignora, é a função das provas. Pode acontecer, no entanto - e o caso não é raro - que, com referência a determinado fato, decisivo para a solução do litígio, a atividade instrutória se revele incapaz de ministrar, diretamente, elementos bastantes de convicção; e, por outro lado, venha aos autos material probatório suficiente para que o juiz se convença de ter ocorrido fato diverso, mas relacionado com aquele que constituía o thema probandum. A relação entre os dois fatos - o conhecido e o desconhecido - é tal, suponhamos, que da existência do primeiro se possa logicamente inferir, senão com absoluta certeza, ao menos com forte dose de probabilidade, a existência (ou a inexistência) do segundo. Nessas circunstâncias, nada mais razoável que valer-se o juiz do conhecimento adquirido sobre o fato x para tirar suas conclusões a respeito do fato y. O resultado desse raciocínio é que configura, propriamente, a presunção judicial: o juiz presume que ocorreu o fato y porque sabe que ocorreu o fato x, e sabe também que a ocorrência de um implica, necessária ou normalmente, a ocorrência do outro" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. As presunções e a prova. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual Civil:** primeira série. 3. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 89).

determinado fato, justamente porque há uma obrigação de se proferir decisão sobre o tema[683].

Os sistemas jurídicos exigem, ainda quando não exista material probatório suficiente, que o Poder Judiciário preste a tutela jurisdicional e imponha uma solução ao conflito. Em outras palavras, repudia-se o *non liquet*.

É em razão dessa situação que o ordenamento jurídico admite a existência de regras com o objetivo de se presumir a ocorrência de determinados fatos[684]-[685]. Tais regras, contudo, não são meios de prova, mas regras que impõem um método de raciocínio probatório, ou seja, regras que determinam o que se deve concluir a partir da existência de determinados elementos fáticos indiretos.

Ou seja, as regras de presunção permitem um salto lógico-jurídico[686]. São as regras sobre presunção que permitem, a partir de premissas fáticas secundárias e em

---

683 "Diga-se, ademais, que de uma pesquisa historiográfica podem resultar dados inconclusivos, sem que isso macule a investigação em si. Ao deparar-se com uma perplexidade decorrente da insuficiência de fontes, ou de fontes contraditórias, o historiador poderá dar o estudo por inconcluso, ou continuar a pesquisar. Fatos não resolvidos são, também, fatos pesquisados. No processo, por conta da proibição de non liquet, o mesmo não acontece: a lei toma para si a responsabilidade de distribuir os riscos decorrentes dos estados de dúvida que possam resultar da instrução probatória em um caso concreto (art. 373 do CPC)" (SCHMITZ, Leonard. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 54).

684 "Integram o sistema probatório do direito brasileiro as chamadas presunções, que permitem dialogar as tipificações legais com percepções de outra ordem que também devem ser levadas em consideração pelo magistrado em cada caso concreto" (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. 176).

685 "O indício, a presunção e mesmo as ficções legais devem ser vistas, no âmbito processual, de modo especial. O atual CPC trata no art. 374, IV,[685] das presunções legais, admitindo-as como fatos carentes de comprovação. A previsão é um tanto quanto redundante, contudo, a partir disso, se registre sobre a necessidade de quem as invocar comprovar não o fato em si, presumindo, mas a demonstração de se encontrar o interessado na condição de poder invocar o amoldamento de sua situação ao instituto em foco" (MINHOTO, Antonio Celso Baeta. Presunções ad hominem e indícios no novo Código de Processo Civil. *In:* JOBIM, Marco Felix; FERREIRA, William Santos (Coords.). **Grandes Temas do Novo CPC:** direito probatório. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 729-730).

686 "A presunção constitui-se num processo lógico-jurídico, admitido pelo sistema para provar determinados fatos. Por esse processo, uma vez conhecido determinado fato auxiliar (indício), admite-se como verdadeiro um outro fato, que é desconhecido, e que é (este último) o inserido no objeto da prova" (ARRUDA ALVIM, José Manuel de. **Manual de Direito Processual Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 965).

um processo mental lógico-jurídico, que se entenda como provado determinado fato[687]-[688].

Daí ser possível constatar que as presunções consistem em métodos de valoração probatória, que permitem que se dispense a produção de provas sobre determinado fato, presumindo-o verdadeiro, em certas e determinadas circunstâncias[689].

A partir dessa constatação, é possível concluir que as regras de presunção atuam diretamente na formação do convencimento do juiz, condicionando sua atividade de valoração do conjunto fático-probatório.

Sendo assim e tendo em vista que para se chegar a determinada presunção é necessário um salto lógico-hermenêutico, também não se pode ignorar a possibilidade de existirem erros/vícios nessa atividade por parte do juiz.

Havendo essa possibilidade – inerente, ademais, a qualquer atividade humana –, há que se compreender que um erro/vício na aplicação de regras de presunção

---

687 "As presunções legais constituem técnicas para garantir determinados valores em situações específicas. Por um lado, consistem em mandados normativos – que obrigam o juiz a concluir de certa forma em presença de um fato ou estado de coisas – e não em um enunciado relativo a uma afirmação fática. Por outro, constituem regras e, assim, expressões da linguagem jurídica" (OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. Presunções e Ficções no Direito Probatório, Editora Revista dos Tribunais, **Revista de Processo: REPro,** v. 196, jun. 2011, p. 14).

688 "Quando a lei consagra uma presunção absoluta – seja porque entenda maior a probabilidade de que as coisas se hajam passado de certa maneira, seja porque leve em conta a particular dificuldade que se encontraria em demonstrar que elas assim realmente se passaram –, o que na verdade faz é tornar irrelevante para a produção de determinado efeito jurídico, a presença deste ou daquele elemento ou requisito no esquema fático" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Anotações sobre o título "da prova" do novo Código Civil. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** nona série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 177).

689 "As presunções devem ser entendidas não como meios de prova propriamente ditos mas, bem diferentemente, como métodos de raciocínio ou de convencimento que a lei pode assumir com maior ou menor intensidade em alguns casos para dispensar a produção da prova. Pelas presunções, independentemente de sua fonte, autoriza-se ao magistrado construir o seu pensamento a partir de fatos auxiliares, isto é, que não guardam direta pertinência com o objeto de conhecimento do juiz – são os usualmente chamados de indícios – mas que permitem a formulação de uma conclusão sobre o que ocorreu e/ou sobre as consequências daquilo que ocorreu" (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. 176).

acarreta uma fixação errônea do conjunto fático-probatório o que, por sua vez e como já se sustentou anteriormente, implicará na produção de uma norma jurídica inautêntica.

Leonard Schmitz, afirma, com acerto, que é possível e necessário controlar essa atividade[690], pois existem critérios para aplicação das regras de presunção, os quais devem ser observados e definidos a partir daquilo que efetivamente ocorre na prática.

Sendo assim, é possível que se avalie se houve a aplicação correta das regras de presunção em determinada decisão. Caso mal aplicadas, ou se presumirá existente um fato, sem que isso seja permitido pelo ordenamento jurídico; ou se considerará inexistente um fato que deveria ter sido presumido verdadeiro.

Em qualquer dessas hipóteses, haverá uma má fixação do contexto fático subjacente ao conflito e, consequentemente, tal como se demonstrou no item 2.1.5 acima, haverá a produção de uma norma jurídica inautêntica.

Sendo assim, em linha com o que se defende nessa tese, a utilização equivocada/viciada das regras de presunção, por condicionarem a valoração da prova, permite o ajuizamento de ação rescisória com fundamento no art. 966, V, do CPC/15, uma vez que haverá, objetivamente, como se aferir a má valoração da prova e, por consequência, a violação à norma jurídica.

---

690 "Se o direito só é quando é aplicado, isto é, se apenas pragmaticamente temos condições de sair da potencialidade normativa e falar de interpretação jurídica, os fatos são centrais à discussão sobre discricionariedade hermenêutica. Daí porque é importante olhar para as narrativas jurídicas com mais atenção. O mesmo vale para as presunções: só se justificam o estudo e o exame dos critérios que autorizam uma presunção se observarmos como elas ocorrem na prática, para controlar seu uso" (SCHMITZ, Leonard. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020, p. 23).

### 3.1.3.3 Regras de experiência

Outra regra que condiciona, limita e direciona a atividade de valoração da prova é aquela que trata das regras de experiência.

No direito positivo vigente, o art. 375 do CPC/15 determina que “o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e, ainda, as regras de experiência técnica, ressalvado, quanto a estas, o exame pericial”.

Trata-se de regra que atua diretamente na atividade de valoração da prova, exigindo que o juiz valore as provas levando em conta aquilo que ordinariamente acontece no mundo fenomênico – o que deverá ser constatado pelo conhecimento do juiz, quando possível, por comprovação das partes ou, ainda, quando necessário, mediante a obtenção de conhecimentos técnicos.

Essas regras de experiência, com se extrai das lições de William Santos Ferreira, têm uma relação íntima com as presunções simples e condicionam a atividade de valoração da prova a ponto de permitir que se considere (presuma) determinado fato provado, ainda que não exista prova direta sobre o referido fato[691-692].

As máximas de experiência, apesar de se relacionar e depender de elementos extrajurídicos (observação daquilo que ordinariamente acontece no mundo

---

691 “Não se pode esquecer que, se incidentes as máximas da experiência (art. 335) para conclusão sobre o quadro fático, ainda que não exista prova direta sobre o fato probando, este será considerado – pelo raciocínio empreendido mediante a presunção hominis – fato provado, portanto, questão fática superada, inexistindo, pois, dúvida nesta perspectiva” (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 283).

692 “i) o fato está provado? (art. 371, do CPC), para cuja consideração podem ser empregados raciocínios críticos, envolvendo máximas da experiência (art. 375) e standars probatórios” (FERREIRA, William Santos. Critérios objetivos para máxima eficiência nos 6 (seis) momentos da prova: requerimento, deferimento ou determinação, produção, valoração, fundamentação e ônus da prova. *In:* JOBIM, Marco Félix; PEREIRA, Rafael Caselli (Orgs.). **Fundamentos Objetivos e o Novo Processo Civil Brasileiro.** Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 555).

fenomênico)[693], consistem, por força do art. 375 do CPC/15, em uma regra jurídica cujo objetivo é direcionar o juiz na atividade de valoração da prova.

A linha mestra que permite compreender as máximas de experiência como regra jurídica, apesar de sua compreensão no caso concreto depender de elementos extrajurídicos, é a de que os elementos fáticos exigidos para sua determinação/compreensão são gerais [aquilo que ordinariamente acontece], não dizendo respeito especificamente ao caso concreto, mas permitindo que se conclua que o que aconteceu no passado, em igualdade de condições, também ocorrerá no futuro[694]-[695].

Nessa linha de entendimento, merecem destaque as lições da doutrina estrangeira que indicam ser possível apontar vícios na aplicação das máximas de experiência por meio de recursos de estrito direito – o que demonstra haver entendimento firme e já antigo no sentido de considerar as máximas de experiência uma regra jurídica.

---

693 "O magistrado, ao se utilizar de uma regra de experiência, deverá indicar as razões pelas quais ela tem aptidão para servir de inferência no raciocínio probatório e porque ela está sendo usada no referido caso concreto. Afinal, se elas decorrem de uma indução fundada na realidade, o magistrado deve justificar a razão de poder afirmar que a regra da experiência tem correspondência no que ordinariamente ocorre" (PEIXOTO, Ravi. As regras de experiência, os deveres de justificação e os limites à discricionariedade do convencimento judicial. **Revista de Processo- REPro,** São Paulo, n. 320, p. 75-93, out. 2021, p. 05).

694 Sobre o tema, José Carlos Barbosa Moreira afirmava que: "Assumem relevo duas espécies de conhecimentos. A primeira é a dos fatos a cuja ciência têm acesso, de maneira geral, as pessoas que vivem no ambiente sociocultural em que se acha inserido o juiz (fatos notórios). Ao lado desses fatos, alinham-se precisamente as chamadas "regras de experiência", que deles se distinguem por seu caráter de generalidade e abstração: não se trata agora de acontecimentos singulares, mas de noções que refletem o reiterado perpassar de uma série de acontecimentos semelhantes, autorizando, mediante raciocínio indutivo, a convicção de que, se assim costumam apresentar-se as coisas, também assim devem elas, em igualdade de circunstâncias, apresentar-se no futuro. (…) Todos esses conhecimentos, que integram o patrimônio cultural comum da sociedade, atuam no processo na medida em que atuam na mente do juiz, ou porque já lá se achassem presentes, ou porque, no caso contrário, ele os Adquira mediante consulta às fontes adequadas, sem necessidade, em qualquer hipótese, de provocação das partes" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Regras de experiência e conceitos jurídicos indeterminados. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de direito processual:** segunda série. 3. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 86).

695 Também nesse sentido: BUZAID, Alfredo. Máximas de Experiência. *In:* BUZAID, Alfredo. **Estudos e Pareceres de direito processual civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

Tratando do tema na perspectiva do direito alemão, Friedrich Lent afirmava, ao tratar de recursos de estrito direito ao Tribunal Supremo do Reich, que a violação a máximas da experiência, por estarem mais próximas a regras gerais do que a fatos individuais, podem ser objeto de recursos de estrito direito[696].

Em sentido semelhante, ao tratar do recurso de cassação italiano, Piero Calamandrei[697] afirma que as máximas de experiência estão na intersecção entre as questões de fato e as questões de direito e afirma que tais máximas, que são abstratas e gerais, devem ser utilizadas pelo juiz tanto para valorar o material probatório quando para interpretar os enunciados normativos.

Esse entendimento nos parece correto.

Na nossa visão, a regra atualmente prevista no art. 375 do CPC/15 é jurídica e serve justamente como uma espécie de guia para a atividade de valoração da prova[698], a qual, se mal utilizada, pode levar a um maior grau de subjetivismo por parte

---

696 *"Può infine essere censurata in sede di revisione anche la violazione delle massime di esperienza, assimilabili più alle norme generali che ai singoli fatti"* (LENT, Friedrich. Diritto processuale civile tedesco. Parte prima: il procedimento di cognizione. *In:* CARNELUTTI, Francesco. **Tratado del processo civile**. Napoli: Casa editrice A. Morano, 1962, p. 286).

697 "*Entre las cuestiones de derecho que antes hemos enumerado (véase n. 103) y las cuestiones de hecho strictu sensu, hay una serie intermedia de cuestiones (que algunos han llamado cuestiones de hecho generales) relativas a la existencia y a la aplicabilidad de las llamadas máximas de experiencia, que, sin ser normas jurídicas, tienen, sin embargo, de éstas los caracteres de abstracción y de generalidad; de onde resulta que no es verdad que en todos los silogismos instrumentales que el juez lleva a cabo para llegar a la sentencia, las premisas mayores estén constituídas por otras tantas normas jurídicas, ya que frecuentemente, así en la valoración del material instructorio como en la interpretación de las normas jurídicas, la premisa mayor de un silogismo instrumental está constituida precisamente por una máxima de experiencia. Deriva de ello este corolario: que, de la misma manera que no es verdad que todos los errores que se producen en la premisa menor sean errores de hecho, así tampoco es verdad que todos los errores que se producen en la premisa mayor sean errores de derecho, sino que, como se ha visto, pueden ser errores contra una máxima de experiencia"* (CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 296-297).

698 Nesse sentido, veja-se a aplicação prática de regras de experiência na jurisprudência: "A jurisprudência desta Corte é farta de precedentes que negam indenização por dano moral nas hipóteses em que o fato alegado pela parte representa, segundo as regras de experiência, um mero dissabor inerente à vida em sociedade. Os limites entre o mero dissabor e o dano moral indenizável deve ser apurado mediante regras de experiência, pelo julgador" (STJ, **REsp 955.031/MG,** Relatora: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012).

do julgador[699], o que, como se viu ao longo desse capítulo, é altamente deletério para a confiabilidade do sistema de justiça e para o Estado Democrático de Direito.

Por consequência, a aplicação equivocada/errada, a não aplicação ou a aplicação em casos em que a lei proíbe, das máximas de experiência, implica a violação dessa regra jurídica[700]-[701].

---

[699] "O grande problema de se trabalhar equivocadamente com máximas de experiência é que, na maioria das vezes, é temerário deduzir delas uma conclusão jurídica, pois esse tipo de "regra" não passa de uma generalização que pode, ou não, ser verdadeira para um determinado caso concreto. Na realidade, a máxima de experiência é a redução de um fenômeno complexo a um texto, como se a partir daí se tornasse "verdade", apta a ser aplicada como tal em casos futuros" (SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Quem não chorar no enterro da própria mãe corre o risco de ser condenado à morte** – o (ab)surdo uso de máximas de experiência na valoração e interpretação probatória, 2015, p. 10. Disponível em:

https://www.academia.edu/19105573/QUEM_N%C3%83O_CHORAR_NO_ENTERRO_DA_PR%C3%93PRIA_M%C3%83E_CORRE_O_RISCO_DE_SER_CONDENADO_%C3%80_MORTE_O_ab_uso_de_m%C3%A1ximas_de_experi%C3%AAncia_na_valora%C3%A7%C3%A3o_e_interpreta%C3%A7%C3%A3o_probat%C3%B3ria Acesso em: 16 set. 2023).

[700] "(...) aplicar máxima da experiência desconsiderando norma legal que a impede será a um só turno violar a regra específica excludente (presunção absoluta ou prova legal) e o disposto no art. 335, que, no plano das questões fáticas, incidem como exceções ao princípio do livre convencimento motivado" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 290).

[701] "3. No caso, o Juízo de primeira instância não instruiu o processo, se valendo do relatório do próprio médico-assistente da parte autora, como se fosse nota técnica do NatJus ou laudo de perito regularmente nomeado pelo Juízo, em nítida ofensa ao art. 375 do CPC. Conforme a uníssona doutrina de direito processual civil, à luz do mencionado dispositivo legal, o juiz que tenha formação na área médica não fica autorizado a empregar seu conhecimento especializado, uma vez que "demandas pautadas em questões técnicas sempre demanda a realização de perícia". "[N]ão podem as regras de experiência substituírem a prova pericial na necessidade de demonstração de questão técnica necessária ao julgamento" (GAJARDONI, Fernando da Fonseca; DELLORE, Luiz; ROQUE, Andre Vasconcelos; OLIVEIRA JÚNIOR, Zulmar Duarte de. Processo de conhecimento e cumprimento de sentença: comentários ao CPC de 2015.São Paulo: Método, 2016, p. 286). 4. Como dito no acórdão do recurso especial repetitivo 1.124.552/RS, julgado pela Corte Especial, o melhor para a segurança jurídica consiste em não admitir que matérias de fato ou eminentemente técnicas sejam tratadas como se fossem exclusivamente de direito, resultando em deliberações arbitrárias ou divorciadas do exame probatório do caso concreto. Ressaltou-se que: a) cabe franquear às partes a produção da prova necessária à demonstração dos fatos constitutivos do direito alegado, sob pena de cerceamento de defesa e invasão do magistrado em seara técnica com a qual não é afeito; b) sem dirimir a questão eminente técnica subjacente á jurídica, uma ou outra conclusão dependerá unicamente do ponto de vista do julgador, manifestado quase que de forma ideológica, por vez às cegas e desprendida da prova dos autos - em não raros casos simplesmente inexistente; c) nenhuma das partes pode ficar ao alvedrio de valorações superficiais do julgador acerca de questões técnicas, matéria acerca da qual, em regra, deveria o magistrado se abster de manifestar juízo de valor" (STJ, **AgInt no REsp n. 1.934.658/CE,** Relator: Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 19/8/2022).

Não se ignora as fundadas críticas da doutrina sobre a utilização de máximas de experiência para a tomada de decisões[702-703].

O ponto central dessas críticas diz respeito à impossibilidade de analisar objetivamente a aplicação de tais máximas de experiência, que, por serem compostas de generalizações e elementos vagos e mutáveis, podem ser utilizadas como regras universais, sem que possuam essa característica[704-705].

Em razão disso, alguns autores afirmam que a utilização de máximas de experiência para a tomada de decisões em um processo jurisdicional é equivocada, pois implicará em uma decisão com conteúdo normativo duvidoso, haja vista que aquilo que "ordinariamente acontece" não é suficiente para demonstrar que foi aquilo que "efetivamente aconteceu" naquele determinado caso concreto.

Tais críticas, apesar de bem fundamentadas, não infirmam serem as máximas de experiência regras que condicionam/guiam/direcionam a atividade de valoração da prova. O que é necessário é que as máximas de experiência não sejam utilizadas de

---

[702] SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Quem não chorar no enterro da própria mãe corre o risco de ser condenado à morte** – o (ab)surdo uso de máximas de experiência na valoração e interpretação probatória, 2015, p. 10. Disponível em:

https://www.academia.edu/19105573/QUEM_N%C3%83O_CHORAR_NO_ENTERRO_DA_PR%C3%93PRIA_M%C3%83E_CORRE_O_RISCO_DE_SER_CONDENADO_%C3%80_MORTE_O_ab_uso_de_m%C3%A1ximas_de_experi%C3%AAncia_na_valora%C3%A7%C3%A3o_e_interpreta%C3%A7%C3%A3o_probat%C3%B3ria Acesso em: 16 set. 2023.

[703] PIRES DE SOUSA, Luís Filipe. **Prova por Presunção no Direito Civil.** Coimbra: Almedina, 2023.

[704] "Justamente por serem regras fundadas em conhecimentos comuns, incluem na sua formulação elementos vagos, heterogêneos, mutáveis e ambíguos, confundindo-se muitas vezes com generalizações sem qualquer fundamento, preconceitos, julgamentos morais, vulgarizações pseudocientíficas, que hoje em dia são difundidos com frequência pelos meios de comunicação, assumindo indevidamente a condição de regras certas e universais, qualidades que em alguns casos não possuem" (GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 136).

[705] "*Las experiencias personales, y las creencias que las acompañan, están moldeadas por factores como la clase, el género, la edad, la etnicidad, la nacionalidad o la religión. Por tanto, existe mucha variación entre las máximas de la experiencia que ciertos grupos e individuos diferentemente situados emplean para llegar a ciertas conclusiones a partir de las pruebas disponibles. En este sentido, existe um fator de subjetividade em el razonamiento sobre los hechos"* (ZUCKERMAN, Adrian A. S. La averiguación de la verdad y el espejismo del proceso inquisitorio. *In*: BELTRÁN, Jordi Ferrer; VASQUEZ, Carmen (Coord.). **El Razonamiento probatorio en el proceso judicial:** un encuentro entre diferentes tradiciones. Madrid: Marcial Pons, 2020 p. 89).

forma isolada, como único elemento para de determinar como determinado fato ocorreu[706].

Até porque, se a máxima de experiência for o único elemento utilizado pelo julgador para determinar a ocorrência ou inocorrência de um fato ou, ainda, a forma como determinado fato ocorreu, haveria, por se tratar de um fato específico e não de uma regra universal, violação ao princípio que proíbe a utilização de fatos que o juiz somente conhece de forma privada na tomada de decisão[707]-[708]-[709].

A nosso ver, as máximas de experiência têm outra função, qual seja a de guiar o juiz na valoração das provas existentes nos autos, permitindo a sua compreensão/valoração. Ou seja, trata-se de um mecanismo de valoração da prova e não de um meio de prova.

---

[706] "A conclusão importante é que uma decisão judicial deve ter condições de prescindir da utilização de regras de experiência genéricas. Se uma decisão é dada exclusivamente com base em uma máxima de experiência, seu conteúdo normativo é duvidoso, afinal não se pode dizer ser contundente a argumentação que meramente reproduz aquilo que "ordinariamente acontece". É preciso que haja motivos suficientes para, juntamente com a regra de experiência utilizada, embasar o que está sendo decidido para um caso concreto" (SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Quem não chorar no enterro da própria mãe corre o risco de ser condenado à morte** – o (ab)surdo uso de máximas de experiência na valoração e interpretação probatória, 2015, p. 10. Disponível em:

https://www.academia.edu/19105573/QUEM_N%C3%83O_CHORAR_NO_ENTERRO_DA_PR%C3%93PRIA_M%C3%83E_CORRE_O_RISCO_DE_SER_CONDENADO_%C3%80_MORTE_O_ab_uso_de_m%C3%A1ximas_de_experi%C3%AAncia_na_valora%C3%A7%C3%A3o_e_interpreta%C3%A7%C3%A3o_probat%C3%B3ria Acesso em: 16 set. 2023).

[707] "Principio de la necesidad de la prueba y de la prohibición de aplicar el conocimiento del juez sobre los hechos. Se refiere este principio a la necesidad de que los hechos sobre los cuales debe fundarse la decisión judicial, estén demostrados con pruebas aportadas al proceso por cualquiera de los interesados o por el juez, si éste tiene facultades, sin que dicho funcionario pueda suplirlas con el conocimiento personal o privado sobre elles, porque sería desconocer la publicidad y la contradicción indispensable para la validez de todo medio probatorio. (…) Este principio representa una inapreciable garantía para la libertad y los derechos del individuo, que de otra manera estarían en mano de jueces parciales y a merced de decisiones que no pordrían ser revisadas por el superior" (ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974, p. 115).

[708] "princípio de determinação do campo da prova, que obriga o juiz a não utilizar os fatos que precisam de demonstração (excluídos, pois, os notórios) quando só os conhece como pessoa privada, portanto fora dos autos" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao código de processo civil.** Tomo II. Rio de Janeiro: Forense, 1973, p. 378).

[709] Cf. 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. 137; STEIN, Friedrich. **El conocimento privado del juez.** Trad. Andrés de la Oliva Santos. Santiago-Bogotá: Olejnjik, 2018, p. 2; MACHADO, Marcelo Pacheco. **A correlação no processo civil:** relação entre demanda e tutela jurisdicional. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 91 e ss.

A partir do momento em que as máximas de experiência são utilizadas como mecanismo para valorar o conjunto probatório dos autos, não há, a nosso ver, como negar sua utilidade e importância para a determinação das premissas fáticas necessárias ao julgamento do caso[710].

Nesse sentido, a fundamentação das decisões judiciais será imprescindível para que se consiga avaliar se houve a aplicação correta (=lícita) das máximas de experiência ou não[711]-[712].

Vale destacar, contudo, que a análise da conveniência de as máximas de experiência serem previstas na legislação escapa ao objeto desta tese, bastando para os fins a que esse trabalho de propõe, reconhecer a normatividade do art. 375 do CPC/15, sua utilidade e ampla utilização prática na tomada de decisões em processos jurisdicionais.

Nesse sentido, as máximas de experiência, cuja aplicação está prevista no art. 375 do CPC/15, são regras que atuam diretamente na valoração da prova.

---

[710] Nesse sentido: HENKE, Horst-Eberhard. **La cuestión de hecho:** el concepto indeterminado en el derecho civil y su casacionabilidad. Santiago-Buenos Aires: Olejnjik, 2023, p. 83.

[711] "O juiz, note-se, não está impedido de raciocinar auxiliado por presunções e por conhecimento empírico. No entanto, a justificação desse raciocínio precisa ser mais do que meramente enunciar uma regra universal e genérica, como 'premissa maior' de uma dedução. Toda a construção do conceito de regras de experiência possibilita discricionariedades, e a estruturação de uma decisão, quando levar em conta uma generalização desta espécie, impõe ao julgador um ônus argumentativo muito maior, a fim de explicar minuciosamente por que a decisão será dada com base nestas observações mais ou menos empíricas" (SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Quem não chorar no enterro da própria mãe corre o risco de ser condenado à morte** – o (ab)surdo uso de máximas de experiência na valoração e interpretação probatória, 2015, p. 10. Disponível em:

https://www.academia.edu/19105573/QUEM_N%C3%83O_CHORAR_NO_ENTERRO_DA_PR%C3%93PRIA_M%C3%83E_CORRE_O_RISCO_DE_SER_CONDENADO_%C3%80_MORTE_O_ab_uso_de_m%C3%A1ximas_de_experi%C3%AAncia_na_valora%C3%A7%C3%A3o_e_interpreta%C3%A7%C3%A3o_probat%C3%B3ria Acesso em: 16 set. 2023).

[712] "Destaca-se que o CPC/2015 manteve a regra-matriz do livre convencimento – circunscrita à apreciação da prova constante nos autos – suprimindo-lhe, todavia, a expressão "livre" constante na redação do art. 131 do CPC/1973. E, no mais do que isso, consagrou uma visão mais refinada desse, ao colocá-lo não só como um direito das partes, mas como um dever de resposta (art. 489), no que parece alinhado mais a uma ideia de enfrentamento explícito ao objeto do debate em comparação à legislação processual anterior" (WILD, Rodrigo. **O princípio do livre convencimento no CPC/2015.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 108-109).

Assim, em linha com o que vem sendo defendido até aqui, a violação a essa regra jurídica, por ocasionar a fixação de um contexto fático equivocado, implicará na formação de uma norma jurídica inautêntica, a autorizar o ajuizamento de ação rescisória com fundamento no art. 966, V, do CPC/15 contra a decisão que assim decidir.

### 3.1.3.4 Comunhão da prova e aquisição da prova

Outro princípio que atua diretamente na valoração do conjunto probatório é o princípio da comunhão ou aquisição da prova.

De acordo com referido princípio, a partir do momento em que um elemento de prova passa a integrar o conjunto probatório dos autos, ela ganha autonomia e passa a ser uma prova "do processo" – podendo, inclusive, ser utilizada em outros processos, como prova emprestada[713] –, sendo irrelevante, para fins de sua valoração, qual das partes foi a responsável para trazer aquele elemento aos autos[714].

Em síntese, o juiz deve abstrair a origem da prova ao valorá-la[715].

---

[713] "Quando uma prova é produzida em juízo, considerando que o processo na maioria dos casos é público, toda e qualquer pessoa tem acesso a esta prova, ainda que seja somente como um documento. A prova, uma vez produzida, desvincula-se da parte que a requereu (princípio da aquisição e comunhão das provas) e se separara até mesmo do processo em que foi produzida. A prova ganha vida própria e autonomia e, por esta razão, deve se tomar muito cuidado com a produção probatória" (CASTRO, Roberta Días Tarpinian. A prova emprestada e o risco de ficar eternamente vinculado a uma inadequada instrução probatória. **Revista de Processo**, v. 266, p. 175-205, abr. 2017, p. 07).

[714] "*Consecuencia de la unidad de la prueba es su comunidad, esto es, que ella no pertenece a quien la aporta y que es improcedente pretender que sólo a éste beneficie, puesto que, una vez introducida legalmente al proceso, debe tenérsela en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, sea que resulte em beneficio de quien la adujo o de la parte contraria, que bien puede invocarla. Como el fin del proceso es la realización del derecho mediante la aplicación de la ley al caso concreto y como las pruebas constituyen los elementos utilizados por el juez para llegar a ese resultado, nada importa quién las haya pedido o aportado; desde el momento que elles producen la convicción o certeza necesaria, la función del juez se limita a aplicar la norma reguladora de esa situación de hecho"* (ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974, p. 118).

[715] "Na apreciação da prova abstrai-se a sua origem" (ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de Direito Processual Civil:** Teoria Geral do Processo: Processo de Conhecimento: Recursos: Precedentes. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 963).

William Santos Ferreira afirma que o princípio da aquisição ou comunhão da prova é um dos princípios fundamentais da prova, sendo útil para demonstrar a natureza pública da atividade jurisdicional ao impor que as provas não têm “donos”, mas apenas destinatário, que, segundo o autor, com quem concordamos, são todos aqueles sujeitos que possam, licitamente, fazer uso da prova[716].

Assim, o conjunto probatório deve ser considerado de forma una para fins de sua valoração[717].

Sendo assim, em decorrência desse princípio, é possível que um elemento de prova trazido por uma das partes seja utilizado para que o juiz decida contrariamente aos interesses dessa mesma parte[718]-[719].

---

[716] FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 128.

[717] *“Principio de la unidad de la prueba. Generalmente la prueba que se aporta a los procesos es múltiple: a veces los medios son diversos (testimonios, indicios y documentos); a veces hay varias pruebas de una misma clase (varios testimonios o documentos, etc.). Significa este principio que el conjunto probatorio del juicio forma una unidad, y que, como tal, debe ser examinado y apreciado por el juez, para confrontar las diversas pruebas, puntualizar su concordancia o discordancia y concluir sobre el convencimiento que de ellas globalmente se forme. La importancia de este principio se pondrá de presente al tratar de la apreciación de las pruebas”* (ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974, p. 117).

[718] “O princípio da aquisição processual admite que uma parte, em última análise, produza prova contra si mesma. Se a prova realizada por um litigante for favorável ao outro e constar do processo, deverá o juiz tomar conhecimento da mesma podendo, se for o caso, julgar contra aquele litigante” (ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de Direito Processual Civil:** Teoria Geral do Processo: Processo de Conhecimento: Recursos: Precedentes. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 963).

[719] “Não importa quem requereu a prova, pois ainda que tenha sido postulada pela parte vencedora pode favorecer à parte perdedora, ainda que em parte. É o que ocorre, com muita frequência, em relação às provas testemunhais. O juiz não pode considerar uma parte do depoimento e esquecer a outra como se estivesse justificando a versão do vencedor. Ora, dessa maneira o juiz não justifica as suas razões, mas sim as razões de uma das partes” (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Comentários ao Código de Processo Civil:** Artigos 369 ao 380. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v. 6. (Coleção comentários ao Código De Processo Civil), p. 218-219).

Há uma nota bastante destacada de publicismo decorrente desse princípio, pois impõe que a valoração da prova se volte à busca daquilo que efetivamente ocorreu, se contrapondo a um modelo processual meramente adversarial[720].

Sobre o tema, o professor colombiano Ernando Devis Echandia ilustra esse publicismo, afirmando, com acerto, que uma vez que a prova tenha ingressado nos autos é proibido que a parte que foi a responsável por seu ingresso pretenda retirá-la dos autos[721]-[722].

William Santos Ferreira vai além e afirma, ao tratar da prova testemunhal, que mesmo antes da oitiva da testemunha, caso a parte que a arrolou desista de sua oitiva, é possível que o juiz ou a outra parte insista na oitiva da referida testemunha[723].

Para aquilo que interessa a essa tese – que, como já se afirmou anteriormente, não tem a pretensão e nem o objetivo de esgotar as questões referentes às regras e princípios incidentes sobre e valoração da prova – o princípio da comunhão e aquisição da prova traz importante baliza para a atividade de valoração da prova.

---

[720] "*Esta unidad se refleja también en el fin proprio de la prueba judicial (cfr., cap. IX) y en la función que desempeña; es decir, que no obstante el interés de cada parte en sacar adelante sus propias pretensiones o excepciones con las pruebas que aporta, en oposición a lo perseguido por la otra con las que por su lado aduzca, existe una unidad de fin y de función en esa prueba: obtener la convicción o certeza del juez y suministrarle 'los medios de fallar conforme a la justicia'*" (ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974, p. 117-118).

[721] "*Este principio determina la inadmisibilidad de la renuncia o desistimiento a la prueba ya practicada, pues sólo si se considere patrimonio procesal del aportante o peticionario o para su solo beneficio, podría aceptarse que la retirara o dejara sin efectos*" (ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974, p. 118).

[722] No mesmo sentido, William Santos Ferreira afirma que: "se um autor arrola uma testemunha e esta esclarece fatos de forma objetiva e clara, demonstrando a veracidade de seu depoimento, que prejudicam aquele que a arrolou, esta não poderá requerer a sua desconsideração. Idêntica é a situação para o litisconsorte, quando a parte que arrola a testemunha é também integrante do mesmo polo" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 128).

[723] "caso uma testemunha seja arrolada, a parte que dela desistir, não necessariamente impedirá a outra de insistir na oitiva, isto porque deferida a prova testemunhal ou apresentado o rol de testemunhas há para as partes uma expectativa em relação à oitiva" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 129).

Isso porque, ao determinar que as provas devem ser interpretadas de forma ampla e conjunta, independentemente do sujeito responsável por introduzir determinado elemento de prova aos autos, há uma limitação à atividade de valoração da prova pelo juiz.

Afinal, por força do princípio sob análise, é proibido que o juiz deixe de valorar determinado elemento de prova em desfavor do sujeito que o trouxe aos autos. Da mesma forma, é vedado que o juiz afaste determinado elemento de prova de sua análise em decorrência de desistência/renúncia por parte do sujeito que o trouxe aos autos.

O princípio da comunhão e aquisição impõe a adoção de um método específico de valoração da prova, determinando que o juiz ignore o responsável por trazer o elemento de prova aos autos, abstraindo a origem dos elementos de prova para valorá-los de forma una.

Todas as vezes em que o juiz desrespeitar esse comando, ele valorará a prova de forma ilegal e, por consequência, a nosso ver, sua decisão será passível de impugnação por meio de ação rescisória fundada no art. 966, inc. V, do CPC/15.

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

Dentre os diversos meios de prova, o CPC/15, seguindo a tradição histórica dos códigos revogados, estabelece, em seus arts. 405 a 429, inúmeras regras que condicionam e limitam a atividade de valoração da prova documental.

Tais regras não tratam de admissão ou de produção dessa espécie de prova, mas efetivamente de estabelecer como o juiz deve valorar os documentos acostados aos autos, atribuindo regras específicas sobre a sua força probante e de como sua avaliação deve ocorrer.

Ao nosso ver, tais regras são talvez o exemplo mais claro de regras jurídicas que determinam como o juiz deve avaliar elementos de prova.

O primeiro exemplo que nos parece relevante é o parágrafo único do art. 412 do CPC/15[724]. Referido dispositivo determina que o documento particular admitido como autêntico é indivisível, "sendo vedado à parte que pretende utilizar-se dele aceitar os fatos que lhe são favoráveis e recusar os que são contrários ao seu interesse, salvo se provar que estes não ocorreram".

Essa regra interfere diretamente na atividade de valoração da prova por parte do juiz, pois exige que o documento seja valorado de forma integral, sendo vedado, como regra, que se aceite como verdadeiros alguns fatos e se negue outros quando a prova deles decorrer do mesmo documento.

Sobre o tema, Clarisse Frechiani Lara Leite afirma que referido dispositivo legal "enuncia a regra da indivisibilidade do documento particular"[725] e, além disso, afirma que tal regra impõe que o juiz valore o documento de forma integral e

---

[724] Art. 412. O documento particular de cuja autenticidade não se duvida prova que o seu autor fez a declaração que lhe é atribuída.

Parágrafo único. O documento particular admitido expressa ou tacitamente é indivisível, sendo vedado à parte que pretende utilizar-se dele aceitar os fatos que lhe são favoráveis e recusar os que são contrários ao seu interesse, salvo se provar que estes não ocorreram.

[725] Cf. LEITE, Clarisse Frechiani Lara et al. **Comentários ao Código de Processo Civil**: artigos 405 a 441: da prova documental. T. II. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, v. 3, p. 128.

independentemente de quem o tenha apresentado nos autos[726-727] – concretizando o princípio da comunhão e aquisição da prova, objeto do item 3.1.3.4 acima.

A professora afirma, ainda, que a regra prevista no art. 412, parágrafo único, do CPC/15 consiste em uma fixação ex lege de eficácia probatória[728].

Dispositivo com idêntica função, mas voltado a uma espécie determinada de documento é o art. 419 do CPC/15[729], segundo o qual a escrituração contábil é

---

[726] "A despeito da infeliz redação, a norma estabelece, em primeiro lugar, um guia para a interpretação do documento. Tal como se dá com a escrituração contábil (art. 419), também os demais documentos particulares admitidos expressa ou tacitamente (ou seja, não impugnados quanto à autenticidade e à veracidade das declarações) devem ser interpretados em conjunto, de modo a evitar conclusões artificiosas com base em recortes dos fatos representados. A norma serve ainda de confirmação ao princípio da aquisição probatória: independentemente de quem tenha apresentado o documento em juízo, o juiz valorará esse meio de prova (a depender do caso, de forma vinculada ou com base em persuasão racional), considerando todos os fatos nele representados e não apenas aqueles que sejam favoráveis ao apresentante" (LEITE, Clarisse Frechiani Lara et al. **Comentários ao Código de Processo Civil**: artigos 405 a 441: da prova documental. T. II. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, v. 3, p. 128-129).

[727] No mesmo sentido, Daniel Amorim Assumpção Neves afirma que: "O parágrafo único consagra a regra da indivisibilidade do documento, assim como existe na confissão (art. 395 do Novo CPC). Significa dizer que a parte não pode aproveitar apenas os fatos que lhe beneficiem e para os que lhe são prejudiciais alegar que não reconhece a autenticidade do documento. Nesse caso, entretanto, continua havendo apenas uma presunção relativa, de forma que a parte pode convencer de que os fatos que lhe são prejudiciais não são verdadeiros" (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** Salvador: Editora JusPodivm, 2016, p. 712).

[728] "é preciso ter em mente que a norma se insere na disciplina dos documentos particulares de conteúdo declarativo, para os quais a lei estabelece eficácia probatória ex lege. Os fatos representados no documento são, pois, (i) a própria emissão das declarações de vontade ou de ciência pelo autor do documento e (ii) os demais fatos que constituem objeto das declarações de ciência. Quanto aos primeiros, a indivisibilidade significa que, estando acertado que o documento provém da parte indicada como seu autor, ela deverá ser considerada autora de todas as declarações nele contidas – salvo proba em contrário. No que respeita aos fatos que constituem objeto das declarações representadas no documento, a indivisibilidade também estabeleceria, em princípio, a mesma eficácia probatória ex lege a todas as declarações (e, aqui, é indiferente que tais declarações estejam contidas em documento particular ou público). Isso significa que, inexistindo prova em contrário, todas as declarações deveriam reputar-se verdadeiras, fossem elas favoráveis ou contrárias aos interesses daquele que apresentou o documento em juízo (e, pois, contrárias ou favoráveis ao interesse do próprio sujeito que fez as declarações). Assim, ao apresentar no processo documento em que o adversário declara ciência de fato contrário ao próprio interesse, o apresentante, de um lado, ficaria desonerado do ônus de provar a ocorrência desses fatos (já provados no documento, com eficácia ex lege), mas ao mesmo tempo teria que provar que não ocorreram outros fatos constantes do documento que fossem contrários ao seu interesse e favoráveis ao de seu adversário" (LEITE, Clarisse Frechiani Lara et al. **Comentários ao Código de Processo Civil**: artigos 405 a 441: da prova documental. T. II. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, v. 3, p. 129).

[729] Art. 419. A escrituração contábil é indivisível, e, se dos fatos que resultam dos lançamentos, uns são favoráveis ao interesse de seu autor e outros lhe são contrários, ambos serão considerados em conjunto, como unidade.

indivisível[730], sendo vedado que se considere apenas os lançamentos favoráveis a seu autor e se ignore os lançamentos que lhe são desfavoráveis[731].

Tal qual se afirmou em relação ao art. 412, parágrafo único, do CPC/15 trata-se de regra que estipula uma eficácia probatória ex lege, de modo a direcionar/limitar a valoração das escriturações contábeis.

Sendo assim, há uma limitação direta na atividade de valoração da prova em decorrência do referido dispositivo legal[732], afinal a regra proíbe que o juiz considere, na formação de seu convencimento, somente parte dos fatos oriundos do documento, salvo na hipótese de se comprovar a falsidade de algum deles.

---

730 Ao comentar referido dispositivo, Daniel Amorim Assumpção Neves afirma que: "a indivisibilidade é ainda mais justificável em razão do natural entrelaçamento dos lançamentos constantes na escrituração, que tem justamente como uma de suas características principais a interligação lógica dos lançamentos. A indivisibilidade ora analisada, entretanto, não é absoluta, porque muitas vezes a escrituração contábil pode representar um longo período de tempo e ainda mais relevante, conter lançamentos totalmente desvinculados entre si" (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** Salvador: Editora JusPodivm, 2016, p. 717).

731 "Em reprodução literal do art. 380 do CPC/73, o art. 419 reza o Princípio da Indivisibilidade da Prova, de sorte que, em relação a investigação do fato probando, não pode o juiz considerar parte da escrituração contábil em favor de seu autor e desprezar outra parcela de seu conteúdo. Há entendimentos, entretanto, de que seria possível quebrar a indivisibilidade quando o interessado apresenta a escrituração contábil negando fatos que lhe sejam desfavoráveis. Neste caso, caberá ao apresentante do documento fazer prova em contrário quando a sua substância já certificada na prova documental. A ressalva merece amparo, especialmente quando o objeto da prova não se destinar a apurar o volume contábil, mas lançamento a respeito de cuja existência há dúvida" (CASTRO, Daniel Penteado de. *In:* SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Comentários ao Código de Processo Civil:** arts. 318 a 538. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 304).

732 Sobre o tema, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira parecem reconhecer se tratar de regra atinente à valoração da prova, mas, na sequência, afirmam que, tendo o sistema processual brasileiro adotado o sistema do convencimento motivado do juiz, seria inútil direcionar o raciocínio do juiz, já que o sistema permitiria que ele decidisse de outro modo, desde que fundamente as razões para tanto. Confira-se o que dizem referidos autores: "Ao que parece, esses dispositivos lançam mão de regra a ser observada pelo juiz: trata-se de regra de valoração das provas produzidas. Sucede que, tendo abraçado o sistema de convencimento motivado (art. 371, CPC), é um tanto inútil direcionar o raciocínio do magistrado nesse sentido, já que o próprio ordenamento autoriza que, para decidir, ele leve em conta tudo e qualquer elemento de prova colhida nos autos, desde que fundamente a sua conclusão" (DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. 18. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2023, v. 2, p. 262).

Trata-se de regra que tem como objetivo evitar recortes dos fatos apresentados com o objetivo de fazer prevalecer determinada narrativa e, para tanto, impõe que se valore o documento considerando-o indivisível.

Regra semelhante é a do art. 395 do CPC/15[733], a qual estabelece a indivisibilidade da confissão[734].

Em decorrência dessa regra, é vedado que a parte que pretende invocar a confissão aceitá-la apenas parcialmente, de modo a admitir como verdadeiro apenas a parte que lhe beneficia, negando outra parte da confissão que tenha o potencial de lhe prejudicar[735].

Ao tratar do tema, Daniel Amorim Assumpção Neves afirma, forma correta, que a compreensão dessa regra passa pela distinção entre confissão simples e confissão complexa. No primeiro caso, o confitente somente trata de fatos contrários a seus interesses, enquanto no segundo caso o confitente trata tanto de fatos contrários quanto de fatos favoráveis. Ao fazer essa distinção o referido autor afirma que a regra da indivisibilidade se aplica a ambas as espécies de confissão, justamente porque ela (a indivisibilidade) não é da confissão em si, mas da declaração da parte, em cujo conteúdo exista uma confissão[736].

---

[733] Art. 395. A confissão é, em regra, indivisível, não podendo a parte que a quiser invocar como prova aceitá-la no tópico que a beneficiar e rejeitá-la no que lhe for desfavorável, porém cindir-se-á quando o confitente a ela aduzir fatos novos, capazes de constituir fundamento de defesa de direito material ou de reconvenção.

[734] "A confissão deve ser analisada como um todo, sendo, como regra, indivisível" (MEDEIROS NETO, Elias Marques. *In:* SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Comentários ao Código de Processo Civil:** arts. 318 a 538. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 283).

[735] Cf. RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos; GISMONDI, Rodrigo; BODART, Bruno Vinicius da Rós. *In:* STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Saraiva, 2016, p. 585.

[736] "Na compreensão do dispositivo legal, é importante distinguir confissão simples da confissão complexa. Enquanto na primeira hipótese o confitente se limita a tratar de fatos contrários ao seu interesse, na segunda, além de fatos contrários ao seu interesse, também haverá a alegação de fatos novos favoráveis ao confitente. Para parcela da doutrina, aplicabilidade do princípio da indivisibilidade se limita à confissão complexa, mas em meu entendimento, mesmo nessa forma de confissão, o princípio continua a ser incompreensível, porque continua a entender que fatos favoráveis à parte nunca serão objeto de confissão. A indivisibilidade realmente não é da confissão, mas da declaração que contém como um de seus elementos a confissão" (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** Salvador: Editora JusPodivm, 2016, p. 695-696).

A indivisibilidade somente cede quando, além de confessar um fato prejudicial, o confitente aduzir fatos novos, desde que eles se relacionem com fundamentos de defesa (fatos extintivos e/ou modificativos do direito do autor).

Assim, tal qual a regra do art. 412, parágrafo único, o art. 395 do CPC/15 estabelece uma limitação na atividade de valoração da prova pelo juiz, que deve valorar a confissão de forma integral.

Retornando à prova documental, extrai-se do CPC/15 e do Código Civil inúmeras regras relacionadas à força probante desse meio de prova – todas elas com o objetivo de limitar a atuação do juiz na valoração da prova[737].

Exemplos dessas regras estão espalhados em ambos os códigos.

No âmbito do Código Civil, vale destacar os seguintes exemplos: arts. 215[738], 217[739], 219[740], 225[741], 231[742] e 232[743].

---

[737] Ao analisar o direito comparado, Ronaldo Souza Borges afirma que: "No sistema continental europeu, a livre valoração atua como uma regra básica, sendo, contudo, afastada, de forma até mais recorrente do que se supõe muitas vezes, pela prova legal, a qual, para além das presunções de direito, manifesta-se basicamente com a outorga de um peso privilegiado à prova documental, à confissão e, eventualmente, ao juramento. É o que acontece na França, prevendo o Code Civil, em seu art. 1.319, que o documento público faz prova plena do que acordado pelas partes. Também se atribui valoração legal à confissão e ao juramento" (BORGES, Ronaldo Souza. O Sistema Misto de Valoração da Prova no Novo Código de Processo Civil: A Relação entre Prova Livre e Prova Legal. **Revista de Processo**, v. 264, p. 155-179, fev. 2017, p. 14-15).

[738] Art. 215. A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena.

[739] Art. 217. Terão a mesma força probante os traslados e as certidões, extraídos por tabelião ou oficial de registro, de instrumentos ou documentos lançados em suas notas.

[740] Art. 219. As declarações constantes de documentos assinados presumem-se verdadeiras em relação aos signatários.

[741] Art. 225. As reproduções fotográficas, cinematográficas, os registros fonográficos e, em geral, quaisquer outras reproduções mecânicas ou eletrônicas de fatos ou de coisas fazem prova plena destes, se a parte, contra quem forem exibidos, não lhes impugnar a exatidão.

[742] Art. 231. Aquele que se nega a submeter-se a exame médico necessário não poderá aproveitar-se de sua recusa.

[743] Art. 232. A recusa à perícia médica ordenada pelo juiz poderá suprir a prova que se pretendia obter com o exame.

Já no âmbito do CPC/15, merecem menção os seguintes exemplos: arts. 405[744], 406[745], 407[746], 408[747], 409, parágrafo único[748], 411[749], 413[750], 414[751], 415[752], 416[753], 417[754] e 418[755], todos do CPC/15.

---

[744] Art. 405. O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o chefe de secretaria, o tabelião ou o servidor declarar que ocorreram em sua presença.

[745] Art. 406. Quando a lei exigir instrumento público como da substância do ato, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta.

[746] Art. 407. O documento feito por oficial público incompetente ou sem a observância das formalidades legais, sendo subscrito pelas partes, tem a mesma eficácia probatória do documento particular.

[747] Art. 408. As declarações constantes do documento particular escrito e assinado ou somente assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário. Parágrafo único. Quando, todavia, contiver declaração de ciência de determinado fato, o documento particular prova a ciência, mas não o fato em si, incumbindo o ônus de prová-lo ao interessado em sua veracidade.

[748] Art. 409. A data do documento particular, quando a seu respeito surgir dúvida ou impugnação entre os litigantes, provar-se-á por todos os meios de direito.

Parágrafo único. Em relação a terceiros, considerar-se-á datado o documento particular:

I - no dia em que foi registrado;

II - desde a morte de algum dos signatários;

III - a partir da impossibilidade física que sobreveio a qualquer dos signatários;

IV - da sua apresentação em repartição pública ou em juízo;

V - do ato ou do fato que estabeleça, de modo certo, a anterioridade da formação do documento.

[749] Art. 411. Considera-se autêntico o documento quando:

I - o tabelião reconhecer a firma do signatário;

II - a autoria estiver identificada por qualquer outro meio legal de certificação, inclusive eletrônico, nos termos da lei;

III - não houver impugnação da parte contra quem foi produzido o documento.

[750] Art. 413. O telegrama, o radiograma ou qualquer outro meio de transmissão tem a mesma força probatória do documento particular se o original constante da estação expedidora tiver sido assinado pelo remetente.

Parágrafo único. A firma do remetente poderá ser reconhecida pelo tabelião, declarando-se essa circunstância no original depositado na estação expedidora.

[751] Art. 414. O telegrama ou o radiograma presume-se conforme com o original, provando as datas de sua expedição e de seu recebimento pelo destinatário.

[752] Art. 415. As cartas e os registros domésticos provam contra quem os escreveu quando:

I - enunciam o recebimento de um crédito;

II - contêm anotação que visa a suprir a falta de título em favor de quem é apontado como credor;

III - expressam conhecimento de fatos para os quais não se exija determinada prova.

[753] Art. 416. A nota escrita pelo credor em qualquer parte de documento representativo de obrigação, ainda que não assinada, faz prova em benefício do devedor.

Parágrafo único. Aplica-se essa regra tanto para o documento que o credor conservar em seu poder quanto para aquele que se achar em poder do devedor ou de terceiro.

[754] Art. 417. Os livros empresariais provam contra seu autor, sendo lícito ao empresário, todavia, demonstrar, por todos os meios permitidos em direito, que os lançamentos não correspondem à verdade dos fatos.

[755] Art. 418. Os livros empresariais que preencham os requisitos exigidos por lei provam a favor de seu autor no litígio entre empresários.

A jurisprudência vem se manifestando no sentido de reconhecer que tais regras servem como um norte para a atividade de valoração da prova.

Nesse sentido, ao tratar dos arts. 405 e 406 do CPC/15, o STJ se manifestou no sentido de que a escritura pública faz prova plena dos fatos nela narrados[756], o que, consequentemente, limita a atividade do juiz para valorar outros elementos de prova que, porventura, pudessem levar à conclusão diversa.

São vários os exemplos na jurisprudência[757]-[758]-[759] aptos a demonstrar que tais dispositivos impõem parâmetros e cânones de valoração de determinados elementos de prova.

Além dos dispositivos legais que impõem parâmetros de avaliação/valoração da prova documental, há dispositivos que exigem que determinados fatos somente possam ser provados por meio de documentos ou, ao menos, levando em conta um início de prova documental.

---

[756] "A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena. O Código de Processo Civil igualmente trata da força probante do documento público, em seu art. 405: Art. 405. O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o chefe de secretaria, o tabelião ou o servidor declarar que ocorreram em sua presença" (STJ, **AREsp: 2157885 CE 2022/0194727-9,** Relator: Min. Humberto Martins, data de publicação: DJ 12/08/2022).

[757] "A escrituração contábil é indivisível; se dos fatos que resultam dos lançamentos, uns são favoráveis ao interesse de seu autor e outros lhe são contrários, ambos serão considerados em conjunto como unidade. Assim, se é certo que a autuação fiscal se deu com base nos documentos contábeis e fiscais apresentados pela AMPLA, também é certo que por conseqüência não houve omissão ou sonegação de informações ao fisco" (STJ, **REsp: 1419153 DF 2013/0383881-0,** Relatora: Min. Assusete Magalhães, data de publicação: DJ 29/06/2018).

[758] "Quanto aos comprovantes e declarações do imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR, cumpre registrar que se trata de documento considerado prova plena conforme art. 47, inciso IX, da IN 77/2015" (STJ, **REsp: 1777511 RS 2014/0153317-7,** Relator: Min. João Otávio de Noronha, data de publicação: DJ 27/02/2019).

[759] "A escritura pública, lavrada em notas de tabelião, é documento dotado de fé pública, fazendo prova plena. O Código de Processo Civil igualmente trata da força probante do documento público, em seu art. 405: Art. 405. O documento público faz prova não só da sua formação, mas também dos fatos que o escrivão, o chefe de secretaria, o tabelião ou o servidor declarar que ocorreram em sua presença" (STJ, **AREsp: 2157885 CE 2022/0194727-9,** Relator: Min. Humberto Martins, data de publicação: DJ 12/08/2022).

São exemplos dessas regras: (i) o art. 55, § 3°, da Lei Federal 8.213/1991[760], que trata da comprovação do tempo de serviço para obtenção de benefícios previdenciários[761]; e (ii) o art. 3° da Lei Federal 7.986/1989[762], que trata da prova da prestação de serviços na condição de seringueiro que tenha atendido ao chamado do governo brasileiro para trabalhar na produção de borracha na região amazônica.

Tais regras, tal qual as anteriormente mencionadas, limitam a atividade de valoração da prova, pois ao fim e ao cabo, impedem que o juiz considere determinado fato provado mediante a análise de conjunto probatório que não esteja lastreada em documentos.

Conclui-se, portanto, que quando determinada decisão valora a prova de modo a descumprir uma ou mais regras mencionadas neste subitem, há, por consequência, uma valoração ilegal da prova. Por sua vez, havendo a má compreensão fatos, há a produção de uma norma jurídica inautêntica, a autorizar, segundo aqui defendemos, o manejo de ação rescisória com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15 – afinal, terá havido manifesta violação à norma jurídica.

---

[760] § 3º A comprovação do tempo de serviço para os fins desta Lei, inclusive mediante justificativa administrativa ou judicial, observado o disposto no art. 108 desta Lei, só produzirá efeito quando for baseada em início de prova material contemporânea dos fatos, não admitida a prova exclusivamente testemunhal, exceto na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, na forma prevista no regulamento.

[761] "Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária" (STJ, **REsp: 1737695 SP 2018/0091047-5,** Relator: Min. Herman Benjamin, data de julgamento: 12/06/2018, Segunda Turma, data de publicação: DJe 23/11/2018).

[762] Art. 3º A comprovação da efetiva prestação de serviços a que alude esta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

### 3.1.3.6 Fato notório

De acordo com o art. 374, inc. I, do CPC/15, não dependem de prova os fatos notórios[763].

Referida regra, já consagrada no direito brasileiro, atua tanto na esfera da admissão da prova (afinal, não se deverá admitir prova relacionada à comprovação de um fato notório em razão de sua inutilidade[764]), quando na esfera de valoração da prova (afinal, a lei dispensa a comprovação de um fato notório por presumir sua autenticidade).

Para essa tese, somente o segundo aspecto nos interessará.

Quando se está a falar de fatos notórios, é necessário compreender que o conceito de notoriedade é relativo.

Como explica Moacyr Amaral Santos, para que se qualifique determinado fato como notório basta que ele seja conhecido por um determinado grupo de pessoas, tais como, por exemplo, os moradores de determinada região, os integrantes de uma religião, associação esportiva ou classe profissional[765].

---

763 "O fato notório é, antes de tudo, um fato que possui a mesma importância dos demais fatos articulados pela parte. Como fato essencial, é imprescindível para a composição da causa de pedir, e, como fato secundário, importa para a demonstração de fato essencial" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 129).

764 "Os fatos notórios, que estão, na ordem dos fatos empíricos, com as proposições evidentes na ordem lógica, prescindem de prova. Porque a prova tem o fito de convencer o juiz e, havendo a notoriedade do fato, há a convicção do juiz anterior à prova, que seria supérflua" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo IV – arts. 282 a 443. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974, p. 230).

765 "Para que haja notoriedade de um fato basta o seu conhecimento em dada esfera social, entre os habitantes de uma região, entre os componentes de uma classe profissional, de uma religião etc. Por isso mesmo que o conceito de notoriedade é relativo, a circunstância de ser conhecido de maior ou menor número de membros da mesma esfera social não retira ao fato aquela qualidade" (SANTOS, Moacyr Amaral. Prova dos Fatos Notórios. **Revista dos Tribunais**, v. 776, p. 743-754, jun. 2000; SANTOS, Moacyr Amaral. Prova dos Fatos Notórios. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil,** v. 4, p. 585-600, out. 2011, p. 06).

Hernando Devis Echandia, por sua vez, afirma que a lei dispensa a prova do fato notório não porque o juiz o conheça privadamente (tal qual uma testemunha)[766]-[767], o que seria proibido, mas porque o fato pertence ao conhecimento público, que é de conhecimento dos integrantes de determinado grupo de pessoas[768]-[769].

O ponto é que, como se disse acima, o conceito de notoriedade é relativo e varia a depender do tempo, do espaço, do círculo social e do grupo de pessoas[770]-[771] – ainda mais no atual cenário tecnológico, em que a informação, por vezes falsa (basta ver a propagação de *fake news* e as intrincadas consequências jurídicas, políticas e

---

[766] "o que deve ser afastado da acepção de fato notório é o conhecimento privado do juiz, específico e exclusivo acerca de um fato (porque presenciou e deveria ser testemunha) ou o seu conhecimento técnico, tais como detendo outra formação específica, como engenheiro" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 305).

[767] "Dizem-se notórios os fatos 'conhecidos', sem ser pela prova feita, não porque estejam na ciência privada do juiz, porém como fato que ele deva conhecer. Não há, pois, exceção ao princípio de que o juiz não pode julgar, quanto ao tema probatório, pelo que conhece de ciência próprio de que os fatos alegados têm de ser provados" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo IV – arts. 282 a 443. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974, p. 230-231).

[768] "*Cuando el hecho es notorio la ley exime su prueba, pero no porque el juez lo conozca privadamente, sino porque pertenece al conocimiento público en el medio social donde ocurrió o se tramita el proceso; por ello, no se trata de aplicar un conocimiento personal de aquél, sino de reconocerlo como cierto en virtud de esa peculiar condición que es conocida de las partes"* (ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974, p. 116).

[769] "O notório é hoje sinonimizado com o público, muito embora a rigor houvesse que se perceber uma diversa valoração semântica dos vocábulos. O fato notório pode se cingir ao conhecimento de um círculo social limitado. Quem integrar esse círculo, certamente conhecerá o fato. Como exemplo, os princípios elementares, primários a qualquer atividade profissional, são necessariamente notórios para quem exerça a profissão. Não o serão para o juiz e dependerão de prova. Por isso procura a doutrina distinguir o notório oficial, que diz respeito à vida forense, a que os alemães denominam de Gerichtskundigkeit, ou seja o fato que o juiz conhece em razão de sua função pública, no notório feral propriamente dito (Allgemeinkundig) (AGUIAR, João Carlos Pestana. **Comentários ao Código de Processo Civil:** arts. 332 a 443. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, v. IV, p. 65).

[770] "Os fatos notórios são os fatos objeto de conhecimento comum no momento e no local da decisão e não serão objeto de prova. Há de se destacar que a notoriedade de um fato irá sempre depender do lugar e do momento em que alegado. Um determinado fato pode ter sido notório no Acre, mas não o ser no Pernambuco" (PEIXOTO, Ravi. *In:* STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Saraiva, 2016, p. 560).

[771] "A doutrina não é concorde na definição de fato notório, em geral tratando como o fato de conhecimento geral (v. g. datas e eventos históricos) de determinado grupo social, que é de conhecimento do homem médio, sendo desnecessária sua discussão" (FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 305).

sociais delas decorrentes), está ao alcance da mão[772] – de modo que nem sempre é fácil aferir se determinado fato é notório ou não[773].

Há situações cuja notoriedade é mais simples de ser constatada, como, por exemplo, quem é o atual presidente do Brasil, quem foi o presidente dos Estados Unidos da América antes do atual presidente ou quem foi o campeão da última copa do mundo de futebol da FIFA.

Há outros fatos cuja notoriedade é menos simples de ser constatada. Isso ocorre ou em decorrência de o grupo de pessoas em que aquele determinado fato é notório ser muito reduzido, ou porque há dúvidas se o fato efetivamente pode ser de conhecimento geral naquele local e naquele período.

Em decorrência disso, é possível que as partes se insurjam quanto a notoriedade de determinado fato ou, ainda, mesmo admitindo a notoriedade, afirmem que o fato não ocorreu da forma como se conhece publicamente[774-775], de modo que

---

[772] "o maior desafio é definir quais fatos podem ser reputados notórios – o que, com o desenvolvimento dos meios tecnológicos de registro e difusão da informação (pense-se em 'Google'), vem instigando a doutrina" (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. 138).

[773] "O tema tem suscitados acesas controvérsias, chegando a ponto de um conceituado jurista uruguaio como Lorenzo Carnelli produzir uma monografia na qual conclui por condenar plenamente o instituto, considerando-o perigoso, de nome incorreto, discutido e discutível na sua constituição, nos seus fins e no seu alcance. Essa conclusão apresenta no final de sua obra, após analisar as afinidades e analogias com outros institutos e o risco sempre presente de dilatação conceitual do notório, que passaria a se servir de instrumento de injustiças na apuração da verdade, tornando-se brecha no princípio dispositivo (AGUIAR, João Carlos Pestana. **Comentários ao Código de Processo Civil:** arts. 332 a 443. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, v. IV, p. 65-66).

[774] Cf. PEIXOTO, Ravi. *In:* STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Saraiva, 2016, p. 560.

[775] "o réu pode afirmar a falsidade da convicção daqueles que têm o fato como verdadeiro, sem negar a existência de um conhecimento geral que o admite como verdadeiro. Nesse caso, o juiz pode entender que o fato, ainda que notório, deve ser provado, quando então deverá ser provado o próprio fato, uma vez que sua notoriedade (conhecimento geral) é incontroversa" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 130-131).

o juiz pode ser chamado a decidir essa questão, sendo obrigado a fundamentar sua decisão acerca da existência ou não de notoriedade de determinado fato[776].

O ponto, como dizia Pontes de Miranda na vigência do CPC/73, é que o juiz tem o dever de conhecer os fatos notórios e de aplicá-los ao solucionar a controvérsia[777], desde que devidamente alegados pela parte, ponto que diferencia o fato notório das regras de experiência[778]-[779].

Em seguida o referido autor parece concluir que caso o juiz deixe de considerar a existência de um fato notório, desde que relevante ao julgamento do conflito, ao proferir sua decisão implica em uma violação ao direito[780]-[781].

---

[776] "Sin embargo, en muchas situaciones todavía hay que reconocer un ámbito limitado a la notoriedad. No todo que lo pasa en un lugar determinado se difunde para los demás. De ahí la existencia de hechos que se pueden reputar notorios en el sitio de su ocurrencia, pero no fuera de ello. […] Por consiguiente, no siempre basta que el juez afirme, en la sentencia, que admite un hecho sin prueba porque lo tiene por notorio. Salvo en los casos más obvios, él está obligado a justificar la calificación" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Prueba y motivación de la sentencia. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** oitava série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 160).

[777] Cf. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo IV – arts. 282 a 443. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974, p. 231.

[778] "O fato notório, como todo fato necessário para o autor demonstrar o seu direito, deve ser afirmado na petição inicial, ao contrário das regras de experiência, que constituem regras de juízo, e assim obviamente não precisam ser alegadas pelas partes. É fácil concluir que da diferença de natureza e de função entre os fatos notórios e as regras de experiência decorrem efeitos, como o de que apenas o fato notório deve ser alegado – e não a regra de experiência" (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 131).

[779] Em sentido diverso, entendendo que os fatos notórios dispensam alegação das partes: COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. **Lezioni sul processo civile.** Bologna: Mulino, 1998.

[780] "No Código de Processo Civil, art. 334, os fatos notórios, por serem notórios, prescindem de prova; não são notórios porque prescindam de prova. Notoria non egent probatione. Sendo notórios, o juiz tem o dever de os conhecer e de aplicar o art. 334, o que é assaz importante para as apreciações das infrações do direito (direito em tese), se o nega o juiz, ou para a decisão do entendimento da regra jurídica" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo IV – arts. 282 a 443. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974, p. 231).

[781] "Naturalmente a notoriedade há de ser conhecida pelo juiz ou pelo tribunal, porém não é o conhecerem os juízes os fatos que os faz notórios. A notoriedade independe das partes e do juiz, tanto que o tribunal de recurso pode reformar a sentença que teve o fato por fato notório, ou lhe negou ser notório" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo IV – arts. 282 a 443. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974, p. 232).

Nesse sentido, há que se considerar que a regra que dispensa a prova do fato notório e, por consequência, presume a sua veracidade[782] e exige que o juiz considere o fato em sua decisão, regula a atividade de valoração da prova a ser exercida pelo juiz.

A má aplicação dessa regra no momento de tomada de decisão por parte do juiz tem o potencial de gerar consequências nefastas ao julgamento do caso.

Isso pode ocorrer, principalmente, mas não só, em duas situações: (i) quando o juiz considerar determinado fato como notório, sem que ele o seja efetivamente; ou (ii) quando o juiz deixar de considerar como notório um fato que efetivamente o é.

Na primeira situação, o juiz considerará como verdadeiro, inclusive dispensando a produção de provas, alegação sobre um fato que não merece essa qualificação.

Consequentemente, a decisão considerará, provavelmente de forma equivocada, como verdadeiro um fato que não possui essa característica.

Ao assim decidir, haverá violação ao ordenamento jurídico. Primeiro por qualificar equivocadamente um fato como notório. Segundo porque, ao se pautar em um panorama fático equivocado, a referida decisão terá produzido uma norma jurídica inautêntica.

Na segunda situação, por sua vez, o juiz, ao deixar de reconhecer que determinado fato é notório e, por consequência, deixar de considerá-lo ao proferir sua decisão, haverá, tal qual na situação anterior, grave ilegalidade.

---

[782] “A diferença está em que o fato, quando notório, dispensa prova para ser aceito como verdadeiro. Como se vê, a notoriedade é uma qualidade do fato, ou melhor, é uma qualidade do fato que é conhecido no momento e no lugar em que a decisão é proferida” (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022, p. 130).

Nesse caso, a ilegalidade poderá ser observada de duas perspectivas. A primeira decorrente da má qualificação jurídica do fato, ao deixar de considerar como notório (e, portanto, presumidamente verdadeiro) um fato que ostenta essa característica. A segunda porque ao deixar de considerar como verdadeiro um fato que a lei impunha que assim fosse considerado, haverá um vício na valoração da prova e, por consequência, a prolação de uma decisão que se pautou em uma premissa fática equivocada (= ilegal) a produzir, por consequência, uma norma jurídica inautêntica.

Sendo assim, em mais essa hipótese, e tal como temos sustentado até aqui, nos parece cabível o ajuizamento de ação rescisória com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15 em face de decisão que aplique de forma equivocada a regra que trata sobre os fatos notórios.

3.1.3.7 Princípio da igualdade ou isonomia

Por fim, o último exemplo que apresentamos nessa tese a fim de ilustrar a possibilidade de objetificação de critérios de valoração da prova aptos, se violados, a ensejar o ajuizamento de ação rescisória é o princípio da igualdade.

O referido princípio, muito longe de cingir-se ao direito processual civil, está no centro da maioria dos Estados Constitucionais[783]. Trata-se de princípio que está contido no "núcleo duro" do conceito de Estado Democrático de Direito, possuindo, no Brasil e em boa parte do mundo, status de cláusula pétrea.

---

[783] "Rezam as constituições – e a brasileira estabelece no art. 5°, caput – que todos são iguais perante a lei. Entende-se, em concorde unanimidade, que o alcance do princípio não se restringe a nivelar os cidadãos diante da norma legal posta, mas que a própria lei não pode ser editada em desconformidade com a isonomia. O preceito magno da igualdade, como já tem sido assinalado, é norma voltada quer para o aplicador da lei que para o próprio legislador. Deveras, não só perante a norma posta se nivelam os indivíduos, mas, a própria edição dela assujeita-se ao dever de dispensar tratamento equânime às pessoas" (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 9).

O conceito desse princípio evoluiu a, atualmente, como bem apontam Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, a forma adequada de compreendê-lo é considerando que todos devem ser iguais perante o Direito e não apenas perante a lei[784].

E, como não poderia deixar de ser, ao menos à luz do modelo constitucional de processo, o princípio da igualdade ou isonomia deve ser aplicado no âmbito do processo civil[785].

Vale destacar, nesse sentido, que o STF já decidiu que "a igualdade das partes é imanente ao *procedural due process of law*"[786], refirmando que o tratamento isonômico das partes decorre não só da exigência do caput do art. 5° da CF, como também do inc. LIV do referido dispositivo.

O tema é objeto de amplo estudo da perspectiva das prerrogativas ou vantagens processuais do poder público em face dos administrados[787]-[788], a qual, contudo, não é a perspectiva que se relaciona a essa tese.

---

[784] "igualdade de todos não apenas perante a lei, já que isso nada significa, mas perante o direito" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 329).

[785] "o direito fundamental ao processo justo visa, em perspectiva particular e subjetiva, à prolação de uma decisão justa. A conformação do processo dentro de um módulo mínimo de direitos e garantias fundamentais é pressuposto necessário (mas não único, como defendem alguns teóricos da procedural justice) à sua obtenção. Dizer que o processo deve conformar-se de acordo com certos padrões mínimos de respeito a direitos e garantias fundamentais significa vislumbrar, nesse respeito, o preenchimento de um dos requisitos para que, ao final do processo, seja obtida uma decisão justa para as partes" (ABREU, Rafael Sirangelo de. **Igualdade e Processo:** posições processuais equilibradas e unidades do direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 140).

[786] STF, **MCADin n° 1910-1/DF,** Relator: Min. Supúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 22.4.1999, v. u. DJU 27.2.2004.

[787] Sobre o assunto, em trabalho extremamente atual e necessário, Cassio Scarpinella Bueno afirma, ao tratar do Poder Público em juízo que se trata de uma "discussão clássica no desenvolvimento do tema, que é relativa a serem as normas diferenciadas, aplicadas e determinadas entidades públicas – as normas de 'direito processual público' – prerrogativas ou privilégios. Sem dúvida que prerrogativas são coessenciais ao exercício de determinadas finalidades, mormente quando são estranhas ao agente, como são as públicas. O interesse maior sobre o assunto é saber a extensão de tais regras e de que modo elas ainda são justificáveis no ordenamento jurídico, levando em conta, não só clássico princípio da isonomia, mas também o da eficiência, que caracterizam, desde o caput do art. 37 da CF, toda atuação administrativa" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Manual do Poder Público em Juízo.** São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 46).

[788] Para análise do tema sob essa perspectiva, ver, com proveito: NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 128-153.

Outra perspectiva do princípio da isonomia no processo é a da paridade de armas.

De acordo com essa faceta do princípio, exige-se que sejam dadas as mesmas oportunidades para as partes, a fim de que elas possam buscar suas pretensões de forma ampla e, da mesma forma, possam se defender, sempre em igualdade de condições[789]-[790]-[791].

Sobre o tema, Cassio Scarpinella Bueno afirma que a aplicação do princípio da igualdade no processo deve ser vista da perspectiva da paridade de armas e da bilateralidade da audiência, de modo que as partes tenham as mesmas oportunidades

---

[789] "Como decorrência do princípio da paridade das partes, o contraditório significa dar as mesmas oportunidades para as partes (Chancengleichheit) e os mesmos instrumentos processuais (Waffengleichheit) para que possam fazer valer os seus direitos e pretensões, ajuizando ação, deduzindo resposta, requerendo e realizando provas, recorrendo das decisões judiciais etc. (...) não basta garantir a paridade formal de armas, pois o princípio atua no sentido de que seja garantida a igualdade de armas do ponto de vista substancial, efetivo. A importância da igualdade de armas no processo tem sensibilizado a doutrina de tal sorte que se chega a destacá-la do princípio do contraditório, conferindo-lhe autonomia e independência como princípio processual, mas reconhecendo que é a manifestação, no processo, dos princípios constitucionais da igualdade do contraditório e do direito ao justo processo" (NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 279).

[790] *"This principle [equality of arms] requires that the opportunities afforded to both (all) parties in adversarial proceedings are fairly balanced. The 'fairness' required by Article 6(1) ECHR is concerned with 'procedural' fairness, as opposed to substantive fairness (which relates to inherent powers of courts and tribunals). The procedural fairness guaranteed by the right to a fair trial in civil and arbitral proceedings necessitates that in adversarial proceedings the parties and their submissions are treated equally, even if one ultimately prevails over another. The ECtHR sensibly does not regard an isolated procedural unfairness as tainting the entire process, though this rule should be applied with caution in arbitration"* (BANTEKAS, Ilias. Equal Treatment of Parties in International Commercial Arbitration. **International & Comparative Law Quarterly,** Cambridge, Cambridge University Press, v. 69, n. 4, 2020, p. 1003).

[791] Para uma análise do tema da perspectiva do Direito dos Estados Unidos da América, ver, com proveito: RUBENSTEIN, William B. **The Concept of Equality in Civil Procedure.** Aug, 2001. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=281271 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.281271 Acesso em: 10 out. 2023.

de atuação no processo, e, mais do que isso, que elas sejam ouvidas pelo magistrado de forma equânime[792-793].

O que nos parece necessário, em síntese, é que [794]as partes sejam tratadas de forma isonômica em todos os momentos processuais[795-796]-, inclusive – e aqui está o ponto que relaciona o tema a esta tese – no momento da análise e valoração da prova

---

[792] Cf. SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 112-113.

[793] Na doutrina estrangeira, tratando de procedimentos arbitrais, mas com plena aplicabilidade ao processo estatal: *"Still, one might ask whether the assessment of evidence of the arbitral tribunal may be challenged under a violation of the right to be heard. This right is of a formal nature, so in case of a violation, the arbitral award must be set aside irrespective of why the violation arose. [...] However, the party must show that the arbitral tribunal did not consider certain elements of the case at hand, certain pieces of evidence or certain legal opinions of the parties, and that this could have influenced the arbitral award"* (RAESS, Lorenz. **Court Assistance in the Taking of Evidence in International Arbitration.** Sui Generis: Zurique, 2020, p. 271-272).

[794] "*As a consequence, the same action of an arbitral tribunal can lead to a violation of both the right to be heard and equal treatment. This might apply where the arbitral tribunal grants one party consent to seek court assistance in the taking of evidence while denying the same to the adverse party without a valid reason. The following discussion will show that, with regard to the assessment of evidence, it is difficult to prove a violation of the right to be heard. However, if a party can show that the arbitral tribunal treated the parties unequally in comparable situations, the SFT [Swiss Federal Tribunal] might set aside the arbitral award based on art. 190 (2) (d) PILA CH"* (RAESS, Lorenz. **Court Assistance in the Taking of Evidence in International Arbitration.** Sui Generis: Zurique, 2020, p. 269).

[795] "Isonomia, princípio com o qual a Constituição Federal de 1988 tem profundo compromisso, não pode ser vista apenas como limite, ou seja, como a proibição de que se emprestem diferentes tratamentos a situações ou pessoas iguais. A isonomia também é objetivo: devem-se proporcionar condições para que seja real e concretamente substancial e, essencialmente, atingida" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 34).

[796] "O princípio geral latente nessas diversas aplicações da ideia de justiça é que os indivíduos fazem jus, uns em relações aos outros, a uma certa posição relativa de igualdade ou desigualdade. Isso é algo a ser respeitado nas vicissitudes da vida social, quando encargos ou benefícios têm de ser distribuídos; é também algo a ser restaurado, se tiver sido perturbado. Assim, considera-se tradicionalmente que a justiça mantém ou restaura um equilíbrio ou proporção, e seu princípio condutor frequentemente se formula com a frase 'Devem-se tratar os casos iguais de forma igual'; embora precisemos acrescentar: 'e tratem-se os casos diferentes de forma diferente'" (HART, Herbert L. A. **O Conceito do Direito.** 1. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009, p. 206).

e da tomada de decisão[797], o que, por tudo, pressupõe que nas etapas anteriores da atividade probatória tenha havido paridade no tratamento das partes[798].

Nesse sentido, reconhecendo-se que a valoração da prova deve ocorrer de forma racional e sempre motivada[799], torna-se necessário que o juiz faça uso dos mesmos critérios ao valorar as provas apresentadas por cada uma das partes (até mesmo em razão do princípio da comunhão da prova) e, mais do que isso, faça uso dos mesmos critérios para valorar cada um dos elementos de prova constantes dos autos.

Não se pode admitir, à luz do modelo constitucional de processo, que o juiz faça uso de critérios de valoração diversos, a depender do elemento de prova ou da

---

797 "O conceito de igualdade perante a lei demonstrou-se insuficiente para a proteção da igualdade em razão de dois problemas. Com relação ao primeiro deles, buscou-se demonstrar como se deu o desenvolvimento da noção de igualdade na lei, como resposta ao fato de que a noção de igualdade perante a lei permite a efetivação de discriminações no próprio conteúdo da lei (ainda que sua aplicação fosse uniforme), distinguindo-se a igualdade de fato da igualdade jurídica, demonstrando-se a significação da igualdade como meio e como fim, até chegar-se ao conceito da igualdade de oportunidades como mais adequado para responder a pergunta "igualdade em quê?". Entretanto, as considerações acima expostas não são suficientes para superar o segundo problema apontado, identificado com os mitos da univocidade e da completude dos textos jurídicos" (ABREU, Rafael Belmonte Sirangelo de. **Igualdade e Processo Civi**l**:** perfis conceitual, funcional e estrutural do direito fundamental à isonomia no processo civil do estado constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 52-53).

798 *"This places even greater emphasis on the requirement of well reasoned awards because it allows the courts to assess if, and to what degree, a tribunal was partial in its treatment of the evidence and the parties' ability to produce such evidence. Although the tribunal need not necessarily attach probative value to all evidence brought forth by the parties, it must allow them to at least submit it if a party deems it to be relevant to proving its case. The equality of arms principle mandates that the parties must be granted a fair opportunity to express their views on all admissible documents, even those introduced by the tribunal on its own motion*" (BANTEKAS, Ilias. Equal Treatment of Parties in International Commercial Arbitration. **International & Comparative Law Quarterly,** Cambridge, Cambridge University Press, v. 69, n. 4, 2020, p. 1003-1004).

799 "A tutela dos direitos em perspectiva subjetiva e particular, vale-se, portanto, de um discurso específico, ligado à fundamentação das decisões, uma vez que o problema da decisão justa (e seus três pressupostos mínimos) está intimamente conectado àquele da motivação" (ABREU, Rafael Sirangelo de. **Igualdade e Processo:** posições processuais equilibradas e unidades do direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 142).

parte que o introduziu no processo[800-801], a fim de "justificar" entendimento que já tenha tomado, de forma unilateral e subjetiva, antes mesmo de valorar racionalmente as provas constantes dos autos[802].

Caso sejam empregados critérios diferentes para valorar elementos de prova similares, de modo a prejudicar uma das partes, a decisão terá violado o princípio da igualdade quando da valoração das provas, sendo, consequentemente, passível de rescisão com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15.

Vale destacar que o controle acerca do tratamento equânime da valoração dos elementos de prova, deverá ser realizado à luz da motivação[803], pois somente a partir da fundamentação da decisão – na forma determinada no art. 489, § 1°, do CPC/15 – é que será possível aferir se os critérios utilizados pelo juiz para valorar diferentes elementos de prova foram ou não equânimes.

---

800 "O Estado Constitucional não apenas proclama e incentiva a igualdade nas relações sociais, mas tutela a igualdade. De lado a questão do dever de editar normas que assegurem tratamento igualitário, inclusive na proporção das desigualdades, é certo que o Estado, para tutelar a igualdade, não pode admitir tratamento desigual em processo em que exerce o seu poder nem procedimento e técnicas que privilegiem determinadas posições sociais, como, por razões que deveriam ser ainda mais óbvias, não pode produzir direito (ainda que mediante os juízes) que expresse tratamento desigual a situações idênticas. O civil law, por supor que o juiz pode se limitar a descrever a norma contida no texto legislativo, nunca se preocupou com a igualdade dos cidadãos em face das decisões, tendo sempre proclamado apenas a igualdade perante a lei" (MARINONI, Luiz Guilherme. Da Corte que declara o "sentido exato da lei" para a Corte que institui precedentes. **Revista dos Tribunais,** v. 950, p. 165-198, dez. 2014; MARINONI, Luiz Guilherme. Da Corte que declara o "sentido exato da lei" para a Corte que institui precedentes. **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, v. 10, p. 81-114, ago. 2015, p. 11).

801 *"More broadly, evidentiary rules and principles deemed applicable by the tribunal must in fact be applied in the same manner to both parties. Hypothetically, a decision failing to apply rules of decision equally to the parties would contradict itself as to the applicable legal standards. It would apply Rule A to party X and Rule B (ie not Rule A) to party Y in like circumstances. As recognized by the annulment committee in Azurix v Argentina, such a contradiction would amount to a violation of the equality of the parties (rather than simply the rules of logic) because it would bestow a benefit upon one party which it would deny the other. In the evidentiary context, this could most obviously apply in the manner in which a tribunal draws inferences but also could affect any other aspect of how the tribunal took and used evidence in making its decision in the dispute"* (SOURGENS, Frédéric G.; DUGGAL, Kabir et al. **Evidence in International Investment Arbitration.** Oxford University Press, 2018, p. 277).

802 "A decisão não pode mais ser vista como mera expressão da vontade unilateral do juiz (a fundamentação funcionando como mecanismo formal de legitimação), mas deve legitimar-se pela consideração dos aspectos relevantes e racionais suscitados por todos os participantes do processo" (ABREU, Rafael Sirangelo de. **Igualdade e Processo:** posições processuais equilibradas e unidades do direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 142).

803 Cf. TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 33.

Com isso, há que se reconhecer a relevância e protagonismo da motivação das decisões judiciais, não só como uma exigência formal do sistema processual, mas como um elemento de sua legitimação e, ainda, como pressuposto para se avaliar e controlar o acerto ou desacerto das decisões judiciais[804]-[805].

É por meio da motivação que é possível fazer um controle lógico[806] e jurídico do caminho percorrido pelo julgador ao tomar determinada decisão, convencendo-se sobre a ocorrência, inocorrência ou modo de ocorrência de determinado fato em

---

[804] "Duas razões fundamentais de ordem técnica: é necessária a motivação para poder precisar-se e delimitar-se, minuciosamente, o âmbito do decisum; e a impugnabilidade da decisão tem como pressuposto a sua fundamentação. Outro enfoque que pode ser concebido, típico da nossa época, é o que vê na noção de garantia a fonte básica de inspiração da obrigatoriedade da motivação das decisões judiciais. Essa ideia tem uma série de desdobramentos que se aplicam, nitidamente, ao processo, ainda que digam respeito, de modos diferentes, a toda atividade estatal. A motivação: 1. decorre da percepção de que a decisão judicial não resulta 'automaticamente' da aplicação da lei ao caso concreto; 2. Possibilita, genericamente, a que a decisão do juiz seja controlável, sob vários pontos de vista, mas inclusive e principalmente, sob o aspecto de sua racionalidade; Afinal, em alguma dimensão, o juiz também é produtor/criador de direito, e, portanto, não está livre de limites; 3. oferece elementos concretos para que se possa aferir a imparcialidade do juiz; A jurisdição, inerte e imparcial, concretiza-se nas decisões do juiz. Sabe-se que, em tese, o Poder Judiciário é imparcial, mas nada disso tem sentido se essa imparcialidade não se materializa nas decisões do juiz, por meio de sua fundamentação; 4. possibilita a verificação da legitimidade da decisão; 5. garante às partes a possibilidade de constatar terem sido ouvidas, na medida em que o juiz terá levado em conta para decidir as alegações e o material probatório produzido pelas partes; 6. fornece elementos para se aferir sua adequação aos fatos e ao direito. Se o processo é uma forma de se impor disciplina ao correto exercício do poder, no Estado de Direito, não se pode negar que essa é também uma das funções da fundamentação da própria sentença; 7. leva ao aprimoramento da decisão, no sentido de se dever demonstrar que ela efetivamente é fruto do exame da causa; 8. pode, segundo alguns, ter o condão de diminuir o número de recursos" (ARRUDA ALVIM, Teresa. **A fundamentação das sentenças e dos acórdãos.** 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023, p. 24-25).

[805] "Somente por meio da fundamentação se poderá controlar a decisão judicial, garantindo-se ter ela sido produzida de forma coparticipativa, com plena observância de um contraditório efetivo, e não de modo solipsista e com um contraditório meramente formal. O contraditório, pois, é uma condição basilar de validade do processo, uma expressão da democracia deliberativa no processo" (CÂMARA, Alexandre de Freitas. **Levando os Padrões Decisórios a Sério.** Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2017, p. 351).

[806] *"Penso quindi che sia legittimo concludere affermando che, consistendo il giudizio di fatto nella determinazione dei valori de probabilittà induttiva dell'ipotesi in base all'evidenza empirica utilizzable, e risultando tali valori dal rapporto logico tra due gruppi di proposizioni, sia perfettamente ammisbible un controllo formale sulla congruenza reciproca di tali proposizioni, espressa in modo oggetivo dal grado di conferma di 'h'"* (TARUFFO, Michele. Il giudice e lo storico: considerazioni metodologiche. **Rivista di Diritto Processuale,** Padova, CEDAM, v. XXII, II serie, p. 438-465, 1967, p. 465).

contraposição às outras versões possíveis defendidas no processo[807]. Assim, a motivação é indispensável para o controle da decisão[808], inclusive em sede de recursos de estrito direito.

Não sem razão, a doutrina aponta que a motivação das decisões judiciais é uma garantia fundamental[809], com status constitucional (CF, art. 93, inc. IX)[810], tendo sido objeto de cuidadoso e extenso tratamento na legislação infraconstitucional, como se observa do art. 489, § 1°, do CPC/15.

Assim, quando essa motivação é falha, há a possibilidade, inclusive, de se impugnar a decisão por conta disso, inclusive em recursos de estrito direito e por meio de ação rescisória.

É principalmente a partir da motivação que se poderá avaliar se o juiz fez uso dos mesmos critérios para valorar dos elementos distintos de prova. Por exemplo, é possível imaginar que determinada decisão tenha considerado que determinado fato

---

807 "*Definir, según se ha hecho en el capítulo precedente, la motivación como representación del razonamiento judicial, permite una serie de consideraciones en orden al problema del control en casación sobre la consistencia lógica del proprio razonamiento. En primer lugar, puede observarse que la definición dada ve en el razonamiento sobre el que el juez funda su decisión, el objeto del control de consistencia lógica, que incide, pues, formalmente sobre la motivación, que es el medio de exteriorización del razonamiento judicial, pero substancialmente sobre el procedimiento lógico mediante el que el juez de instancia ha llegado a la convicción. En otras palabras, tal definición permite afirmar la posibilidad de control sobre el razonamiento, a través del examen de la motivación"* (TARUFFO, Michelle. **Contribución al estudio de las máximas de experiencia.** Trad. Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Marcial Pons, 2023, p. 135).

808 "*Ma, oltre a questo ufficio psicologico di giustificazione e di persuasione, la motivazione ha anche un'altra funzione più strettamente giuridica: quella di metter le parti in condizione di verificare se nel ragionamento che ha condotto il giudice a decidere in quel certo modo, sia ravvisabile alcuno di quei difetti che danno àdito ai varî mezzi di impugnazione"* (CALAMANDREI, Piero. La crisi della motivazione. *In:* CALAMANDREI, Piero. **Opere Giuridiche I –** Problemi Generali Del Diritto. Napoli: Morano, 1965, p. 665).

809 Cf. ARRUDA ALVIM, Teresa. **A fundamentação das sentenças e dos acórdãos.** 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023, p. 23.

810 No mesmo sentido, na Itália, Calamandrei afirmava que: *"La sentenza deve essere motivata. In tutti i codici processuali moderni, civili e penali, la motivazione è prescritta come uno dei requisiti essenziali della sentenza: per chi voglia nella sentenza vedere soltanto l'aspetto logico, la motivazione è la enunciazione delle premesse del sillogismo la cui conclusione è il dispositivo. Il requisito della motivazione è ritenuto così importante da essere elevato a garanzia costituzionale: l'art. 111 della Costituzione stabilisce che 'tutti i provvedimenti giurisdizionali devono essere motivati'"* (CALAMANDREI, Piero. La crisi della motivazione. *In:* CALAMANDREI, Piero. **Opere Giuridiche I –** Problemi Generali Del Diritto. Napoli: Morano, 1965, p. 664).

não foi comprovado em razão de o único elemento de prova sobre ele ser ter sido apresentado de forma unilateral por uma das partes e, ao mesmo tempo, admitir como verdadeiro outro fato cuja único elemento de prova também seja unilateral, mas apresentado pela outra parte.

Nesse exemplo, é possível perceber que o fundamento do juiz para entender pela ausência de comprovação do fato alegado por uma parte foi a unilateralidade do elemento de prova; enquanto em relação à fato alegado pela parte adversária, entendeu-se que elemento de prova igualmente unilateral era suficiente para comprová-lo.

O tratamento desigual no exemplo acima decorre da utilização de “dois pesos e duas medidas”, para uma parte um elemento de prova unilateral é insuficiente, enquanto para a outra é suficiente.

Não se está a dizer – e isso é importante que se deixe claro – que não pode haver diferenças que justifiquem a valoração diferente de dois elementos de prova unilateral. É plenamente possível que elementos de prova unilaterais tenham grau de credibilidade diverso e, consequentemente, tenham mais ou menos influência na formação do convencimento do juiz - o que poderia decorrer da qualidade do trabalho unilateral, do seu autor etc.

Contudo, se assim for, é necessário que existam motivos racionais[811]-[812], lógicos e tangíveis para diferenciar os elementos de prova e, mais do que isso, que tais motivos estejam contidos na fundamentação da decisão judicial de forma detalhada.

---

[811] “Essa motivação não é uma explicação, mas uma justificação em sentido estrito. Não importa, pois, o iter psicológico do juiz que levou à decisão, suas crenças ou preconceitos; a motivação deve basear-se nas provas que justificam sua decisão. É um raciocínio fundado nos elementos de juízo disponíveis no processo que permitem corroborar de forma suficiente a hipótese aceita como provada” (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração Racional da Prova.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, p. 103).

[812] No mesmo sentido: TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 103.

Assim, como bem aponta José Carlos Barbosa Moreira[813], é insuficiente que o juiz faça uso de frases padronizadas ou estereotipadas para justificar sua preferência por determinado elemento de prova, sendo exigido uma efetiva análise dos elementos de prova e das razões que levaram o juiz a valorar a prova de determinada maneira.

O que é vedado pelo princípio da igualdade, é que o mesmo elemento qualificador do elemento de prova – p. ex. prova unilateral – seja aplicado, sem motivos racionais expressamente constantes da fundamentação, de forma diferente para valorar elementos de prova diversos, especialmente quando cada um desses elementos é introduzido no processo por partes diversas.

Caso isso ocorra, haverá, ao nosso ver, violação ao princípio da isonomia na valoração da prova, apto, por sua vez, a autorizar o ajuizamento de ação rescisória, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15. Ademais, caso o vício esteja na fundamentação – que não expressou motivo legítimo para o tratamento desigual acerca de elementos de prova distintos – a decisão será igualmente impugnável por meio de ação rescisória fundada no art. 966, inc. V, do CPC/15, dessa vez por violação às regras que regem a motivação, notadamente os arts. 93, inc. IX, da CF e 489, § 1º, do CPC/15.

---

813 *"Demás está decir que de ningún modo satisfacen la imposición legal fórmulas estereotipadas que a veces se emplean en la motivación de la sentencia, tales como 'la declaración del testigo X no es convincente' o – peor aún – 'la prueba no le resultó favorable al demandante'. Nada se encuentra en estas fórmulas que se asemeje ni remotamente al 'análisis' que la ley prescribe"* (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Prueba y motivación de la sentencia. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** oitava série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 158).

# 4 AÇÃO RESCISÓRIA E VALORAÇÃO DA PROVA: UMA NOVA VISÃO DO TEMA

## 4.1 O panorama atual da questão envolvendo a valoração da prova e a rescindibilidade: o dogma da justiça da decisão

A relação entre ação rescisória e provas se percebe a partir de suas próprias hipóteses taxativas de cabimento.

Na vigência do CPC/73, Sérgio Rizzi, a partir das lições de Carnelutti e Arruda Alvim, propôs a classificação dos fundamentos rescisórios em 4 (quatro) espécies, sendo que uma delas é justamente a das provas[814].

Os fundamentos rescisórios classificados como relacionados à prova, pela classificação de Sérgio Rizzi, continuam a existir, tendo sido alargados, no CPC/15, de modo que vícios da produção das provas (prova falsa: art. 966, VI, do CPC/15), a própria ausência de um elemento de prova considerado essencial (prova nova: art. 966, VII, do CPC/15) e o erro sobre fato não controvertido, aferível do simples exame dos autos (erro de fato: art. 966, VIII, § 1º, do CPC/15) podem dar ensejo à rescisão do julgado.

A existência desses fundamentos rescisórios mostra a preocupação do legislador não apenas com a má formação ou produção da prova, como, também, com a ausência de elemento probatório essencial para a formação da correta convicção

---

[814] "concluímos por esta classificação: fundamentos da rescisória referentes a) juiz (agente): prevaricação; concussão; corrupção (art. 485, I) e impedimento ( 485 art., II, 1ª parte) – (órgão, no sentido de juízo): incompetência absoluta (art. 485, II, 2ª parte); às b) partes: dolo da parte vencedora (art. 485,III, 1ª parte); invalidade do reconhecimento jurídico do pedido (art. 485, VIII, interpretação extensiva de confissão); invalidade da renúncia ao direito em que se funda a ação (art. 485, VIII, interpretação do vocábulo "desistência"); invalidade da transação (art. 485, VIII) colusão entre as partes a fim de fraudar a lei (art. 485, III, 2ª parte); à c) sentença (intrinsicamente): violação de literal disposição de lei (art. 485, V); erro de fato (art. 485, IX, §§1º e 2º); (extrinsecamente): ofensa à coisa julgada (art. 485, IV); às d) provas (meios de prova, configurando vícios): prova falsa (art. 485, VI); invalidade da confissão por erro, dolo, coação (art. 352, II); invalidade da confissão por motivos diversos dos mencionados no art. 352, II (art. 485, VIII, termo confissão em sentido próprio); (meio de prova não configurando vício): documento novo (art. 485, VIII)" (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 7).

do Juiz – como é o caso do fundamento rescisório fundado na prova nova (art. 966, VII, do CPC/15).

Tais fundamentos rescisórios, como se adiantou desde o início desta Tese, não são objeto de nosso estudo, que se volta exclusivamente ao fundamento previsto no inc. V do art. 966 do CPC/15, qual seja quando houve “manifesta violação à norma jurídica”.

A menção a tais fundamentos não é, contudo, inútil ao objetivo dessa Tese. São dois os motivos principais que justificam sua menção.

O primeiro é que a existência desses fundamentos rescisórios indica que o legislador se preocupou tanto com o material utilizado pelo juiz para formar a sua convicção acerca dos fatos relacionados ao caso, quanto com a própria atividade de valoração do conjunto probatório.

Afinal, por exemplo, não há como se imaginar a validade da atividade de valoração da prova ou, ainda, da análise do atingimento (ou não) do standard de prova aplicável se a prova, em si mesma, é falsa.

O segundo motivo é o de que, dados os contornos propostos nessa tese, a eventual cumulação do fundamento rescisório previsto no inc. V do art. 966 do CPC/15 com o fundamento previsto no inc. VII do mesmo dispositivo, pode se mostrar relevante em determinados casos.

Feito esse esclarecimento e retornando ao fundamento rescisório objeto desta tese (art. 966, inc. V, do CPC/15), importa mencionar que a discussão sobre a possibilidade, ou não, de se rescindir decisões de mérito que tenham se equivocado na valoração da prova não é nova.

Nesse sentido, basta observar que o tema já era objeto de expressa previsão legal no CPC/39, em cujo art. 800 constava que: “a injustiça da sentença e a má

apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato não autorizam o exercício da ação rescisória".

O tema foi largamente abordado na vigência daquele código – e até mesmo antes de sua entrada em vigor, como se extrai das lições de Jorge Americano[815] –, sempre com o posicionamento no sentido de se interpretar o dispositivo de forma literal e, portanto, restritiva[816].

Sobre o assunto, ainda na vigência do CPC/39, Pontes de Miranda afirmava que somente a violação ao direito objetivo, em tese[817], que daria ensejo ao ajuizamento de ação rescisória. A violação ao direito subjetivo, ou seja, da pretensão invocada por uma determinada parte, não permitiria a rescisão da decisão[818]-[819].

O renomado professor afirmava, ainda, que para que uma decisão seja rescindível era necessário que seu vício constasse expressamente dentre os

---

[815] *"A unica these que se póde dizer assentada pela jurisprudencia, neste assumpto, em materia de rescisoria, affirma, algumas vezes com mais felicidade e clareza, mas sempre com o mesmo espirito, que, não se annulla a sentença que aprecia mal a prova dos autos, nem a que faz injustiça na applicação do direito, mas sim o julgado que proclama um principio contrario ao que estatúe o preceito legal, bem como o que nega a sua applicabilidade, ou o despresa, não o applicando, ou o offende com interpretação erronea"* (AMERICANO, Jorge. **Da acção rescisoria dos julgados no direito brasileiro:** estudo theorico e prático. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1926, p. 156).

[816] "Assim julgando, é possível que não haja feito justiça ao recorrente, deixando de acolher como satisfatória a justificação oferecida. Mas aí terá havido injustiça ou má apreciação da prova, circunstâncias que não autorizam o exercício da ação rescisória, consoante a norma do art. 800 do Código de Processo Civil. Ante o exposto, julgo a ação improcedente" (STF, **AR 494,** Relator: Min. Oswaldo Trigueiro, Tribunal Pleno, julgamento: 22/05/1968, publicação: 06/09/1968).

[817] -"(...) Inocorrência de vulneração de uis ui thesi. Improcedência da ação rescisória do julgado" (STF, **AR 328,** Relator: Orozimbo Nonato, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/1957, DJ 29-05-1958).

[818] "INJUSTIÇA E MÁ APRECIAÇÃO DA PROVA – O direito objetivo, o direito in thesi, é o que se não deve violar, sob pena de rescindibilidade. Uma coisa é a sentença injusta em seu conjunto, ou em seus pormenores, contra o direito subjetivo, a pretensão, invocada pela parte, já protegida pelos recursos, e outra, a sentença que fere o direito objetivo, cuja realização é a finalidade do processo promover e assegurar. Daí a diferença entre sententia lata contra ius litigatoris (...), e a sentença contra lex expressa, ou, melhor, contra ius in thesi, contra o direito na totalidade de sua existência social, do seu ser normativo" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo X (arts. 782-807). 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 242).

[819] No mesmo sentido, Pedro Batista Martins, também na vigência do CPC/39, afirmava que: "[n]ão se permite o pedido rescisório em atenção ao direito subjetivo da parte, ao ius litigatoris, mas porque a nulidade da sentença definitiva atenta contra a incolumidade do direito objetivo e, pois, contra os princípios de ordem pública" (MARTINS, Pedro Batista. **Recursos e Processos da Competência Originária dos Tribunais.** Atual. por Alfredo Buzaid. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1957, p. 68).

fundamentos rescisórios previstos nos art. 798[820] e 799[821] do CPC/39, sendo irrelevante sua injustiça caso a origem dela não decorresse de um dos fundamentos rescisórios previsto na lei[822].

Pontes de Miranda afirmava, assim, que "[a]s sentenças injustas que não caibam numa das espécies do art. 798 ou 799 do Código de Processo Civil são injustas, porém não rescindíveis"[823].

E dentre as espécies de sentença que o referido autor considerava como injustas, mas não rescindíveis, estavam as decisões que "apreciaram, sem exatidão, a prova"[824].

Esse entendimento, decorrente da própria previsão do art. 800 do CPC/39 e da doutrina anterior a ele[825], norteou a aplicação e interpretação da ação rescisória

---

[820] Art. 798. Será nula a sentença:

I – quando proferida :

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

b) com ofensa à coisa julgada;

c) contra literal disposição de lei.

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

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

[822] No mesmo sentido, De Plácido e Silva afirmava, também na vigência do CPC/39, que: "mesmo para que a sentença se apresente viciosa e, por isso, contra ela possa ser intentada a rescisão, anulando-se, assim, o seu decisório, necessário que ocorram os elementos, que a argúem de nula, segundo os termos do art. 798, se sentença originária, ou, consoante os termos do art. 799, se sentença rescindente. Dêsse modo, como acentua o art. 800, a argüição de sentença injusta, de má apreciação da prova, ou errônea interpretação do contrato, não se mostra fundamento valioso para o pedido. Razões dessa ordem, e a que se refere o texto, sòmente podem outorgar a interposição de recursos normais. E se na solução dêstes recursos elas não se atendem é poque o juiz, bem apreciando, não as tomou como procedentes. Os motivos para o exercício da ação rescisória são, impreterivelmente, os que se indicam nos citados arts. 798 e 799" (PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph. **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 782 a 917). 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1956, v. 5, p. 59).

[823] PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo X (arts. 782-807). 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 243.

[824] PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo X (arts. 782-807). 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 243.

[825] Tratando do Regulamento 737 de 1850, Manoel Inácio Carvalho de Mendonça afirmava que: "A sentença que decidisse a controversia sómente viria dirimir o direito da parte e não o direito em theze,

durante a vigência daquele código, tendo se firmado o entendimento de que a má apreciação (ou erro na valoração) do conjunto fático-probatório não dava ensejo ao ajuizamento de ação rescisória[826]_[827]_[828]_[829].

pois este é positivo. A sentença que julga contra o direito da parte é a sentença injusta. Ella não encerra nulidade ipso iure, absoluta, substancial e sim sómente accindental, relativa, reformavel pelos recursos ordinários" (CARVALHO DE MENDONÇA, Manoel Ignacio. **Da acção rescisória das sentenças e julgados.** 2. ed. com anotações de Eduardo Espinola Filho. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1940, p. 321).

826 "Dêsse modo, como é argumento preponderante na decisão aludida, a rescisória tem a indagar se a decisão rescindenda se afasta, ou é contrária ao Direito em tese, ou se convalece nela nulidade insanável. Não lhe cabe, pois, perquirir se foi justa ou injusta, se o julgador apreciou bem, ou mal, a prova, ou se interpretou o contrato, conforme o sentido, que lhe quisera dar, desde que nenhuma destas razões podem ser enquadradas as condições elementares, que a lei exige para sua propositura" (PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph. **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 782 a 917). 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1956, v. 5, p. 59-60).

827 "Se o direito violado, para servir de pressuposto à ação rescisória, fosse in hypothesi, ter-se-ia de verificar a justiça ou injustiça da proposição do juiz sobre a matéria de fato. Não é possível isso: se a sentença apreciou bem ou mal (iniusta contra ius litigatoris) a prova, isto é, se foi acertada, ou não, quanto à hipótese, a decisão não pode ser rescindida. O juiz rescindente, se o tivesse de apurar, resolveria todo o processo, julgaria de novo" (PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo X (arts. 782-807). 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 244).

828 "a ofensa ao *ius litigatoris*, conseqüente à má apreciação da prova, ou à errônea interpretação da lei ou do contrato, não autorizaria o exercício da ação rescisória, ainda no caso em que se suprimisse o texto [do art. 800 do CPC/39]" (MARTINS, Pedro Batista. **Recursos e Processos da Competência Originária dos Tribunais.** Atual. por Alfredo Buzaid. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1957, p. 107).

829 "AÇÃO RESCISÓRIA - A INJUSTIÇA DA SENTENÇA E A MA APRECIAÇÃO DA PROVA NÃO AUTORIZAM O EXERCÍCIO DA RESCISÓRIA ART. 800 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE" (STF, **AR 454,** Relator: Lafayette de Andrada, Tribunal Pleno, julgado em 20/11/1959, DJ 14-12-1960). No mesmo sentido: STF, **AR 614 / GB**. Ação Rescisória. Relator: Min. Djaci Falcao, Tribunal Pleno, julgamento: 16/04/1969, publicação: 09/06/1969; STF, **AR 563 / PR.** Ação Rescisória. Relator: Min. Djaci Falcao, Tribunal Pleno, julgamento: 27/03/1969, publicação: 27/06/1969; STF, **AR 682 / RS.** Ação Rescisória. Relator: Min. Adaucto Cardoso, Tribunal Pleno, julgamento: 26/11/1969, publicação: 13/03/1970; STF, **AR 528.** Relator: Min. Djaci Falcão, Tribunal Pleno, julgamento: 26/11/1969, publicação: 01/07/1970; STF, **AR 331,** Relator: Min. Lafayette de Andrada, Tribunal Pleno, julgamento: 31/07/1961, publicação: 28/09/1961; STF, **AR 800,** Relator: Barros Monteiro, Tribunal Pleno, julgado em 12/11/1969, DJ 29-12-1969; STF, **AR 334 EI,** Relator: Afrânio Costa - CONVOCADO, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/1957, DJ 23-01-1958; STF, **AR 272,** Relator: Henrique D'avilla - CONVOCADO, Tribunal Pleno, julgado em 15/06/1956, DJ 20-09-1956; STF, **RE 55984 EI,** Relator: Gonçalves de Oliveira, Tribunal Pleno, julgado em 12/10/1964, DJ 08-12-1964; STF, **RE 7410,** Relator: Barros Barreto, julgado em 28/12/1944.

Na clássica doutrina italiana, nessa mesma linha de entendimento, Aldo Attardi afirmava que a decisão objeto da *revocazione*[830] não é a decisão injusta, mas a decisão objetivamente viciada ou nula[831].

O referido professor italiano, vai além e diz que, mesmo nas hipóteses específicas de cabimento da *revocazione* [que eram e são mais restritivas do que as hipóteses de cabimento da ação rescisória, inexistindo fundamento equivalente ao nosso inc. V do art. 966 do CPC/15], tal como a prova falsa, não haveria uma relação direta entre o vício e a injustiça da decisão, dado que na fase de rejulgamento o órgão julgador poderia chegar à mesma conclusão da decisão impugnada mesmo desconsiderando a prova falsa[832].

O fato é que o entendimento de que a má valoração/avaliação das provas não permitia o ajuizamento da ação rescisória era corrente desde antes da vigência do CPC/39, tendo se consagrado com a promulgação do art. 800 do aludido código[833].

---

[830] Medida equivalente à ação rescisória no âmbito do direito italiano.

[831] *"Ciò premesso, si può affermare che la revocazione non pressupone l'ingiustizia dela sentenza impugnata, intendendo como giusta uma decisione che dichiari ammissible o fondata una domanda che è, invece, inammisible o infondata, e vice-versa; e quindi, la decisione pronunciata nella seconda fase del giudizio di revocazione potrà esses conforme a quella impugnata. (...) D'altro canto, nessuna delle circostanze, previste della legge come motivi di revocazione, implica, di per sè, l'ingiustizia della sentenza"* (ATTARDI, Aldo. **La Revocazione.** Padova: CEDAM, 1959, p. 30-31).

[832] "*La revocabilità di una sentenza, come non ne pressupone l'ingiustizia, così non richiede che le circostanze di cui all'art. 395 cit. Abbiano dato luogo ad un errore di fato o di diritto, fatta eccezione, ovviamente, per l'ipotesi di cui all'art. 395 n. 4 che, per definizione, è rappresentata da un errore di fatto, compiuto dal giudice. Osservo, intanto, che dalla legge non resulta affato l'esigenza che le circonstanze di cui all'art. 395 determinino um errore di fato (o di diritto). Risulta simmai proprio l'opposto; la falsità di una prova, che è motivo di revocazione, non implica – come si è visto – che non sia vero il fatto resultante dalla prova medesima e la verità di tale fatto potrà esses dimostrata com altre prove, genuine queste, della parte interessata nella fase rescissoria del giudizio"* (ATTARDI, Aldo. **La Revocazione.** Padova: CEDAM, 1959, p. 32-33).

[833] "Os erros cometidos na interpretação de cada uma das provas consideradas isoladamente e na apreciação e confronto delas (letras b e c, n° 65 supra) e bem assim as que o forem por errônea interpretação do contrato (letra g, n° 65 supra), ainda que resultantes de ofensa a literal disposição de lei, não autorizam o exercício da ação rescisória, porque veda expressamente o artigo 800 do Código de Processo Civil. Na conformidade do exposto, as decisões que podem ser, depois de passadas em julgado, anuladas por ação rescisória, por ofensa a disposição literal de lei, são as proferidas pelo juiz, in judicando, que põem têrmo ao processo principal, não consistindo a infração em má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato" (VIDIGAL, Luis Eulálio de Bueno. **Da ação rescisória dos julgados.** São Paulo: Saraiva, 1948, p. 61-62).

O CPC/73, por sua vez, não continha nenhum dispositivo análogo ao art. 800 do CPC/39, tendo se omitido em relação ao ponto[834].

A pergunta que poderia ser feita é: a referida omissão se deu por desnecessidade, já que todos sabiam e concordavam com a interpretação até então adotada? Ou seria possível extrair interpretação diversa da supressão dessa regra, como se se tratasse de um silencio eloquente?

Na vigência do CPC/73, a resposta que a doutrina e a jurisprudência parecem ter dado é a de que a existência de regra correspondente àquela prevista no art. 800 do CPC/39 seria desnecessária, pois seu conteúdo decorreria do próprio sistema processual.

[834] Nesse sentido, ver os artigos 485 a 495 do CPC/73.

Assim, mesmo o CPC/73 não tendo repetido previsão análoga à do art. 800 do CPC, o entendimento de que vícios na apreciação da prova não poderiam dar ensejo ao ajuizamento de ação rescisória se manteve absolutamente firme[835_836_837_838].

Nesse sentido, especificamente naquilo que diz respeito a essa tese, Alexandre Freitas Câmara afirmava, na vigência do CPC/73, que a ação rescisória não tem como função impugnar decisões que tenham valorado a prova de forma inadequada[839].

---

[835] Nesse sentido, na vigência do CPC/73, José Carlos Barbosa Moreira afirmou que: "[e]m regra, o erro do juiz em matéria de fato, não obstante torne injusta a decisão, nenhuma influência exerce sobre a sua validade. O Código de 1939, no art. 800, expressamente negava a rescindibilidade por mera 'injustiça da sentença' e por 'má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato', sendo evidente que estas duas hipóteses, em última análise, se resolviam na primeira. O atual diploma absteve-se de reproduzir a norma, que todavia subsiste implícita, como princípio geral, derrogado apenas nos casos expressos, qual o do inciso IX – inovação perigosa, a cuja consagração se opôs a Comissão Revisora do anteprojeto" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. V, p. 148).

[836] "O art. 800 do CPC/1939 estabelecia, em seu caput, que 'a injustiça da sentença e a má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato não autorizam o exercício da ação rescisória'. Esse preceito, registre-se (e se poderá ver isto melhor mais adiante), embora não tenha sido repetido no Código de Processo Civil vigente, veicula norma jurídica que continua a ser aplicada" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 6).

[837] Expondo uma das possíveis razões para que os ordenamentos jurídicos sejam restritivos nas hipóteses de rescisão da coisa julgada, o professor argentino Jorge W. Peyrano expõe que: *"La razón de esa pertinaz resistência de los ordenamentos jurídicos fundados en los postulados liberales clásicos a aceptar la revisibilidad de las sentencias 'firmes' quinzás finque em la íntima vinculación, tantas veces reconocida por nuestro más alto tribunal, entre la cosa juzgada y el derecho de propriedade. (...) Es que acoger la tesis de revisibilidad de la cosa juzgada implicaba, para su óptica, atentar contra el inviolable y sagrado derecho dominial*" (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. 15-16).

[838] "E, no entanto, os litígios não devem perpetuar-se. Entre os dois riscos que se deparam – o de comprometer a segurança da vida social e o de consentir na eventual cristalização de injustiças –, prefere o ordenamento assumir o segundo. Não chega a pôr a coisa julgada, em termos absolutos, ao abrigo de qualquer impugnação; permite, nos casos de extrema gravidade, que se afaste o obstáculo ao rejulgamento: aí estão, no direito brasileiro, as hipóteses de rescindibilidade da sentença, arroladas no art. 485 do Código de Processo Civil em vigor desde 1º-1-1974. Torna-a, porém, imune, em linha de princípio, às dúvidas e contestações que se pretenda opor ao resultado do processo findo, mesmo com base em questões que nele não haja constituído objeto de apreciação. Se o resultado é injusto, paciência: o que passou, passou" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Anotações sobre o título "da prova" do novo código civil. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual Civil:** primeira série. 3. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 175).

[839] "Além disso, porém, é preciso que não tenha havido, no provimento judicial rescindendo, qualquer pronunciamento acerca do fato. Isso porque a ação rescisória não tem, aqui, o objetivo de levar ao reexame da prova. Não se presta a ação rescisória, portanto, a impugnar sentenças em que tenha havido má valoração da prova. A finalidade do remédio processual que aqui se estuda, no caso em análise, é a desconstituição de uma sentença que é fruto de uma percepção equivocada do que consta dos autos, e não da que é resultado de uma valoração equivocada da prova efetivamente percebida" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 80).

Sérgio Rizzi, cuja monografia sobre ação rescisória publicada em 1979 é até hoje objeto de merecidos elogios, afirmava que dentre as hipóteses evidentes em que a ação rescisória por violação a literal disposição de lei (fundamento rescisório previsto no inc. V do art. 485 do CPC/73, equivalente ao art. 966, inc. V, do CPC/15) era incabível, estava: "quando a sentença: a) afirma ocorrido ou não ocorrido um fato; b) rende ensejo a simples injustiça, aprecia erroneamente a prova ou interpreta com erronia o contrato, porque 'a má apreciação da prova consiste em má solução da *questio facti* ou de *questioni facti*'"[840].

No mesmo sentido, Rodrigo Barioni afirmava, na vigência do CPC/73, que, para que se admita o cabimento da ação rescisória, a alegação de má apreciação/valoração das provas ou de injustiça da decisão se mostrava insuficiente[841].

Arruda Alvim[842], em parecer posteriormente publicado na Revista de Processo, com base em ampla pesquisa jurisprudencial, também manifestava a mesma opinião, tendo concluído que "não se caracteriza o pleito rescisório por ser sede de discussões sobre o acerto ou desacerto de decisão, sobre o erro ou acerto na interpretação de cláusula contratual ou de reexame de prova".

---

[840] RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 106.

[841] "A ação rescisória é ação típica, cujas hipóteses de cabimento são relacionadas de maneira taxativa pela lei, fundamentalmente concentradas no art. 485 do CPC. Não basta a simples alegação de má apreciação das provas, de injustiça da decisão e outras menções genéricas ao erro do ato decisório, que apenas demonstram insatisfação com o resultado do julgamento. Para que se possa pretender a desconstituição da decisão de mérito transitada em julgado, faz-se indispensável identificar a presença de uma das situações previstas na lei. Afora essas situações, esse instrumento processual mostra-se incabível" (BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 59).

[842] "Descabe ação rescisória para reavaliação das provas produzidas nos autos da ação declaratória, como se nos afigura pretendem os autores, apesar do esforço despendido para justificar juridicamente seu objetivo. (...) Entendimento de que a decisão não foi justa, a prova mal apreciada ou o contrato mal interpretado, hipótese que, temos para nós, não ocorreram no v. acórdão rescindendo, não seriam, todavia, admitindo-se a alegação, para fins de argumento, suficientes ou idôneas para ensejar o emprego de ação rescisória. Isto resulta de princípio implícito no ordenamento processual" (ARRUDA ALVIM NETO, José Manoel de. Ação rescisória **-** requisitos para embasamento em violação a literal disposição de lei - conceito de erro de fato e impossibilidade de sua alegação - presunção e fato notório conceitos e distinção. **Revista de Processo,** v. 43, p. 191-199, jul./set. 1986).

O mesmo entendimento era compartilhado por Ada Pellegrini Grinover[843] e diversos outros renomados autores[844-845].

[843] "a rescisória – como, aliás, já parcialmente adiantado – não se apresenta como via processual idônea a reexame de fatos e provas, como se a parte estivesse a manejar um novo recurso ordinário. (...)" (GRINOVER, Ada Pellegrini. **O processo - II Série:** Estudos e pareceres de processo civil. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013, p. 933).

[844] "a rescisória, assim como não se presta a apreciar a justiça ou injustiça da decisão, a renovação ou complementação da prova, de igual forma não se presta a examinar a boa ou má interpretação dos fatos" (TEIXEIRA, Salvio de Figueiredo. Ação Rescisória – Apontamentos. **Revista dos Tribunais,** v. 646, p. 7-18, ago. 1989, p. 7).

[845] DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do processo civil moderno.** T. II. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 989.; CRUZ E TUCCI, José Rogério A causa petendi na ação rescisória. **Revista Forense,** v. 339, p. 109-112,1997, p. 110.

Assim, durante a vigência do CPC/73 tanto a doutrina[846] quanto a jurisprudência[847-848-849-850] foram categóricas em rejeitar o cabimento de ação rescisória quando o vício da decisão rescindenda dissesse respeito à má

---

[846] No mesmo sentido: VIDIGAL, Luís Eulálio de Bueno. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, v. 6, p. 151-152; GERAIGE NETO, Zaiden. **Ação Rescisória:** o lento caminhar do direito escrito, comparado às rápidas transformações das sociedades contemporâneas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 68; VALLE, Christino Almeida do. **Teoria e prática da ação rescisória.** Rio de Janeiro: Aide Editora, 1990, p. 43; FRANCESCHINELLI, Edmilson Villaron. **Ação Rescisória.** Leme: Editora Mizuno, 2006, p. 115; SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória.** Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2000, p. 375; DINAMARCO, Márcia Conceição Alves. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Atlas, 2004, p. 175; PORTO, Sérgio Gilberto. **Ação Rescisória Atípica:** instrumento de defesa da ordem jurídica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 129-130; DONADEL, Adriane. **A ação rescisória no direito processual civil brasileiro.** Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 186.

[847] "Ação rescisória. Inviável o reexame da prova produzida. Inocorrência de violação de literal disposição de lei. Ação rescisória improcedente" (STF, **AR 822,** Relator: Oscar Correa, Tribunal Pleno, julgado em 19/02/1986, DJ 14-03-1986); "ação rescisória objetivando o reexame das provas e do contrato feito na justiça local, e não a rescisão dos julgados rescindendos. improcedência da ação" (STF, **AR 1012,** Relator: Cordeiro Guerra, Tribunal Pleno, julgado em 11/03/1981); "Ação rescisória (art. 485, v, do CPC). Interpretação controvertida. Reexame de fato. Improcedência. Insubsistente e a alegação de ofensa a literal disposição de lei (art. 150 do dl 2.627/40), cuja interpretação e controvertida, quer na doutrina, quer na jurisprudência. O quadro da rescisória não e próprio para retificar a má apreciação da prova ou a injustiça da decisão. Ação rescisória julgada improcedente" (STF, **AR 1067,** Relator: Rafael Mayer, Tribunal Pleno, julgado em 03/08/1981, DJ 03-11-1981); "Ação rescisória. Inexistência de confusão, entre as duas denominações, afirmada no acórdão rescindendo; nem violadas nele as normas legais protetivas do nome comercial. Reexame inadmissível da matéria de fato. Ação rescisória improcedente" (STF, **AR 1087,** Relator: Oscar Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 06/02/1985, DJ 01-04-1985).

[848] "A ação rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las. Precedentes do STJ" (STJ, **AgRg no AREsp n. 786.841/SP,** Relator: Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 3/3/2016, DJe de 10/3/2016); "A ação rescisória não é via adequada para o rejulgamento da lide sob o aspecto da injustiça da decisão" (STJ, **AgRg no AREsp n. 603.631/BA,** Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/12/2015, DJe de 3/2/2016); "A ação rescisória não se presta a corrigir injustiças, má apreciação de provas ou erro de julgamento. Precedentes" (STJ, **AgRg no AREsp n. 558.325/SP,** Relator: Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 4/8/2015, DJe de 17/8/2015).

[849] No mesmo sentido: STJ, **AgRg no AREsp n. 168.745/MG,** Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe de 10/8/2015; STJ, **REsp n. 1.482.955/MG,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 14/10/2014, DJe de 21/10/2014; STJ, **AgRg no AREsp n. 522.277/MG,** Relator: Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4/9/2014, DJe de 15/9/2014; STJ, **AR n. 4.400/MT,** Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 13/8/2014, DJe de 1/9/2014; STJ, **REsp n. 12.277/SP,** Relator: Min. Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 15/9/1992, DJ de 19/10/1992; STJ, **REsp n. 174.383/RO,** Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 11/5/1999, DJ de 14/6/1999; STJ, **AR n. 624/SP,** Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 14/10/1998, DJ de 23/11/1998; STJ, **REsp n. 475.155/RS,** Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 2/9/2003, DJ de 28/10/2003; STJ, **REsp n. 217.976/RS,** Relator: Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 7/3/2002, DJ de 24/3/2003; STJ, **AR n. 1.371/RJ,** Relatora: Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 12/3/2004, DJ de 4/10/2004.

apreciação/valoração do conjunto fático probatório, ainda que se admitisse que dentre os fundamentos rescisórios previsto na lei havia alguns que permitiam a revisão da justiça da decisão.

Na vigência do CPC/15, se admite sem maiores problemas que a ação rescisória se volta a impugnar não só decisões inválidas, mas também decisões injustas, desde que a injustiça decorra de um dos fundamentos rescisórios taxativamente arrolados no art. 966 do CPC/15 [851_852_853_854].

---

[850] "A viabilidade da ação rescisória por ofensa à literal disposição de lei pressupõe violação frontal e direta, contra a literalidade da norma jurídica, o que não se verifica, na hipótese, sendo inviável sua utilização como meio de reavaliar os fatos da causa ou corrigir eventual injustiça da decisão" (STJ, **AgRg nos EDcl no REsp n. 1.419.033/DF,** Relator: Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 6/5/2014, DJe de 25/6/2014).

[851] "Sua finalidade é a desconstituição da coisa julgada por motivos de invalidade ou de injustiça (erro de julgamento) da decisão rescindenda, nas hipóteses de cabimento previstas no art. 966 do CPC, se for o caso, com eventual rejulgamento da causa (art. 968, I)" (QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 54).

[852] "A decisão fundada em 'prova falsa', transitada em julgado, é existente, válida e eficaz; porém, injusta e, pelo Código, rescindível" (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. 327).

[853] "As hipóteses de rescindibilidade previstas no ordenamento jurídico brasileiro não se restringem a casos de nulidade da decisão. Há hipóteses de rescindibilidade por injustiça (erro de julgamento) da decisão rescindenda. A rescindibilidade com fundamento em violação manifesta à norma jurídica, em prova falsa, em prova nova e em erro de fato independe de a decisão rescindenda ser nula" (QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021, p. 54).

[854] "Afirma-se que a decisão proferida com 'erro de fato' é injusta, porque 'houve erro quanto à verdade fática'" (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. 341).

Apesar disso, a doutrina e a jurisprudência[855-856-857] mantiveram o entendimento, cuja origem, tal como se viu acima, remonta a período em que vigia o regulamento 737/1850, afirmando que o erro ou vício na valoração da prova não

---

855 "Em sede de ação rescisória, o erro de fato não pode representar equívoco de apreciação ou valoração da prova, mormente por ser insuscetível de apreciação em ação dessa natureza, tendo em vista que não se pode buscar o simples rejulgamento da causa, por inconformismo com a decisão rescindenda. Precedentes" (STF, **AR 2206 AgR,** Relator: Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2018, DJe 29-10-2018).

856 "A ação rescisória não é instrumento processual apto a corrigir eventual injustiça da decisão rescindenda, má interpretação dos fatos, reexaminar as provas ou complementá-las" (STJ, **AR n. 6.052/SP,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, julgado em 8/2/2023, DJe de 14/2/2023). No mesmo sentido: STJ, **AgInt na AR n. 6.060/SP,** Relatora: Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, julgado em 16/11/2022, DJe de 22/11/2022; STJ, **AgInt na AR n. 6.092/CE,** Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 9/9/2020, DJe de 16/9/2020. STJ, **AgInt na AR 6.287/SP,** Relatora: Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe de 04/05/2023.

857 "A ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo de recurso, não se prestando a corrigir eventual injustiça da decisão rescindenda" (STJ, **AgInt na AR n. 7.409/DF,** Relator: Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023); "A jurisprudência do STJ possui o entendimento de que a ação rescisória não é o meio adequado para a correção de suposta injustiça da sentença, para a reapreciação dos fatos ou para o reexame de provas produzidas. Tampouco serve para complementar provas. Para justificar a procedência da demanda rescisória, a violação à lei deve ser de tal modo evidente que afronte o dispositivo legal em sua literalidade" (STJ, **AgRg no AREsp n. 15.031/SP,** Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 30/6/2023); "Saliente-se que a Ação Rescisória não é instrumento processual apto a corrigir eventual injustiça da decisão rescindenda, má interpretação dos fatos, reexaminar as provas ou complementá-las" (STJ, **AgInt no AREsp n. 2.166.584/RS,** Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 5/6/2023); "A ação rescisória não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça da sentença, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las. Dessa forma, a presente ação rescisória apresenta-se como mero inconformismo dos Autores com o resultado do acórdão rescindendo que lhes foi desfavorável, o que manifestamente não cabe na via processual escolhida, na esteira da orientação dessa Corte Superior" (STJ, **AgInt na AR n. 6.287/SP,** Relatora: Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 2/5/2023, DJe de 4/5/2023); "A ação rescisória, segundo o entendimento desta Corte, não é o meio adequado para corrigir suposta injustiça do julgado rescindendo, apreciar má interpretação dos fatos, reexaminar as provas produzidas ou complementá-las" (STJ, **AgInt na AR n. 7.123/MS,** Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira, Corte Especial, julgado em 21/3/2023, DJe de 24/3/2023).

viabiliza o ajuizamento de ação rescisória[858_859_860_861], não sendo tal medida adequada para discutir a justiça da decisão[862].

Como se observa desse breve e despretensioso histórico sobre o tema, no direito brasileiro, desde antes do CPC/39, não se admite a ação rescisória com vistas a desconstituir decisões que tenham valorado de forma equivocada o conjunto fático-probatório.

---

[858] Nesse sentido, Fabiano Carvalho afirma que: "O erro de direito – ou juízo – no exame das alegações das partes ou na valoração da prova é inviável para autorizar o ajuizamento da ação rescisória, pois este vício deve compor as razões de recursos ordinários" (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. 342).

[859] "Pode vir a acontecer que o julgador interprete e valore mal a prova, mas a ação rescisória nem por isso será cabível, vez que não se presta ao reexame do poder de convicção das provas" (ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis:** semelhanças e diferenças. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018, p. 291).

[860] No mesmo sentido, Alexandre Freitas Câmara afirma que: "[n]ão se presta, pois, a ação rescisória a impugnar decisão em que tenha havido equivocada valoração do material probatório. (...) Assim, se o órgão julgador fez alusão ao elemento constante dos autos mas, ao valorá-lo, chegou a conclusão errada (reputando inexistente um fato que ocorreu, ou considerando existente um fato que não ocorreu), a decisão, ainda que injusta, não é rescindível. (...) Do exame de todos esses casos de rescindibilidade, fica claro que a ação rescisória não tem por objeto impugnar decisões judiciais ao fundamento de que elas seriam injustas. (...) Eventual justiça ou injustiça da decisão judicial pode ser objeto de discussão por meio dos recursos, mas não através da ação rescisória" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Manual de direito processual civil.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2023).

[861] "Não é função da ação rescisória corrigir ou eliminar a injustiça da decisão de mérito em razão de error in iudicando quanto ao juízo de fato emitido na causa originária. Em geral, erro dessa natureza acontece na apreciação da prova. É manifesta a inconveniência de permitir a revisão da coisa julgada sob semelhante pretexto e, na prática, tornar rescindível qualquer decisão de mérito" (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 230).

[862] "A ação rescisória, restrita às hipóteses de cabimento taxativamente enumeradas no art. 966 do Código de Processo Civil, não se presta à correção de eventual erro de direito ou suposta injustiça da decisão que se busca desconstituir. 2. Agravo interno desprovido" (STF, **AR 2887 AgR,** Relator: Nunes Marques, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2023, DJe-s/n 06-03-2023 PUBLIC. 07-03-2023DJe-s/n 06-03-2023 PUBLIC. 07-03-2023); "Inadequação da ação rescisória para obter o reexame fático-probatório do PAD" (STF, **AR 2883 AgR,** Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 08/02/2022, DJe DIVULG 14-02-2022 PUBLIC 15-02-2022); "Ação rescisória não é instrumento para a correção de eventual erro de direito ou suposta injustiça da decisão. Precedentes" (STF, **AR 2702 AgR,** Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2019, DJe DIVULG 13-09-2019, PUBLIC 16-09-2019); "O cabimento da ação rescisória fundada no art. 966, inc. V, do CPC pressupõe que a ofensa à ordem jurídica seja manifesta, caracterizada como violação frontal à norma jurídica (lei, princípio, entre outras espécies de norma) e evidenciada de plano, sem a necessidade de reexame de provas. (...). 4. As situações de alegada injustiça da decisão ou de inadequado exame de provas, conforme sustentados pela parte autora, não se prestam, por si sós, a sustentar o pedido rescisório" (STF, **AR 2837 AgR,** Relator: André Mendonça, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2022, DJe, DIVULG 01-09-2022, PUBLIC 02-09-2022).

As razões para esse entendimento são robustas e têm como objetivo preservar a segurança jurídica e a eternização dos conflitos, evitando que a ação rescisória possa ser utilizada para desconstituir decisões, sem que fosse possível apurar, de forma objetiva, a violação a uma norma jurídica, o que se mostraria impossível à luz do princípio do convencimento motivado do juiz.

Contudo, como se viu nos capítulos anteriores dessa tese, desde que o entendimento pela impossibilidade de ajuizamento de ação rescisória nessa hipótese se firmou, houve um intenso e relevante avanço no Direito, seja no âmbito do direito positivo [que, por exemplo, (a) se encontra regido por uma nova CF; (b) nunca mais repetiu previsão análoga ao art. 800 do CPC/39; (c) passou a admitir a rescisão de decisões que tenham violado manifestamente norma jurídica, abandonando a menção ao direito escrito (como ocorria no CPC/39 e no CPC/73); (d) estabeleceu um sistema de precedentes, permitindo o ajuizamento de ação rescisória em caso de sua violação], seja no paradigma jusfilosófico, seja na doutrina acerca da valoração das provas.

Houve, ainda, modificação na posição jurisprudencial do STF sobre temas relevantes e que, a nosso ver, direta ou indiretamente, se relacionam com a forma com que os dispositivos relacionados à ação rescisória devem ser interpretados atualmente[863].

Nesse sentido, a pergunta que se colocou no início desta tese e cuja resposta pretendemos sugerir ao concluir esse trabalho é: considerando todas essas questões e diante de tamanha alteração do Direito, faz sentido rever, ainda que parcialmente, o dogma de que a ação rescisória não se presta a desconstituir decisões que tenham valorado a prova de forma ilegal?

Ao longo dos capítulos anteriores adiantamos a nossa posição.

---

[863] Como exemplo, basta pensar na recente edição dos temas 881 e 885 do STF e, também, na autorização para a produção de provas no âmbito de ações de caráter objetivo (ADPFs).

Defendemos que na atual perspectiva do direito processual é necessário rever esse dogma, sempre com o necessário e indispensável cuidado de não transformar a ação rescisória em uma “segunda chance”, uma “repescagem” para litigantes meramente inconformados com o resultado de determinada decisão.

Nos capítulos abaixo – conclusivos da tese que aqui se defende – apresentaremos as razões pelas quais entendemos que essa releitura do instituto é possível (e, ao nosso ver, necessária), a partir das atuais regras e princípios existentes (por tanto, de *lege lata*).

Apresentaremos, também, quais são os limites que entendemos ser aplicáveis, evitando a banalização do instituto.

É o que se passa a fazer, com maior profundidade nos subcapítulos abaixo.

### 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

Como se disse nos capítulos e subcapítulos anteriores, o que pretende com esta tese é propor a readequação, a partir das premissas construídas até aqui, do dogma de que a má valoração da prova não permite o ajuizamento de ação rescisória.

Trata-se, não se nega, de uma proposta que, como se viu no capítulo acima, vai, ao menos em uma primeira visão, na contramão do entendimento que tem se construído até hoje acerca do tema no direito brasileiro.

Entendemos, contudo e como se demonstrará a seguir, que a releitura desse dogma, tal como proposta neste trabalho, longe de representar um rompimento com as ideias até hoje desenvolvidas pela doutrina e pela jurisprudência, é, na verdade, um passo dado justamente a partir dessas ideias.

Nesse sentido, é importante lembrar que o entendimento de que a má valoração da prova ou a injustiça da decisão não permitem o ajuizamento da ação

rescisória surgiu antes mesmo da promulgação do CPC/39, decorrendo das previsões legais até então vigentes para a ação rescisória como um todo.

Com a edição do CPC/39, previu-se, em respeito a essa tradição, a regra do art. 800, a qual textualmente impedia o ajuizamento de ação rescisória quando a decisão rescindenda tivesse mal valorado o conjunto fático-probatório.

O CPC/73, como se viu acima, não repetiu regra análoga e, além disso, ampliou as hipóteses de cabimento da ação rescisória[864].

Dentre os fundamentos rescisórios introduzidos pelo CPC/73, possui relevo para essa Tese o aquele previsto no art. 485, inc. IX, do referido código, qual seja quando a decisão estivesse “fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa” e devidamente regulado pelos §§ 1° e 2° do mesmo artigo, o qual teve forte inspiração no *Codice di Procedura Civile* italiano de 1940.

Como se observa do texto legal, por força deste fundamento rescisório, a desconstituição da decisão era cabível quando ela estivesse “fundada em erro de fato verificável do exame dos autos”. Ou seja, a existência do erro de fato deveria ser passível de constatação a partir do exame dos próprios autos, sendo vedada a apresentação ou produção de novos elementos probatórios no âmbito da ação rescisória[865].

---

[864] Cf. 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. 188.

[865] Na vigência do CPC/73, Alexandre Freitas Câmara, calcado na doutrina italiana, afirmava que: "Assim, o ideal seria que a lei brasileira afirmasse a rescindibilidade do provimento de mérito transitado em julgado quando este fosse fundado em 'erro de fato emergente dos autos ou documentos da causa'. Na doutrina italiana encontram-se elementos que corroboram tudo quanto aqui vem de ser dito. Monteleone, por exemplo, ensina: 'o erro revocatório deve, antes de tudo, ter por objeto a percepção dos fatos e não incidir, direta ou indiretamente, sobre a valoração jurídica dos mesmos; tal erro, além disso, não deve se concretizar em um erro de juízo, vale dizer, que deve ser estranho ao procedimento lógico sobre o qual o juiz chegou à afirmação, à negação ou à valoração de um determinado fato'. Outro importante processualista italiano contemporâneo assim se pronunciou: 'Se trata não de um erro de juízo, não de um erro na valoração da prova, mas de um erro de percepção, de um engano'" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 78).

A definição do que significava erro de fato constava do § 1º do art. 485 do CPC/73. De acordo com o referido dispositivo, haveria erro de fato quando a decisão rescindenda admitisse como existente um fato inexistente ou considerasse inexistente um fato efetivamente ocorrido. Caracteriza-se o erro de fato, portanto, quando o magistrado comete um erro na valoração do conjunto fático-probatório e desconsidera elemento fático que influencia diretamente na conclusão do processo.

Contudo, à luz do § 2° do art. 485 do CPC/73, para que fosse possível o ajuizamento de ação rescisória com base nesse fundamento, era "indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato".

Nesse sentido, se houvesse erro na análise de um fato essencial, mas que era controvertido entre as partes, não se permitiria sua reanálise em sede de ação rescisória por meio do fundamento rescisório previsto no inc. IX do art. 485 do CPC/73. De outro lado, se a decisão rescindenda mencionasse determinado fato de forma equivocada, se o referido fato fosse importante para o julgamento do caso, mas, apesar disso, não fosse controvertido, era possível a rescisão da decisão com base nesse fundamento rescisório.

José Carlos Barbosa Moreira[866-867], na vigência do CPC/73, mas com plena aplicabilidade ao sistema vigente, que repetiu sem alterações a previsão anterior, expôs quais são os pressupostos para o reconhecimento do erro de fato. São eles: "a) que a sentença seja nele fundada, isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente; b) que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória,

---

[866] BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 12. ed. São Paulo: Editora Forense, 2006, v. 5, p. 148-149.

[867] Em sentido semelhante, Sidney Sanches, em estudo específico sobre o tema, ensinou que: "se não houve controvérsia e, apesar disso, o juiz afirmou a existência de um fato inocorrido ou a incorrência de um fato acontecido, na verdade não apreciou questão de fato suscitada pelas partes. E se errou e se esse erro influiu decisivamente na sentença e se pode ser constatado prima facie, pelo simples exame dos autos em que proferida, pode ela ser rescindida com base no inc. IX do art. 485 [do CPC/73]" (SANCHES, Sidney. Ação Rescisória por erro de fato. **Revista de Processo,** v. 44, p. 44-68, out./dez. 1986, p. 54).

a produção de quaisquer provas tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz, ou que ocorrera o fato por ele considerado inexistente; c) que 'não tenha havido controvérsia sobre o fato'(§ 2º); d) que sobre ele tampouco tenha havido 'pronunciamento judicial' (§ 2º)".

Salvatore Satta[868], cujas lições são aplicáveis ao direito brasileiro haja vista que o CPC/73 praticamente reproduziu a previsão contida no *Codice di Procedura Civile* de 1940, afirmava que o erro de fato é "a falsa descrição da realidade (de determinado fato verídico) que, nada obstante, não sendo objeto de juízo, constitui o pressuposto daquele erro"[869].

Fabiano Carvalho esclarece, ainda, que:

> O erro de fato não é falta de prova nem má apreciação da prova: trata-se de erro de percepção do órgão julgador. Erro que se revela no contraste entre a prova produzida e o entendimento que se manifesta

[868] SATTA, Salvatore. **Direito Processual Civil.** 7. ed. Porto Alegre/RS: Editor Borsoi, 1973, p. 500.

[869] Em sentido semelhante, também na Itália, Gian Antônio Micheli afirmava que: *"L'errore di fatto che è influente como motivo di revocazione è pertanto determinato de macanza od insufficienza di percezione da parte del giudice che possono essere occasionate da una svista, derivante da disattenzioni o da cause patologiche che hanno limitato la percezioni sensorie del giudice stesso. L'errore di fatto perciò non dipende da un errore nel valutare e pertanto nel qualificare giuridicamente i fatti accertabili attraverso l'esame degli atti ed i documenti regolarmente acquisiti al processo, ma nel percepire i fatti medesimi, per quanto anche nella percezione o nella mancata percezione di essi esista già una valutazione del giudice, ma essa non è qualificabile come giudizio, qual sussuinzione del fatto alla norma. E per questa ragione l'errore di fatto cessa di essere motivo di revocazione, quando sull'esistenza o meno del fatto stesso il giudice si sia pronunciato, per quanto erroneamente"* (MICHELI, Gian Antonio. **Corso di diritto processuale civile:** il processo di cognizione. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1960, p. 324).

> sobre a existência ou inexistência do fato, que é por si relevante, causal e contextual[870-871-872].

Ou seja, passou a ser possível rescindir uma decisão transitada em julgado em decorrência de erro de percepção do julgador (ou do órgão julgador) acerca de uma questão fática, ainda que indisputada pelas partes.

---

[870] CARVALHO, Fabiano. **Parecer Jurídico apresentado nos autos da Ação Rescisória nº 2182857-92.2014.8.26.0000.** Elaborado em 31 de julho de 2014.

[871] Em sentido semelhante, Lodovico Mortara assim se manifestava: *"Come è definito dalla legge l'errore di fatto è un vero errore dei sensi; il magistrado ha creduto di vedere negli atti quel che non esiste, od ha fondato la sua convinzione sul pressuposto della inesistenza di quel che avrebbe subito veduto se avesse esercitato gli occhi del corpo e dell'intelletto sulle carte del processo (Commentario del Codice e delle Leggi di Procedura Civile, Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, Milano, 4.a ed., 1923, p. 504). Na mesma linha de ideias, Antonio Butera afirma que: "L'errore suppone che il giudice esamini la questione in fatto e la disputa in Diritto che la lite solleva e che in tal e indagine egli non veda quel che vi è negli atti o vi veda cosa diversa. L'errore, in altri termini, deve essere di percezione, non d'interpretazione o di critério"* (MORTARIA, Lodovico. **La Revocazione.** Torino: UTET, 1936, § 59, p. 137).

[872] Também na Itália, Chiovenda afirmava que estaria configurado o erro de fato: *"cuando la resolución está fundada en la suposición de un hecho cuya verdad esté incontestablemente excluida, o bien cuando se haya expuesto la inexistencia de un hecho cuya verdad resulte positivamente, y tanto n uno como en otro caso, cuando el hecho no sea un ponto controvertido sobre el cual se hubiese pronunciado la sentencia (art. 494). En consecuencia, un error relativo a un hecho considerado por el juez, más o menos irreflexivamente, pero en todo caso sin una motivación dirigida a resolver una cuestión entablada sobre ese hecho y que, por otra parte, se pueda ciertamente combatir con el mismo material de la causa que fue ya presentado al juez. No un simple 'error de los sentidos', como se suele decir, pues puede tratarse de un defecto de reflexión y, por consiguiente, del razonamiento. El error de hecho no debe confundirse, pues, con el error material: esté afecta sólo a la manifestación exterior de la voluntad del juez"* (CHIOVENDA, Giuseppe. **Curso de Derecho Procesal Civil.** México, Latinoamericana, 1995. (Colección Clásicos del Derecho), p. 537-538).

Esse fundamento rescisório, influência direta do direito italiano[873] como anota a doutrina[874], rompeu, ainda que de forma bastante limitada, com o paradigma de que erros de julgamento acerca da percepção do julgador sobre a prova não permitiram o ajuizamento de ação rescisória. Talvez seja por isso que o CPC/73 não reproduziu a previsão contida no art. 800 do CPC/39.

No CPC/15 o referido fundamento rescisório foi integralmente mantido, estando previsto no inc. VIII e no § 1° do art. 966.

O fato é que sempre se interpretou esse fundamento rescisório de forma bastante restrita, de modo a não se autorizar o ajuizamento de ação rescisória em decorrência de má valoração da prova.

Nesse sentido, só se considera erro de fato a má percepção do julgador sobre fato não disputado pelas partes. Ou seja, fato a que o juiz nunca foi chamado a decidir.

Assim, após início da vigência do CPC/73, mudou-se o eixo argumentativo utilizado para formar o entendimento de que a ação rescisória não poderia ser utilizada em face de decisão que mal valorasse o conjunto fático-probatório, até então centrado no art. 800 do CPC/39, para as limitações contidas nos §§ 1° e 2° do art. 485 do CPC/73, que limitavam o fundamento rescisório do erro de fato.

---

873 *"L'errore revocatório è invece un errore di giudizio sul fatto, ma certo non quello su ogni fatto né quello di valutazione (che serebbe motivo di appello): il n. 4 ricomprende solo l'errore di percezione quanto a quel dato di fatto inconfutabile che è il contenuto letterale, o comunque semântico, dei documenti scritti che il giudice ha letto male o male ricordato nel momento della maturazione (che è, così, risultata sviata) della sua decisione. Le parti possono individuare sì subito tal errore, ma solo tenendo conto del contenuto dei documenti di causa. È questo – come quello materiale (che così l'art. 391-bis in parte accosta per le sentenze della Cassacione) – um errore banale, una brutale svita che attiene alla sfera della percezione e, così, alla sfera sensoriale (della lettura o della memoria di quanto resultante dagli atti e documenti della causa) e non a quella del ragionamento, chè puó commetere senza accorgersene qualunque giudice; per il quale è dall'art. 395 addiata però la via – forse non proporzionata – di un'impugnazione, azinchè di uma procedura di rettifica, che poteva bastare seppur, a differenza della correzione, magari limitata da um termine finale"* (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. 415).

874 Por todos, ver: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. V.

Como se viu no capítulo acima, doutrina e jurisprudência continuaram a se posicionar, de forma bastante firme, acerca da impossibilidade de se fazer uso de ação rescisória para rever a valoração da prova.

Contudo, com o início da vigência do CPC/73, à míngua de dispositivo correspondente ao art. 800 do CPC/39, esse entendimento passou a ser baseado nas limitações do fundamento rescisório do "erro de fato" e, ao nosso ver, a partir dessa perspectiva (que, como se verá, não se confunde com o que propomos nesta tese), se mostrava (e se mostra) correto. Não faria sentido permitir que critérios abertos e subjetivos permitissem a desconstituição da coisa julgada, afinal ninguém poderia garantir, nessa perspectiva, que o órgão julgador da ação rescisória teria uma avaliação mais adequada do conjunto fático probatório e, portanto, sem um mínimo de objetividade a coisa julgada perderia sua necessária estabilidade.

O que se propõe nessa tese é algo diferente: é analisar a atividade de valoração da prova da perspectiva das regras e princípios que a direcionam/condicionam, de modo a admitir o cabimento de ação rescisória, por manifesta violação à norma jurídica, quando essas regras e princípios (cujos exemplos foram trazidos nos itens 3.1.3.1 a 3.1.3.7 acima) – objetivamente considerados – forem violados pelo juiz quando da valoração da prova.

O enfoque da questão é, ao nosso ver, substancialmente diferente a autorizar uma conclusão igualmente diferente, partindo, inclusive e principalmente, da própria abertura trazida pelo legislador ao substituir a redação do CPC/73 ("violar literal disposição de lei") pela redação do CPC/15 ("violar manifestamente norma jurídica").

Além disso, como se afirmou anteriormente, "a ideia de que a má valoração da prova ou a injustiça da decisão não autorizam o ajuizamento de ação rescisória", foi cunhada antes mesmo do CPC/39, tendo havido ampla mudança no Direito desde então, constatável, dentre outras, pela existência de uma nova Constituição Federal e de um novo Código de Processo Civil e, ainda, pela superação da Súmula 400 do STF.

O tema será objeto do item 4.1.1.1 abaixo, mas adiantamos, desde logo, que em linha com o atual entendimento do STF, não vemos razão para se manter incólume o dogma de que a ação rescisória não pode ser utilizada nessas situações.

Nesse sentido, propõe-se uma interpretação extensiva[875] do fundamento rescisório previsto no art. 966, inc. V, do CPC/15, de modo a que ele tenha o alcance que o seu texto permite e que, a nosso ver, o atual estágio do direito exige.

4.1.1.1 A necessária releitura do dogma

A tese que aqui se sustenta pressupõe a busca de um delicado e complexo equilíbrio entre a estabilidade da coisa julgada de um lado e a necessidade de que as decisões judiciais sejam tomadas a partir de premissas fáticas corretas, de outro lado.

Comparando-se os dispositivos atinentes à ação rescisória nos Códigos de Processo Civil de 1939, 1973 e 2015, percebe-se que o cabimento da ação rescisória vem sendo alargado.

Exemplos disso, são: (i) a possibilidade de que qualquer meio de prova, desde que novo, possa justificar o cabimento de ação rescisória por prova nova (art. 966, VII, do CPC/15), quando o Código anterior só permitia a prova documental (art. 485, VII, do CPC/73); (ii) a alteração de "violação a literal disposição de lei", no CPC/73, para "violar manifestamente norma jurídica", no CPC/15, incluindo, expressamente, a possibilidade de tal norma jurídica decorrer de precedente ou indexador jurisprudencial; (iii) o estabelecimento de hipóteses em que os prazos rescisórios são mais amplos (p. ex. CPC/15, arts. 525, § 15, 535, § 8°, 975, §§ 2° e 3°); e (iv) a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória contra decisões que, embora não

875 "Com base na excepcionalidade da ação rescisória, argumenta-se que é inviável qualquer recurso à analogia para ampliar o rol dos fundamentos rescisórios. Entretanto, aceita-se a interpretação extensiva para revelar o verdadeiro alcance dos dispositivos que disciplinam os fundamentos rescisórios" (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. 294).

sejam de mérito, impeçam “nova propositura da demanda” ou “admissibilidade do recurso correspondente”.

Assim, ao que nos parece, há uma tendência em se prestigiar a higidez do sistema, ou seja, a qualidade da decisão (ou a justiça), acima da estabilidade oriunda da coisa julgada, sem, é evidente, descartá-la.

Essa tendência não é imune a duras críticas.

Nesse sentido, Leonardo Greco, criticando a maior abertura das hipóteses de cabimento da ação rescisória, afirma que:

> A vulnerabilidade da sentença transitada em julgado no direito brasileiro é exagerada, porque por meio da ação rescisória é possível rever todas as questões de direito definitivamente decididas, suscitar novas e ainda rever muitas questões de fato, tornando toda decisão judicial com trânsito em julgado potencialmente revisável[876].

Apesar de fazer essa crítica bastante contundente, Leonardo Greco constata que um dos motivos que justificam a existência desse fundamento rescisório, com contornos amplos, é a crescente diminuição da qualidade das decisões judiciais proferidas pelo poder judiciário brasileiro[877]-[878] que, dizemos nós, parece mais preocupado com a celeridade do que com a qualidade.

A crítica feita pelo aludido professor e por nós compartilhada, se relaciona diretamente com o princípio da eficiência e, por consequência, com esta Tese. Afinal como será demonstrado no item 4.1.1.1.4 abaixo, um dos fundamentos que justificam

---

[876] GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 333.

[877] “a crescente decadência da qualidade das decisões judiciais no Brasil aumenta nos advogados e nos próprios jurisdicionados o anseio pela possibilidade de utilização de mais um instrumento de sua modificação” (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 332).

[878] “[...] tornou-se voz corrente que o sistema recursal é excessivamente pródigo – a análise da causa por órgãos judiciários singulares e colegiados, não se elimina integralmente a possibilidade de a decisão agasalhar vícios – vícios de atividade (erros in procedendo) ou vícios de juízo (errores in iudicando) – cuja superlativa gravidade impede a ordem jurídica de permanecer indiferente ou omissa” (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 24).

o acolhimento da tese que aqui se propõe é justamente o princípio da eficiência, que, ao nosso ver, pressupõe que as decisões sejam pensadas qualitativamente.

O ponto é que, ao nosso ver e a partir do atual estágio de evolução do Direito processual, não faz sentido prestigiar celeridade em detrimento da qualidade das decisões judiciais.

Quando isso ocorre, além de todos os demais prejuízos sistêmicos, se está a colocar em xeque a própria legitimidade do sistema de justiça[879-880], essencial ao Estado Democrático de Direito.

Dentro desse cenário e diante de tudo o que expusemos ao longo deste trabalho, entendemos que a crítica à amplitude dos fundamentos rescisórios no direito brasileiro não se sustenta (para ver o assunto em comparação com outros ordenamentos jurídicos, ver subcapítulo 2.1 supra). Muito pelo contrário.

A ação rescisória, como já demonstrou em capítulos anteriores, é uma válvula de escape para corrigir ou expurgar do sistema as decisões que violarem o

---

[879] Nesse sentido, o professor alemão Othmar Jauernig afirma que: "O caso julgado material duma sentença pressupõe que a decisão se tornou inimpugável, ou seja, que transitou formalmente em julgado (vd. supra § 61 III). Só depois de iniciada a ininpugnabilidade, o caso julgado material pode desencadear a sua eficácia e, realmente sem tomar em consideração se manifesta ou não graves vícios. Também a sentença viciada não é, em princípio, destituída de efeitos, mas sim eficaz, portanto, susceptível mesmo de trânsito em julgado (vd. supra § 60 IV). Contudo, tem de haver um meio de eliminar nas sentenças transitadas em julgado, os vícios mais graves que acusam ou se acham sob graves vícios processuais. Aliás, o sentimento jurídico das partes e a sua confiança na justiça seriam sensivelmente atingidos. Também é de se considerar o interesse do público em ver afastar sentenças gravemente viciadas, mas secundário face ao interesse das partes. Por isso, o ZPO permite, em casos excepcionais, revogar a sentença formalmente transitada em julgado" (JAUERNIG, Othmar. **Direito Processual Civil.** 25. ed. Trad. Silveira Ramos. Coimbra: Almedina, 2002, p. 393).

[880] Nesse sentido, Ivana María Airasca afirma que: *"si en alguna sentencia que ahora está firme determinadas circunstancias llevaron a que la misma sea írrita e injusta, y luego estamos en condiciones de demostrar eso y se puede probar la verdad, no tangamos miedo de luchar para hacerlo y de hacerlo. En toda sociedad lo mejor que puede pasar es que se sepa la verdad y que se haga justicia, es eso lo que mantiene el Estado de Derecho, el orden y la paz social, lo que hace que la sociedad confíe en el funcionamiento de las instituciones y de los tres poderes del Estado, lo que hace a la consolidación de la sociedad como tal, lo que hace al verdadero respeto y cumplimiento de los derechos e garantías consagrados en la Constitución Nacional"* (AIRASCA, Ivana María. La impugnación de la 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. 146).

ordenamento jurídico, de modo a legitimá-lo e dar efetiva segurança jurídica aos jurisdicionados.

Assim, a nosso ver, inexiste razão para impedir o ajuizamento de ação rescisória com base em justificativas como “impossibilidade de discussão da justiça da decisão” ou “impossibilidade de rescisão de decisões cujo entendimento era controvertido quando da sua prolação” ou, ainda, genericamente “preservação da segurança jurídica”. Até mesmo porque tais justificativas não encontram amparo no direito positivo vigente.

Relembre-se que apesar de inexistir qualquer dispositivo legal que impeça a utilização da ação rescisória para impugnar decisão que tenha mal valorado a prova ou, ainda, para rever a justiça da decisão desde a entrada em vigor do CPC/73, o qual não reproduziu o conteúdo do art. 800 do CPC/39[881], a doutrina e jurisprudência continuam a repetir que a ação rescisória não se presta a essa finalidade (conforme demonstrado no capítulo imediatamente anterior).

É preciso observar que o conceito de “justiça da decisão” é vago. Da análise de acórdãos que dele fazem uso (novamente remeto o leitor ao capítulo imediatamente anterior, em que o tema foi tratado de forma detalhada) é possível constatar que, em boa parte das vezes, a menção a esse conceito serve apenas para (mal) fundamentar a improcedência de ações rescisórias, sem que haja qualquer demonstração da razão de sua aplicação no caso sob julgamento – o que, não custa lembrar, viola o dever de fundamentação das decisões judiciais, especialmente à luz do art. 489, § 1°, inc. II do CPC/15.

---

[881] “A rescisória tem a indagar se a decisão rescindenda se afasta, ou é contrária ao Direito em tese, ou se convalesce nela nulidade insanável. Não lhe cabe, pois, perquirir se foi justa ou injusta, se o julgador apreciou bem, ou mal, a prova, ou se interpretou o contrato, conforme o sentido, que se lhe quisera dar, desde que nenhuma destas razões podem ser enquadradas nas condições elementares, que a lei exige, para a sua propositura” (PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph. **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 782 a 917). 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1956, v. 5, p. 60).

Mesmo quando utilizado em seu sentido mais comum, ou seja, como uma vedação à revisão da valoração da prova[882] realizada pela decisão que se pretende rescindir, não há, ao nosso ver, justificativa para que o dogma de que a ação rescisória não se presta a rever a justiça da decisão continue, atualmente, a existir.

Em primeiro lugar porque tal afirmação – reiteradamente feita no âmbito da jurisprudência desde a vigência do CPC/39 até hoje – parece desconsiderar que o CPC/15 (como, de rigor, já fazia o CPC/73) contém fundamentos rescisórios cujo objetivo é justamente rever a justiça da decisão[883] e não apenas impugnar decisões nulas.

Exemplos de fundamentos que se voltam a impugnar a justiça da decisão da perspectiva da prova são: (i) prova falsa (art. 966, inc. VI); (ii) prova nova (art. art. 966, inc. VII)[884]; e (iii) erro de fato (art. 966, inc. VIII). Todos, com alterações redacionais e de amplitude, previstos desde o CPC/73. Alguns, desde o CPC/39.

A existência desses três fundamentos rescisórios demonstra, ainda, que o CPC/15 não ignora que problemas relacionados à prova possam ensejar a rescisão de decisões de mérito transitadas em julgado.

---

[882] "deve-se aceitar a íntima relação entre o atingimento da verdade na cognição sobre os fatos relevantes para julgamento e o valor justiça" (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. 32).

[883] "A rescisão do julgado pode ocorrer por motivo de invalidade (v. g. art. 966, II, do CPC) ou injustiça (v. g. art. 966, VII, do CPC)" (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. 242).

[884] "Cabe ação rescisória quando o autor, depois do trânsito em julgado da decisão rescindenda (art. 966, VII, CPC). É caso de ação rescisória para corrigir injustiça da decisão. A hipótese descrita no inciso VII do art. 966 do CPC não traz caso de rescisória por defeito da sentença (invalidade). A sentença, na espécie, é válida, ostentando uma injustiça a ser eliminada pela ação rescisória" (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. 662-663).

Ao reconhecer essa possibilidade, a nosso ver, a lei acaba por reconhecer que vícios na valoração da prova podem, ainda que por via transversa, inquinar a decisão judicial de vício grave, apto a possibilitar a sua rescisão.

Isso fica claro especialmente à luz dos fundamentos rescisórios consubstanciados na descoberta de prova nova e na existência de erro de fato.

Esses fundamentos rescisórios mostram que o sistema não admite que a decisão do caso se dê na ausência de um elemento fático relevante, pois isso implicaria em uma falha na produção da norma jurídica no caso concreto e, por conseguinte, na produção de uma norma jurídica inautêntica; da mesma forma, ao extirpar do ordenamento jurídico decisões eivadas de erro de fato, o sistema deixa claro que não tolera decisões que contenham erros sobre questões fáticas decorrentes de falha na percepção do julgador[885].

Portanto, há tempos, o sistema processual não limita o ajuizamento da ação rescisória a casos de nulidade da sentença.

É plenamente possível o ajuizamento da ação rescisória contra decisões que violem o ordenamento jurídico (manifesta violação à norma jurídica) ou que tenham vícios na percepção dos fatos, seja por considerar um elemento de prova que não poderia ser considerado (prova falsa), seja pela falta de elemento probatório essencial (prova nova), seja, ainda, em decorrência da má percepção dos fatos indisputados pelo julgador (erro de fato)[886].

---

[885] "Nos fundamentos da nossa ação rescisória, podemos identificar um grupo em que os defeitos que a justificam caracterizam nulidades da própria sentença ou decisão. São as hipóteses dos artigos 485, incisos I a V e VIII do Código de 1973 e 966, incisos I a V, do Código de 2015. Por outro lado, um outro grupo de fundamentos caracteriza erros de julgamento decorrentes de deficiente cognição sobre a matéria de fato, cognição essa que deve ser refeita depois de suprido o referido vício e que resultará em alteração do conteúdo da decisão. São as hipóteses dos artigos 485, incisos VI, VII e IX, do Código de 1973 e 966, incisos VI, VII e VIII, do Código de 2015" (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 337).

[886] Merece menção o entendimento do professor italiano Sergio Costa, no sentido de que o fundamento da prova falsa, também previsto no Codice di Procedura Civile italiano, deveria ser interpretado de forma restritiva, a fim de evitar que ele fosse utilizado para simplesmente rever o resultado de decisão.

Assim, a rescisão de julgados por vícios relacionados a questões fáticas já é amplamente aceita no sistema.

Desse modo, não nos parece haver razão para se repetir – algumas vezes de forma acrítica – a ideia, cunhada desde antes do CPC/39, de que a ação rescisória não se presta a impugnar decisões injustas, por ter valorado o conjunto fático-probatório de forma equivocada.

Muito se evoluiu desde então e, consequentemente, há inúmeros fatores a serem considerados sobre o tema, inclusive e principalmente o que se entende, atualmente, por justiça da decisão.

Nos subitens abaixo, trataremos das razões pelas quais, a nosso ver, é possível, de *lege lata*, sustentar o cabimento, em certas e determinadas circunstâncias, de ação rescisória, por manifesta violação à norma jurídica, quando a decisão rescindenda tiver valorado de forma equivocada (= ilegal) o conjunto fático-probatório, especialmente porque, em nosso sentir e como se viu no subcapítulo 3.1 acima, as atividades de valoração da prova e de determinar quais os padrões para definir se determinado fato pode, ou não, ser considerado provado são reguladas por

---

Nesse sentido: *"Non un convincimento od una opinione personale di falsità della prova ne sta alla base – che allargherebbe fuori di misura l'ambito di estenzione della norma, contrariamente a quanto s'è detto più sopra sulla eccezionalità del mezzo di impugnazione – bensì una falsità conclamata con un riconoscimento della falsità, per parte di colui cui la prova giovò, o con l'accertamento giudiziale del magistrato. Il che, a parte la questione, che qui non interessa, sulla possibilità di un riconoscimento negoziale nulla mutata regolamentazione della querela di flaso civile, porta ad affermare che, in nessun caso, alla dichiarazione negoziale o giudiziale di falsità della prova può essere sostituita la unilaterale conoscenza che della stessa abbia avuto la parte, che in sede di gravame se ne giova, prima che l'accertamento convenzionale o giudiziale sia intervenuto"* (COSTA, Sergio. Sul Termine Di Decadenza Della Revocazione per Falsità di Documenti. **Rivista di Diritto Processuale.** Parte II. Padova: CEDAM, v. II, 1947, p. 50).

normas jurídicas[887], as quais visam a, inclusive, preservar a segurança jurídica e o Estado de direito[888].

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

Como se viu ao longo deste trabalho, não há norma jurídica sem fatos, pois a norma é a interpretação dos enunciados normativos à luz dos fatos[889].

Em outras palavras, a correta compreensão dos fatos é elemento essencial para a obtenção/produção da norma jurídica, sendo certo que a má compreensão da

---

[887] "É comum advertir que o desenvolvimento da atividade probatória é amplamente regrado, isto é, que não estamos diante de uma atividade livre; juízes e tribunais submetem-se a um bom número de regras jurídicas que regulam sua produção. Essa seria uma crucial diferença entre a atividade probatória jurídica e a atividade probatória geral, submetida unicamente aos imperativos epistemológicos" (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Valoração Racional da Prova.** Trad. Vitor de Paula Ramos). Salvador: JusPodivm, 2021, p. 34).

[888] Como bem anota Jordi Ferrer-Beltrán: *"si se adopta la perspectiva de las garantías para los destinatários de las decisiones, el modo particularista de determinar el nível de suficiencia probatoria, que deja la decisión integramente en manos de los jueces y jurados, es incompatible con el Estado de derecho y con el derecho a la prueba como parte del derecho al debido processo. (...) La versión más assentada em la doctrina de los requerimientos que impone el Estado de derecho em su versión formal es la formulada por Fuller (1964, cap. 2). Dicho autor presenta esas exigencias como ocho maneras em que el intento de crear y mantener um sistema jurídico puede fracasar, de modo que el incunplimiento de cana uno de los requerimientos sería, em suas palabras, uma 'ruta hacia al desastre'. La primera exigência tiene prioridad sobre las demás, em el sentido de que es un prerrequisito para que las otras puedan cumplir-se: las conductas de los destinatarios deben estar governadas por reglas generales, de tal forma que no se tomem decisiones ad hoc para cada caso individual. Las siete restantes son las siguientes: las reglas deben ser públicas, no retroactivas, comprensibles, no contradictorias, no inponer deberes imposibles de cumplir, estables em el tempo y la actuación de los órganos del Estado debe ser congruente com ellas. Es evidente que la adopción de um modelo de toma de decisiones particularista sobre la suficiencia probatoria infringe ya el primeiro de los requisitos del Estado de derecho señalados por Fuller, y a partir de esse incumplimiento se seguirán los demás: falta de publicidad, retroactividad, inestablilidad, etc."* (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba sin convicción:** estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021, p. 55-56).

[889] "Segundo uma perspectiva descritiva daquilo que os juristas fazem, é inegável que não se pode confundir a atividade legislativa com a atividade jurisdicional. O texto legal é o resultado da atividade parlamentar e, ao mesmo tempo, objeto da atividade do intérprete (seja o doutrinador, o jurista ou o juiz). O 'texto legal', enquanto objeto de interpretação, é considerado 'dispositivo normativo', ao passo que o resultado da atividade interpretativa é que se considera 'norma'" (MARANHÃO, Clayton. STJ entre cognitivismo e ceticismo interpretativo: obsolescência da Súmula 400 do STF. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et al. (Org.). **O CPC de 2015 visto pelo Superior Tribunal de Justiça:** 5 anos de vigência. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2021, p. 2-3).

premissa fática, portanto, implica na má aplicação dos enunciados normativos[890_891] e, consequentemente, na produção de uma norma jurídica inautêntica e em uma decisão – além de injusta[892_893_894] – violadora de normas jurídicas, e, portanto, rescindível.

Assim, quando o sistema passou a admitir ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica, em substituição ao criticado termo utilizado no CPC/73 ("violar literal disposição de lei"), é possível concluir que houve uma abertura no sistema, não só para admitir o ajuizamento de ação rescisória por violação a princípios expressos e não expressos, usos e costumes e precedentes, mas também para admiti-la quando houver uma falha no outro elemento integrante da norma jurídica: a premissa fática[895].

Afinal, como bem lembra Eros Grau, "[a] norma jurídica é o resultado da interpretação. Interpretação que – sabemos – não é só do texto escrito – e da própria

---

890 Nesse sentido: HENKE, Horst-Eberhard. **La cuestión de hecho:** el concepto indeterminado en el derecho civil y su casacionabilidad. Santiago-Buenos Aires: Olejnjik, 2023, p. 118-120.

891 "Vê-se, pois, ser impossível realizar um raciocínio judicial adequado dissociando-se o fato do direito. O fato possui posição de extrema relevância e que não deve jamais ser ignorado. O direito depende dos fatos para ter aplicação prática" (AULIO, Rafael Stefanini. **A valoração judicial da prova no direito brasileiro.** São Paulo: JusPodivm, 2021, p. 163).

892 "*Desde el punto de vista procesal resulta evidente que una sentencia, para ser jurídicamente justa, ha de contener una adecuada interpretación y aplicación del Derecho. La doctrina es unánime en este sentido, no obstante, y aun cuando no siempre haya sido tenido em cuenta, no es menos cierto que la validez de una sentencia, em cuanto, al fondo, depende igualmente y em la misma medida de una reconstrucción correcta y verdadera de los hechos"* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 44).

893 "O erro de fato leva a uma sentença injusta. Realmente, para que a sentença seja justa, faz-se necessário que aprecie ou suponha corretamente os fatos, 'pois, caso contrário emprestará consequências jurídicas que não ocorreram, pois deu como existentes fatos que não se verificaram, ou, em outras palavras, aplicará uma lei que não incidiu, tendo havido erro de fato" (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. 669).

894 "Com efeito, a correta aplicação da lei não pode ser avalizada se se desconhecerem os fatos sobre os quais foi aplicada" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 514).

895 "Com efeito, a correta aplicação da lei não pode ser avalizada se se desconhecerem os fatos sobre os quais foi aplicada" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 514); ARRUDA ALVIM NETO, José Manuel de. "Reexame do 'Valor da Prova'". In: **Direito Processual Civil 2 (Estudos e Pareceres).** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, p. 43).

realidade, no momento histórico no qual se opera a interpretação –, mas também dos fatos"[896].

Assim, tendo em vista que a norma jurídica é formada por esses dois elementos distintos (o enunciado normativo e a premissa fática[897-898-899]), que vício em qualquer

---

[896] GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 102.

[897] "a norma é produzida, pelo intérprete, não apenas a partir de elementos colhidos no texto normativo (mundo do dever-ser), mas também a partir de elementos do caso ao qual será ela aplicada – isto é, a partir de dados da realidade (mundo do ser)" (GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 97).

[898] *"oggetto dell'interpretazione non è una 'norma', ma un testo (o un comportamento); è in forza dell'interpretazione del testo (o del comportamento) e perciò sempre in forza di un dato che a rigore può disrsi 'passato', 'storico', che si formula la 'norma' (come 'presente' ed anzi proiettata nel 'futuro'). Questa uma volta expressa torna necessariamente ad essere 'testo'. A rigore la norma veve come 'norma' solo nel momento nel quale viene a ser applicata e perciò appunto ogni applicazione di una norma richiede l'interpretazione di un testo (o di un comportamento) e cioè in realtà la formulazione (ai fini dell'applicazione) della norma. Questo lavoro che può sembrare di Sifiso è il lavoro della stessa applicazione del diritto. La sempre necessaria formulazione della norma ai fini della sua applicazione e l'irrigidimiento in testo della norma appena formulata non costituisce in sostanza che la traduzione delle necessaria conciliazione tra passato e futuro; tra formulazione astratta e applicazione concreta attraverso la quale passato e futuro si legano secondo un criterio di continuità, ma facendo salvo uno sviluppo"* (ASCARELLI, Tullio. Giurisprudenza constituzionale e teoria dell'interpretazione. **Rivista di diritto processuale,** Padova, CEDAM, v. 12, 1957, p. 352).

[899] Francesco Carnelutti, em resposta ao artigo de autoria de Tullio Ascarelli acima mencionado, publicada na edição seguinte da Rivista di diritto processuale, apesar de criticar e discordar da ideia de Ascarelli no sentido de que a interpretação só pode ocorrer mediante a aplicação, parecia reconhecer que a norma é composta por texto e fato (ainda que fato hipotético) e, ainda, que a aplicação era uma forma superior de interpretação. Nesse sentido, ao final da resposta à Ascarelli, Carnelutti afirma que: *"[l]a vita, caro Ascarelli, è cosi: l'azione è guidata dal pensiero e il pensero non opera se non attraversa l'astrazione. Il reale, d'accordo, è concreto; ma non possiamo affermare il concreto se non mediante l'astratto. Il pensiero somiglia a un laboratorio chimico, dove il reale si scompone e si ricompone, quasi sempre senza che ce ne accorgiamo come non ci accorgiamo delle transformazioni chimiche, che avvengono nel nuostro corpo. Così avviene che gli anglosassoni parlino di judge made law senza avvertire che il giudice, nel fare la giustizia del caso singolo, como diceva Vittorio Scialoja, ha degli invisibili e indispensabili collaboratori; e sono quelli, il cui giudizio ripetuto e constante ha scoperto le leggi, senza le quali nessun giudice potrebbe giudicare. Anche quando il giudice non ha l'obbligo di stare decisis, ci sono sempre dei decisa, che gli forniscono uno dei termini indispensabili all'interpretazione. Sarrano, avrebbe detto il mio vecchio maestro Brugi, delle leggi o norme latenzi anzi che palesi; la interpretazione, como senza i due elementi della cellula non ci sarebbe la cariocinesi. Tali dua elementi hanno da essere diversi: astratto e concreto, legge e fatto, tra i quali si ponde la ncessità della mediazione. Proprio perciò dall'intepretazione, como dalla cariocinesi, nasce un novum; in ciò sta quello che chiamano, col solito orgoglio, il carattere creativo e dovrebbe più modestamente chiamarsi il carattere inventivo dell'interpretazione, la qual arricchisce la norma interpretata. Insomma, caro amico, Lei ha ragione quando riconduce l'applicazione nel quadro dell'interpretazione: e questo è proprio ciò che dell'applicazione ci restava da sepere: non è la sola forma dell'interpretazione, ma ne è certo la forma più alta. Ma non si deve, a mio avviso, porre la norma como il posterius dell'interpretazione mentre ne è il prius il dato da interpretare. Se poi Lei mi domanda perchè l'applicazione è la frma superiore dell'interpretazione. Le rispondo richiamando l'idea della mediazione: il paragone tra l'intepretazione*

desses elementos produzirá uma norma jurídica inautêntica[900] e que o CPC/15 admite a rescisão de decisões que violarem manifestamente norma jurídica, qual seria a razão a autorizar que se interprete a violação ao enunciado normativo como sendo mais grave, ainda mais quando se constata que a atividade de valoração da prova é regulada por regras e princípios objetivamente aferíveis?

A nosso ver, a única justificativa que permitiria restringir o cabimento de ação rescisória em razão de vício relacionado à valoração da prova é a de que tal atividade é realizada de forma livre e subjetiva, de modo que não haveria critérios para se avaliar a efetiva existência de erro na fixação das premissas fáticas.

Não se pode, de fato, transformar a ação rescisória em uma nova apelação[901], com amplo efeito devolutivo e possibilidade de plena reanálise do conjunto fático-

---

*didattica e l'interpretazione giudiziaria impostato sulla differenza tra il caso possible e il caso esistente, con la maggior responsabilità del giudice in confronto con o studioso, mette in luce la più o meno intensa suggestione del fatto e con questa maggior difficoltà ma anche la maggior fecondità de connubio fra i due termini. Difficoltà e fecondità che io continuerei a rappresentare contrapponendo la regola all'eccezione posto che il fatto ha sempre, nun può non avere qualche carattere che fuoresce della regola"* (CARNELUTTI, Francesco. In tema di interpretazione ed applicazione della legge (Risposta al Prof. Ascarelli). **Rivista di diritto processuale.** Padova, CEDAM, v. 13, 1958, p. 25-26).

[900] "a interpretação do direito tem caráter constitutivo – não meramente declaratório, pois – e consiste na produção, pelo intérprete, a partir de textos normativos e dos fatos atinentes a um determinado caso, de normas jurídicas a serem ponderadas para a solução desse caso, mediante a definição de uma norma de decisão. Interpretar é, assim, dar concreção (= concretizar) ao direito. Neste sentido, a interpretação (= interpretação/aplicação) opera a inserção do direito na realidade; opera a mediação entre o caráter geral do texto normativo e sua aplicação particular; em outros termos, ainda: opera a sua inserção na vida. (...) Isto é: a interpretação – que é interpretação/aplicação – vai do universal ao singular, através do particular, do transcendente ao contingente; opera a inserção das leis (= do direito) no mundo do ser (= mundo da vida)" (GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 38).

[901] *"consideramos que la revisión o impugnación de una sentencia firma es de carácter excepcional y que debemos convertirla en un recurso más, de lo contrario se convertiría en una 'vil chicana' y produciría los efectos contrarios a lo que persigue la misma como institución del Derecho, por lo que no podemos transformarla en su propio verdugo, ni tampoco por temor no atrevernos a permitir su utilización y a utilizarla cuando corresponde"* (AIRASCA, Ivana María. La impugnación de la 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. 145).

probatório[902] no âmbito do juízo rescindente[903], sob pena de se criar um estado de insegurança jurídica e subjetivismo[904].

Não é isso que aqui se defende, afinal, entender a ação rescisória desse modo significaria trazer insegurança jurídica ao sistema, pois, além de eternizar discussões e trazer instabilidade, ninguém poderia garantir que a avaliação das provas pelo órgão julgador da ação rescisória seria melhor do que a avaliação feita pelo juiz ou órgão julgador que tenha prolatado a decisão rescindenda.

É nessa perspectiva que, por exemplo, Georges Abboud e Maira Scavuzzi criticam a utilização do valor justiça como apto a desconstituir a coisa julgada. De

---

902 *"La sentenza è um effetto proprio dello stesso ordine giuridico e un mezzo di obbietivo accertamento del diritto. Da ciò discende la necessità di escludere, nella funzione della rivocazione, un contenuto di tutela del volere individuale del giudice, e riconoscervi quello obbietivo restitutorio"* (BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze civili.** Torino: UTET, 1936, p. 5).

903 No âmbito do juízo rescisório, quando necessário, o órgão julgador da ação rescisória se colocará como o juiz da causa, devendo apreciar livremente as provas e proferir nova decisão.

904 Jorge W. Peyrano, após criticar a restrição exacerbada de cabimento de mecanismos de revisão da coisa julgada por boa parte dos ordenamentos jurídicos liberais, o que, segundo ele, ocorreria em decorrência de uma indevida correlação entre coisa julgada e direito de propriedade, afirma que é necessário haver equilíbrio, pois seria igualmente deletério para o sistema de justiça a amplitude exagerada de motivos para revisão da coisa julgada, o que teria sido observado na Alemanha nazista. Nesse sentido o professor argentino afirma que: *"A pesar de que nos parece condenable la instransigente postura que más arriba evocamos [sobre a restrição exagerada à revisão da coisa julgada], tampoco merecen nuestro elogio otras que, por el contrario, acogen la mutabilidad de la cosa juzgada invocando, como Kohler, Schönke y Rothemberger, la premência del orden político sobre el juicio y por ende la de la opinión y voluntad del líder, que encarna el sentir del pueblo, en desmedro de la de los juzgadores. Tesis como la expuesta sólo pueden prosperar en el campo fértil de los totalitarismos. No debe extrañar, entonces, el dictado, en la Alemania de 1941, de una ley en virtud de la cual el fiscal del Reich podía impetrar la reapertura de una causa fenecida con sólo sostener que '…existen motivos racionales contra la justicia de la sentencia por razón de los hechos o jurídicamente'; si estima que el nuevo juicio y resolución están exigidos por la importancia que tiene el fallo para la comunidad popular'. Fácil resulta colegir que la ancha puerta que dejaba abierta enunciado tan vago y de interpretación tan subjetiva, implicaba de hecho la supresión de toda firmeza para cualquiera sentencia que pudiera contrariar, no los intereses del pueblo alemán, sino los particulares de la partidocracia gobernante. Pensamos que, como bien decía el filósofo, lo correcto está en el justo medio. Ni justicia, ni endiosamente del valor seguridad en detrimento del valor justicia, ni invocación indiscriminada de éste para convalidar atentados, también, en cierta medida inicuos, contra aquél*" (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. 16-17).

acordo com referidos autores, a imprecisão e subjetividade do conceito tornariam a coisa julgada eternamente revisável, violando a segurança jurídica[905]-[906].

Esse entendimento é compartilhado por José Carlos Barbosa Moreira[907], segundo o qual "[c]ondicionar a prevalência da coisa julgada, pura e simplesmente à verificação da justiça da sentença redunda em golpear de morte o próprio instituto", afinal "[p]oucas vezes a parte vencida se convence de que sua derrota foi justa".

Concordamos com a crítica de referidos autores.

---

[905] Nesta égide, Georges Abboud e Maira Bianca Scavuzzi tecem a sua crítica: "Aceitar a justiça como valor capaz de autorizar a flexibilização da coisa julgada material torna inócua essa garantia fundamental: a res iudicata, que deveria servir de limite à atuação do Estado e das maiorias eventuais, poderia ser desconsiderada sempre que um interessado assim o desejasse. Nessa perspectiva, o seu conteúdo vago e impreciso dá azo a que, aquele que tenha força política, o preencha com a sua vontade. Existe uma tensão entre segurança jurídica e o valor da justiça. A persecução absoluta da justiça exigiria a possibilidade de revisão ad aeternum das decisões judiciais, o que contraria o valor da segurança jurídica do qual a coisa julgada material é expressão" (ABBOUD, Georges; SANTOS, Maira Bianca Scavuzzi de Albuquerque. A relativização da coisa material injusta um estudo à luz da Teoria dos Enunciados Performativos de John L. Austin. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 284, 2018, p. 14).

[906] "[s]e a subordinação do direito posto a uma ordem transcendental "justa" não era o caminho mais aconselhável para resolver a crise paradigmática legada pelo nazifascismo, certamente, não é com fundamento na justiça que se podem resolver celeumas jurídicas detectadas na resolução de um caso posto sub judice. O motivo é, na essência, o mesmo: a controvérsia que existe sobre o conceito de justiça o conduz a uma extrema vagueza semântica. (...) "O problema das teorias que propõem a relativização ou desconsideração da coisa julgada material com base no critério da justiça é a obscuridade que esse conceito assume nos argumentos de quem as defende. O conceito "justiça" vira um álibi teórico para todo tipo de voluntarismo, ativismo e discricionariedade. Os juristas que admitem a relativização da coisa julgada material injusta, em geral, não se preocupam em formular um conceito de justiça (que dirá explicitar a empreitada interpretativa realizada para chegar a esse conceito). Partem do pressuposto de que o justo está no senso comum, que pode ser identificável por qualquer indivíduo, que é, de algum modo, algo intuitivo. Remanesce, porém, sempre o questionamento: que é a injustiça? Que é a injustiça grave que autoriza a relativização da coisa julgada material?" (ABBOUD, Georges; SANTOS, Maira Bianca Scavuzzi de Albuquerque. A relativização da coisa material injusta um estudo à luz da Teoria dos Enunciados Performativos de John L. Austin. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 284, 2018, p. 5-8).

[907] "Condicionar a prevalência da coisa julgada, pura e simplesmente à verificação da justiça da sentença redunda em golpear de morte o próprio instituto. Poucas vezes a parte vencida se convence de que sua derrota foi justa. Se quisermos abrir-lhe sempre a possibilidade de obter novo julgamento da causa, com o exclusivo fundamento de que o anterior foi injusto, teremos de suportar uma série indefinida de processo com idêntico objeto: mal comparando, algo como uma sinfonia não apenas inacabada, como a de Schubert, mas inacabável – e bem menos bela" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Considerações sobre a chamada "relativização" da coisa julgada material. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** nona série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 299).

O que se propõe nessa tese não é o cabimento da ação rescisória com a finalidade de revistar de forma ampla e irrestrita a valoração da prova efetuada em decisão transitada em julgado, com fundamento em critérios meramente subjetivos ou na percepção de injustiça da decisão pela parte perdedora. Admitir tal possibilidade efetivamente tornaria inócua a coisa julgada, o que, com bem aponta Nelson Nery Jr., implicaria em grave ofensa ao Estado Democrático de Direito[908].

O que se propõe nesta tese é algo bem diferente.

Como se demonstrou no subcapítulo 3.1.1 supra, a atividade de valoração da prova não é livre ou subjetiva. Não há discricionariedade judicial, afinal o juiz, como agente do Estado, está sujeito ao princípio da estrita legalidade, não podendo agir senão em virtude da lei e da Constituição.

Essa afirmação não significa que estamos a propor o fim do princípio do convencimento motivado do juiz. Pelo contrário. Entendemos ser esse o melhor e, até agora, único modelo aceitável na perspectiva constitucional do processo.

O que é possível concluir, entretanto, é que o juiz está limitado por regras e princípios jurídicos quando exerce a atividade de valoração da prova[909_910_911]. É

---

908 NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 86-88.

909 "*en la administración de justicia continental pueden encontrarse instrumentos que tienen por objeto guiar al tribunal de primera instancia en la valoración de la prueba"* (DAMAŠKA, Mirjan R. **El derecho probatorio a la deriva.** Trad. Juan Picó i Junoy. Madrid: Marcial Pons, 2015, p. 38).

910 *"Examples of specific rules of evidence can be found in the French-inspired system of la preuve légale or in the procedural law in common law systems – like the best evidence rule, the parole evidence rule and legal presumptions (praesumptiones iuris) – or in rules on public documents (instrumentum publicum vel authenticum)"* (SLADIC˘, Jorg, UZELAC, Alan. Assessment of Evidence. *In:* RIJAVEC, Vesna; KERESTEŠ, Tomaž; IVANC, Tjaša (Eds.). **Dimensions of Evidence in European Civil Procedure.** The Netherlands: Wolters Kluwer, 2015, p. 108).

911 *"La prova legale, anche detta prova piena, è quella che vincola il giudice al risultato probatorio, nel senso che il giudice non può esprimere un convincimento diverso dal risultato raggiunto con la prova. L'efficacia della prova legale è predeterminata dalla legge in termini assolutamente vincolanti per le parti e per il giudice. Le prove legali nell'ordinamento italiano sono: la confessione che fa piena prova contro colui che l'ha fatta, purché non verta su fatti relativi a diritti non disponibili; il giuramento decisorio che è quello che una parte deferisce all'altra per farne dipendere la decisione totale o parziale della causa; l'atto pubblico che fa fede fino a querela di falso per quanto riguarda la provenienza del documento dal*

dentro das margens (por vezes bastante rígidas, por vezes mais elásticas) estabelecidas por essas regras e princípios – cujos exemplos foram, sem pretensão de esgotamento, tratados no subcapítulo 3.1.1. acima – que o juiz pode exercer o seu convencimento motivado[912].

Quando o juiz extrapola, viola, desrespeita ou ignora os limites ou comandos impostos por tais regras e/ou princípios, a valoração da prova por ele realizada se mostra ilegal (e não meramente errada).

É nesses casos que sustentamos ser cabível ação rescisória, por manifesta violação à norma jurídica, em decorrência de vício na valoração da prova.

O problema da "liberdade" ou subjetivismo não se coloca nesse cenário, pois, quando se limita a possibilidade de rescindibilidade por vício na valoração da prova às situações em que o juiz tenha violado regra ou princípio que regule essa atividade, passa a haver critérios minimamente objetivos a nortear a avaliação do julgador.

Ou seja, passa a ser possível determinar se a decisão rescindenda valorou a prova de forma equivocada (= ilegal) ou não. Toda valoração que estiver contida dentro dos limites estabelecidos pelas regras e princípios incidentes sobre a valoração da prova, ainda que se discorde de seu resultado, não poderá ser considerada equivocada (= ilegal); de outro lado, caso a valoração da prova viole tais regras e princípios, se estará diante de uma valoração ilegal da prova, apta a ensejar a rescisão da decisão.

---

*pubblico ufficiale che lo ha formato e degli altri fatti avvenuti in sua presenza (il c.d. contenuto estrinseco dell'atto); la scrittura privata autenticata (quest'ultima per quanto riguarda la sua paternità). Esperita o introdotta una prova legale nel processo, è dovere del giudice prendere atto della risultanza della prova senza poter mettere in dubbio l'effettiva rispondenza a verità della risultanza, a meno che non ci sia un contrasto tra prove della stessa efficacia*" (BONATO, Giovanni. Il Sistema Probatorio nel Processo Civile Italiano. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais,** Belo Horizonte, n. 71, 2017, p. 170-171).

912 "*El hecho es que esta libre convicción no es un espacio vacío, sino que lo ocupan las reglas, estándares, criterios de razonamiento o de raciocinio"* (TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 75).

Vale destacar que esta tese não se propôs a analisar o tema da perspectiva dos standards probatórios, fazendo um necessário corte metodológico. Além disso, sem jamais negar a importância e evolução dessa linha de pesquisa, entendemos que, neste momento, não existem critérios objetivos para se determinar se houve ou não o atingimento do standard aplicável a cada espécie de caso.

Contudo, uma vez estabelecidos pela doutrina e pela jurisprudência critérios objetivos e aferíveis para identificar se determinado standard foi, ou não, atingido, parece-nos que a decisão que desrespeitar tais critérios terá valorado a prova de forma ilegal, fazendo surgir o direito à sua rescisão pela parte prejudicada.

Em outras palavras, sempre que for possível identificar, com critérios efetivamente objetivos, que houve falha na atividade de valoração da prova, será possível o manejo da ação rescisória com base nesse fundamento.

Entender de modo diverso, com todo o respeito e em nossa opinião, seria negar que a premissa fática é parte integrante e indissociável da norma jurídica, o que nos parece um equívoco à luz do atual paradigma jusfilosófico.

Não se pode ignorar, ainda, como já afirmava Ernando Devis Echandia, que há interesse público na função da prova[913], de modo que um vício relacionado a essa atividade significa uma violação ao sistema de justiça.

---

913 "*Siendo el fin de la prueba llevar la certeza a la mente del juez para que pueda fallar conforme a justicia, hay un interés público indudable y manifiesto en la función que desempeña en el proceso, como lo hay en éste, en la acción y en la jurisdicción, a pesar de que cada parte persiga con ella su propio beneficio y la defensa de su pretensión o excepción. Es decir, con la prueba sucede lo mismo que con la acción: primordialmente ambas protegen el interés público y general (interés del Estado) en la declaración o realización de los derechos o su satisfacción coactiva por la vía jurisdiccional del proceso, y cuando existe litigio, en la debida y lega composición del mismo; solo secundariamente o en forma mediata persiguen la protección del interés privado de la parte en obtener la da declaración, la realización o la satisfacción coactiva de su derecho, es decir, el éxito de su pretensión o su excepción"* (ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974, p. 119).

E, como se viu no subcapítulo 1.1 desta tese, é justamente para preservar a unidade e integridade do ordenamento jurídico que se admite o cabimento da ação rescisória.

Nesse sentido, merece destaque o entendimento do professor espanhol Tomás Vicente Ballesteros que, ao tratar da revisão criminal e valendo-se das lições de Piero Calamandrei, afirma que a má compreensão dos fatos implica em um *error in iudicando (error facti in iudicando)* o qual, por consequência lógica, leva a uma aplicação equivocada do direito, fazendo com que o juiz viole a sua obrigação de julgar de acordo com o ordenamento jurídico[914]-[915].

O referido autor, importante dizer, afirma que tal vício não implicaria uma "violação à lei". Essa afirmação, contudo, não afasta o entendimento defendido nessa Tese, uma vez que, no CPC/15, como se mostrou nos capítulos acima, houve a superação do entendimento de que somente a violação à lei permitiria o ajuizamento da ação rescisória, uma vez que o legislador elegeu a manifesta violação à norma jurídica – conceito mais amplo e que, segundo entendemos, engloba a violação mencionada pelo professor espanhol – como fundamento rescisório.

Ao final, o professor espanhol conclui – em linha com o que aqui defendemos – que a consequência da má aplicação do direito e da má compreensão dos fatos é a

---

914 *"El procedimiento lógico a través del cual el juez llega a su sentencia no se limita a la resolución sucundum ius de una cuestión de derecho, sino que comprende también una declaración de certeza de mero hecho de las circunstancias concretas a través de las cuales se ha desarrollado la relación jurídica controvertida. Nasce así la posibilidad de un error de juicio denominado error facti in iudicando, que sin ser violación de ley, es capaz de producir sobre la conclusión de la sentencia la misma consecuencia que produce siempre la falta de observancia por parte del juez de la obligación de juzgar secundum ius, o que el juez no aplique a un hecho existente la norma jurídica que sería apropiada si el hecho fuese verdadero"* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 46).

915 "Na perspectiva do direito, se entendemos que a função do processo é aplicar a lei e que uma decisão somente é correta/justa se o enunciado que integra a condição de aplicação da norma for verdadeiro, então a averiguação da verdade é um objetivo, um valor instrumental, que deve ser perseguido para garantir o fim principal do processo" (ABELLÁN, Marina Gascón. **O problema de provar.** Trad. Livia Moscatelli e Caio Badaró Massena. 1 ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2022, p. 12).

mesma, qual seja a produção de uma decisão ilegal[916] e injusta[917], mediante a produção de uma norma jurídica inautêntica. Consequentemente, seria possível superar a coisa julgada por não ter ela cumprido com a exigência de que as decisões devem representar a correta aplicação do ordenamento jurídico[918]-[919]-[920].

No direito comparado, a título exemplificativo, pudemos constatar que, dentre os sistemas pesquisados, apenas[921] o direito processual civil chinês contém previsão

---

[916] Sobre o tema, apesar de concluírem que a questão não pode ser objeto de discussão em sede de recursos de estrito direito por não consistir em quaestio juris – o que, em certa medida, diverge da posição defendida nesta tese -, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas são categóricos em afirmar que a decisão que mal aprecia as provas é ilegal: "pode-se dizer que, rigorosamente, a decisão em que o juiz aprecia mal as provas e resolve a lide em certo sentido diferente daquele que seria correto, em última análise, é ilegal. O juiz tem liberdade para apreciar as provas, mas deve apreciá-las corretamente. Trata-se, todavia, de ilegalidade ou de decisão contrária ao ordenamento jurídico (o processo existe para dar direitos a quem os tem, e não para retirar direitos de seus titulares!), cujo vício ou defeito só pode ser flagrado e corrigido no patamar dos recursos ordinários" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 157).

[917] "*En uno y otro caso el efecto es siempre el mismo: la declaración jurisdiccional de una concreta voluntad que no coincide con la voluntad efectiva de la ley, es decir una sentencia injusta"* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 46).

[918] "*Es decir la justicia tal y como la hemos concretado debe prevalecer y corregir la cosa juzgada rescindiendo la sentencia válida pero injusta, cuando la fijación de la verdad de los hechos no sea tal. Una vez que la sentencia no haya cumplido las exigencias de justicia así entendida, la demanda de revisión penal puede interponerse para que la sentencia injusta sea rescindida y pueda dictarse nueva sentencia que logre los objetivos de justicia que la anterior sentencia no logró alcanzar, es decir la sentencia que proclame jurisdiccionalmente una voluntad que sea la concreta voluntad de la ley"* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 46-47).

[919] No direito argentino, em que o cabimento da medida equivalente é ação rescisória é mais restrita, sendo cabível apenas quando ela decorrer de fraude ou dolo, Jorge W. Peyrano afirma que o vício (o termo utilizado pelo autor é "entuerto") que autoriza a rescisão da coisa julgada por ser: *"cualquiera circunstancia (objetiva o subjetiva, voluntaria o fortuita) que redunde em que la sentencia final no refleje fielente la verdadera voluntad del ordenamiento para el caso"* (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. 19).

[920] Em sentido semelhante: *"è lecito osservare che la formula 'sviamento della vontontà del giudice', frequentemente usata per caratterizzare la sentenza soggetta a revocazione, è errata se con essa si vuol dire che causa di invalidità di uma decisione revocabile è um vizio della volontà del giudice; mentre può essere utilizzata solo a patto de voler rappresentare, in tal guisa, quella che è la tendenza del legislatore ad ammettere il remédio della revocazione – rimedio che si propone dinanzi allo stesso giudice che ha emesso l'impugnata sentenza – in ipotesi in cui manca della decisione un errore di apprezzamento o di valuatizione degli elementi della causa da parte del giudice l'há pronunciata"* (ATTARDI, Aldo. **La Revocazione.** Padova: CEDAM, 1959, p. 42).

[921] "*It is thus hard to deny that China appears more interested in getting things resolved in a certain way than in putting an end to litigation"* (CLERMONT, Kevin M. Res Judicata as Requisite for Justice. **Rutgers University Law Review,** v. 68, p. 1085-1086, 2016, p. 1132).

expressa autorizando a utilização de medida análoga à ação rescisória quando houver falhas no estabelecimento das premissas fáticas, o que se pode extrair especialmente do item 2 do art. 200 da *Procedure Law of The People's Republic of China*, a qual permite a rescisão de decisões quando: "*the evidence used as a basis for ascertaining the essential facts in the original judgment or ruling was insufficient*"[922].

No Brasil, vale destacar que, a nosso ver, o sistema processual já admite a validade dessa premissa ao prever, por exemplo, o ajuizamento de ação rescisória nos casos em que a decisão rescindenda se pautou em prova falsa[923]-[924], sem levar

[922] Segundo anota a doutrina chinesa, a razão para a existência de hipóteses amplas de rescisão das decisões definitivas é a existência de responsabilidade vitalícia dos juízes pelos casos que decidem e, ainda, a ideia de que sempre é possível alcançar a verdade objetivamente considerada. Nesse sentido Baosheng Zhang e Ping Yang afirma que: *"[d]ebido a que no se entende la naturaleza probabilística de la verdad y del estándar de prueba, el sistema chino de rendición de cuentas de los jueces contempla su responsabilidad vitalicia por los casos que deciden, lo cual se funda en la idea de corregir todo error cuando sea descubierto, u en la posibilidad permanente de hacer que los jueces rindan cuentas por los casos incorrectamente resueltos. Este sistema requiere de una precisión del 100 por 100 en las determinaciones sobre los hechos. El problema es que se trata de un criterio fuera de las capacidades de cualquier juez, que solo puede ser satisfecho si acaso por Dios"* (ZHANG, Baosheng; YANG, Ping. La transformación de las teorías sobre la prueba y del derecho probatorio en China: de la objetividad a la relevancia. *In*: BELTRÁN, Jordi Ferrer; VASQUEZ, Carmen (Coord.). **El Razonamiento probatorio en el proceso judicial:** un encuentro entre diferentes tradiciones. Madrid: Marcial Pons, 2020 p. 74).

[923] "Trata-se, aqui, de admitir a rescisão de provimentos judiciais que tenham por fundamento prova falsa, fundamento este que – evidentemente – terá induzido o julgador a errar sua decisão" (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 61).

[924] *"Il falso è il contrario del vero; la sentenza deve essere l'espressione del vero; dunque la contradizione non consente che un atto falso possa costituire il fondamento che il giudice pena a base della sua decisione. La sentenza è viziata nella sua stessa costituzione organiza e deve essere posta nel nulla"* (BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze civili.** Torino: UTET, 1936, p. 91).

em conta elemento probatório essencial[925]-[926] (prova nova) ou, ainda, quando houver a má percepção do julgador sobre fato indisputado pelas partes (erro de fato)[927].

Esse entendimento é confirmado pela expressa possibilidade de se ajuizar ação rescisória quando houver violação à norma jurídica oriunda de precedente judicial ou, ainda, na hipótese de a decisão rescindenda realizar equivocadamente a distinção entre o caso em que foi proferida a decisão rescindenda e determinado precedente (ou indexador jurisprudencial).

---

925 "*la emisión de una sentencia sin el aporte de un elemento probatorio decisivo cuya ausencia no obedece a la injerencia maléfica de nadie, traiciona la voluntad del ordenamiento de la misma manera que otra pronunciada merced al dolo procesal de una de las partes"* (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. 19).

926 "Há, entretanto, um dos incisos do referido artigo que permite a possibilidade de propositura de ação rescisória contra decisão judicial que não contenha qualquer um dos vícios graves, mas tão somente em razão de referida decisão não ter levado em consideração material probatório relevante, não sendo apresentado nos autos por motivo alheio à vontade do autor da ação rescisória" (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, p. 02. Disponível em: http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548. Acesso em: 30 jan. 2023); e ainda: "A prova nova, além de recair sobre fato alegado, deve ser capaz de sozinha propiciar resultado favorável ao autor. Por isso, o autor deve demonstrar na petição inicial que, caso o juiz houvesse valorado a prova a ser produzida na ação rescisória, o resultado poderia ter sido inverso. É óbvio que não se requer a demonstração de que o resultado seria outro, mas apenas de que o resultado poderia ser outro caso considerada a prova nova" (MARINONI, Luiz Guilherme. **Ação rescisória:** do juízo rescindente ao juízo rescisório. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 261); e também: 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.

927 "Consiste o erro na circunstância de o órgão judicial, na decisão de mérito, admitir fato inexistente ou considerar inexistente fato efetivamente ocorrido (art. 966, §1º, primeira parte), verificável do exame dos autos. Não se cuida, absolutamente, de juízo errôneo na apreciação (valorização) da prova. O motivo é evidente. Erros de valorização da prova tornam injusta a decisão. E a rescisória não constitui remédio hábil contra a injustiça da decisão de mérito" (ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 251).

A relação entre a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória por violação à norma jurídica oriunda de precedente ou pela falha em sua distinção[928] e as premissas fáticas nos parece inegável[929].

Isso porque (i) o precedente é oriundo do julgamento de um caso concreto, o que pressupõe a análise dos fatos para que se possa identificar se é possível a aplicação do entendimento oriundo do precedente no caso sob julgamento[930-931]; e (ii) o juízo de distinção entre o caso sob julgamento e o precedente, pelo próprio conceito de distinção, exige, igualmente, a análise detalhada dos fatos[932] a fim de que seja possível decidir sobre a necessidade, ou não, de se afastar a aplicação de

---

928 "o emprego da técnica da distinção não infirma o precedente ou o enunciado de súmula, que permanece válido, mas não é aplicado no caso concreto, seja por se estabelecer uma distinção ao que ali se fixou, seja por se concluir que as consequências do padrão decisório não podem ser aplicadas a fatos que estejam fora de seu âmbito de incidência" (CÂMARA, Alexandre de Freitas. **Levando os Padrões Decisórios a Sério.** Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2017, p. 286).

929 "A identificação dos fatos é primordial para a aplicação do precedente e para a distinção, pois deles dependerá a constatação da abrangência da ratio decidendi" (BIZARRIA, Juliana Carolina Frutuoso. **Ação Rescisória e precedentes.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 226).

930 "*Thus, one who worries about establishing a precedent, or for that matter one who wants to establish a precedent, has in mind a characterization that the future will give to today's action, some category within which tomorrow's decisionmaker will place today's facts. The issue is one of assimilation, how we will group the facts and events of our world. The power of precedent depends upon some assimilation between the event at hand and some other event"* (SCHAUER, Frederick. "Precedent". **Stanford Law Review,** Stanford, v. 39, n. 3, p. 571-605, fev. 1987, p. 579).

931 "Os fatos jurídicos fundamentais do precedente são essenciais para o reconhecimento da norma jurídica do precedente e sua, posterior, aplicação ao caso concreto que demanda tutela jurisdicional. Será a partir da identificação da similitude/aproximação da base fática da norma do precedente com o caso em julgamento, que se apurará a eventual incidência da norma do precedente no caso concreto" (CORREA, Rafael Motta e. **Os Fatos Jurídicos e a Seleção dos Recursos Especiais e Extraordinários Representativos da Controvérsia Repetitiva.** 2019. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019, p. 113-114).

932 "O precedente, a súmula e a decisão de uma questão de direito são sempre 'interpretados'. Afinal, é preciso analisar se devem ou não regular o caso sob julgamento. Além disso, é preciso saber se o caso a ser julgado amolda-se a eles. Isso significa que o juiz nunca aplica irracionalmente um precedente, decisão de questão ou súmula. A adoção de qualquer destes sempre depende de uma análise racional e justificada, intimamente ligada às particularidades do caso sob solução" (MARINONI, Luiz Guilherme. **Ação rescisória:** do juízo rescindente ao juízo rescisório. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023).

determinado precedente ao caso sob julgamento[933], o que somente poderá ocorrer se os fatos substancialmente relevantes forem diferentes[934].

Nesse contexto, a correta compreensão dos fatos se torna ainda mais determinante, pois sequer é possível tratar da rescindibilidade de decisões com base na alegação de que houve a violação de norma jurídica oriunda de precedente[935] – seja pela sua aplicação equivocada, seja pela sua aplicação em casos em que não deveria ser aplicado - sem tratar das questões fáticas.

Afinal, como bem pontua Michele Taruffo, para que uma decisão seja considerada justa (=legítima) é necessário que ela decorra da (a) aplicação correta da regra ou do princípio jurídico incidente ao caso; (b) adote premissas fáticas corretas sobre os fatos relevantes; e (c) seja proferida em procedimento que tenha respeitado as garantias processuais do jurisdicionado[936].

Assim, seja porque os fatos são parte integrante da norma jurídica e, portanto, sua compreensão incorreta (=ilegal) enquadra-se no fundamento rescisório do art.

---

933 "Aplicar o precedente significa valer-se dele para solucionar um caso substancialmente idêntico ou análogo. Fazer a distinção, portanto, é identificar circunstâncias suficientes para se justificar que o caso subsequente não seja colocado no âmbito de incidência do precedente, sem rejeitas a sua ratio" (PIRES, Michel Hernane Noronha. **A superação dos precedentes vinculantes:** como se justifica a revogação de um precedente. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023, p. 59).

934 "A distinção é, pois, a ação, realizada pelo juízo subsequente, de diferenciar o caso precedente do caso subsequente, exercida notadamente pela comparação dos fatos fundamentais da decisão precedente com os fatos concretos do caso a ser julgado. No ato de distinguir, o jurista operará – notadamente – por raciocínio analógico para comparar os fatos da decisão precedente e os fatos apresentados em juízo na ação a ser tutelada, identificando quais são os fatos fundamentais e suas diferenças e semelhanças" (CORREA, Rafael Motta e. **Os Fatos Jurídicos e a Seleção dos Recursos Especiais e Extraordinários Representativos da Controvérsia Repetitiva.** 2019. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019, p. 128-129).

935 Cujo cabimento para fins de ação rescisória é expresso, como deixam claro os §§ 5° e 6° do art. 966 do CPC/15

936 *"La teoria della decisione giusta che si propone si fonda sul presupposto che non esista un singolo ed unico criterio idoneo a costituire il punto di riferimento per valutazioni attinenti alla giustizia della decisione giudiziaria. Piuttosto, sembra necessario far capo ad un insieme di tre criteri: solo dalla loro combinazione potrà scaturire una schema di valutazione che consente di determinare se e quando la decione è giusta. Come si vedrà meglio in seguito, allora, la giustizia della decisione assume la forma di un algoritimo che ricomprende e collega tre ordini di valori. I tre criteri ai quali si allude sono i seguenti: a) correttezza della scelta e dll'interpretazione della regola giuridica applicabile al caso; b) accertamento attendible dei fatti relevanti del caso; c) impiego di un procedimento valido e giusto per giungere alla decisione"* (TARUFFO, Michele. **Verso la decisione giusta.** Torino: Giappichelli Editore, 2020, p. 360).

966, inc. V, do CPC/15 (“violar manifestamente norma jurídica”), seja porque os §§ 5° e 6° do referido dispositivo abrem espaço para que se discuta discutir questões fáticas no âmbito do aludido fundamento rescisório, a nosso ver é necessário admitir o cabimento de ação rescisória quando a decisão rescindenda valorar os fatos do caso em desrespeito às regras e princípios jurídicos que condicionam/limitam tal atividade[937].

A atividade de valoração da prova é regida/condicionada/controlada por inúmeras regras e princípios jurídicos, que trazem balizas objetivas à essa atividade. Em alguns casos, inclusive, como bem aponta José Carlos Barbosa Moreira[938], a lei predetermina qual deve ser o resultado da valoração da prova pelo juiz.

É na hipótese de a decisão rescindenda desrespeitar essas regras e princípios que entendemos que a ação rescisória deve ser admitida com base no inc. V do art. 966 do CPC/15.

Vale destacar que Pontes de Miranda, apesar de afirmar que “a má apreciação da prova não é suficiente para fundamento da rescisão”, parecia diferenciar o vício subjetivo da valoração da prova dos vícios decorrentes da violação de regras e

---

[937] Tratando da revisão criminal no âmbito do direito espanhol, Tomás Vicente Ballesteros afirma que: *“[e]n nuestra revisión penal se lleva a cabo uma fijación de los hechos que no quedaron correctamente delimitados o que lo fueron de forma errónea en el proceso penal cuya sentencia se revisa, por lo que posteriormente se podría anular la sentencia que puso fin al mismo. Es en el momento en el que se fijan os hechos, en el que la sentencia es tachada de injusta por haberse aplicado el derecho a una situación fática claramente distinta a la que se contempla en último término ante la Sala 2.ª del Tribunal Supremo”* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 44).

[938] *“Por cierto hay casos en que la ley misma predetermina la versión que de preferencia se debe tener en cuenta. Un ejemplo clásico es el de las llamadas presunciones iuris tantum, en las quales se le impone al juez aceptar como verdadera una de las proposiciones contradictorias relativas a un hecho, salvo que resulte demostrada la veracidad de la proposición contraria. En otros supuestos el órgano judicial queda normalmente dispensado de examinar la veracidad o la falsedad de las alegaciones como fundamento de su resolución, sin necesidad de uma justificación analítica: así, v.g., de acuerdo con el art. 334, II y III del Código de Processo Civil brasileño, cuando se trata de hechos afirmados por un litigante y confesados por el adversario, o de hechos que no hayan sido objeto de controversia en el proceso. Pero dichas excepciones no invalidan la regla según la cual el juez debe exponer las razones de su convencimiento personal acerca de cada uno de los hechos en que se basa la conclusión de la sentencia”* (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Prueba y motivación de la sentencia. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** oitava série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 154).

princípios atinentes à tal atividade. Após fazer referida diferenciação, o referido professor admitia, ainda que de forma mais restrita, o ajuizamento da ação rescisória em decorrência da violação a tais regras e princípios[939]-[940].

Nesses casos é possível trazer objetividade à atividade de avaliação da prova, passando a ser possível (i) aferir se a decisão rescindenda valorou de forma equivocada (= violando o ordenamento jurídico) as provas do caso; e, em sendo esse o caso, (ii) aferir se o órgão responsável por julgar a ação rescisória sanou tal ilegalidade, valorando o conjunto probatório de acordo com as regras e princípios incidentes a essa atividade.

Arruda Alvim, ao tratar da questão sob a perspectiva de recursos de estrito direito – o que, como se viu anteriormente, tem direta relação com o que propomos nesta tese – parece concordar com a afirmação de que tais circunstâncias implicam

---

[939] "A má apreciação da prova não é suficiente para fundamento da rescisão. Cumpre, porém, entende-se o que se conceitua como 'má interpretação da prova'. Aprecia-se a prova, ou pedindo a pesando o que vale como dado de fato, sejam embora indícios, para se saber se é verdadeira ou falsa alguma afirmação (comunicação de conhecimento) das partes e dos que podem, nos processos, afirmar (atividade do juiz que assaz se aproxima da atividade do cientista), ou se acede à prova porque a lei mesma ordenou que o juiz atendesse a ela. Aí, a medida e o peso da prova não são próprios da prova, ainda quando coincida ser o exato. O juiz deixa o campo do seu convencimento (art. 131), para obedecer a regras legais sobre admissão, valor e atendibilidade da prova. Se é certo que, na teoria da livre apreciação da prova, a boa ou a má apreciação corre por conta do juiz, e é a isso que se alude, ainda restam muitos casos da antiga teoria probatória formal, que ligava o juiz a regras fixas sobre a forma (regras de lei). De modo que ainda existem regras legais sobre prova, inclusive quanto ao valor dos documentos, quanto a pessoas a quem a lei proíbe de depor e quanto a presunções. Sirva de exemplo o princípio de que a validade e eficácia da confissão não dependem da aceitação da parte a quem beneficiar. Se o juiz aprecia a prova e funda o seu julgamento em que, não tendo a outra parte aceito a confissão, prova não houve, viola o princípio. Não há somente, nesse caso, má apreciação da prova, e sim infração de princípio, salvo se há provas contra a confissão. Aí cabe a ação rescisória por infração do direito em tese. Noutros termos: sempre que se deixa de atender a regra legal, mesmo sobre prova, a ação rescisória cabe" (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. 467-468).

[940] No mesmo sentido, ainda durante a vigência do CPC/39: "Má apreciação da prova também não autoriza o exercício da ação rescisória. Ainda aí, porém, há de entender-se como tal a mensuração da prova, sua avaliação no que possa contribuir para esclarecer se verdadeira ou falsa alguma afirmação. Se, contudo, existem regras legais quanto à admissão, valor e atendibilidade da prova, que obrigam o Juiz, a desobediência a essas normas representa não má apreciação da prova, mas infração da letra "c", inciso I, do Artigo 798 do Código de Processo Civil, no proferimento da sentença, assim atacável pela ação rescisória. Mas não por ter havido má apreciação da prova, no sentido de sua mensuração, e sim porque, nessa mensuração, deixou o julgador de atender disposição de lei sobre como mensurá-la" (MARTINS NETTO, Modestino. **Manual da ação rescisória.** Rio de Janeiro: Ed. Trabalhistas, 1972, p. 98-99).

em violações a regras jurídicas incidentes na valoração da prova, permitindo sua análise perante os Tribunais Superiores[941], tendo afirmado, ainda, que, ao adentrar a esses temas, os aludidos tribunais estarão indo além do interesse subjetivo das partes, pois estarão atuando para preservar os princípios probatórios do ordenamento jurídico.

É somente nesses casos, em que é possível identificar de forma objetiva um vício (=ilegalidade) na valoração da prova, que sustentamos o cabimento da ação rescisória.

Se isso é considerado "rever a justiça da decisão" – como muitos apontam – não vemos como vedar essa atividade, especialmente em razão da utilização do termo norma jurídica pelo art. 966, inc. V, do CPC/15[942]. Afinal, se a norma jurídica também é formada a partir da interpretação dos fatos, como é possível negar o ajuizamento da ação rescisória, por manifesta violação à norma jurídica, quando esse elemento é constituído de forma ilegal e a identificação dessa ilegalidade pode ser objetivamente aferida?

---

941 "Nessas condições, em primeiro lugar, verifica-se a ocorrência de determinados fatos no mundo fenomênico (ocorreu ou não tal fato – ou tais fatos). (...) Em segundo, estabelece-se a valoração e a representatividade da prova. Entram, exatamente nesta etapa, os problemas de hierarquia de provas; das presunções legais (art. 302 do CPC); de imposição, pela lei, da veracidade de determinados fatos (art. 319 do CPC); da lógica da motivação dada pelo(s) magistrado(s) ao perfil de institutos jurídicos construídos a partir da prova, e, ainda, da dispensa de prova de alguns fatos (art. 334 do CPC). Não se cuida, assim, nessa etapa, consequentemente, do reexame de fatos, da realidade do como estes ocorreram ou de corrigir os fatos provados, eis que não são aceitos como tais. Este momento tem em vista a colocação dos fatos no plano jurídico, fazendo-se indagações como as que se seguem. Poderia o magistrado dispensar a imputação de verdade dada pela lei? Desrespeitar a dispensa de provas por ela imposta? Desconhecer a hierarquia existente no campo das provas? Nisto consiste o problema da valoração e da representatividade da prova, abertas ao exame do STF? Quando esse órgão examina a valoração e a representatividade da prova, não está ele protegendo o interesse subjetivo das partes, e sim garantindo os princípios probatórios consagrados no direito positivo" (ARRUDA ALVIM NETTO, José Manoel. "Reexame do Valor da Prova". **Doutrinas Essenciais de Processo Civil,** São Paulo, v. 4, out. 2011, p. 1.267 e ss.).

942 Durante a vigência do CPC/73, Cândido Dinamarco afirmava que: "Um óbvio predicado essencial à tutela jurisdicional, que a doutrina moderna alcandora e realça, é o da justiça das decisões. Essa preocupação não é apenas minha: a doutrina e os tribunais começam a despertar para a necessidade de repensar a garantia constitucional e o instituto técnico-processual da coisa julgada, na consciência de que não é legítimo eternizar injustiças a pretexto de evitar a eternização de incertezas" (DINAMARCO, Cândido Rangel. Relativizar a coisa julgada material. **Revista de Processo,** v. 109, jan./mar. 2003, p. 3).

O professor espanhol Tomás Vicente Ballesteros, ao tratar da revisão criminal, afirma que uma decisão justa é aquela que se pauta nos fatos efetivamente ocorridos para chegar na consequência jurídica aplicável ao caso concreto e é categórico ao dizer que nenhuma decisão pode ser lícita ou justa se fundada em premissas fáticas equivocadas[943], o que vai ao encontro do que se sustenta nessa tese.

Piero Calamandrei enfrentou essa questão da perspectiva do recurso de cassação italiano e, em linha com o que defendemos, reconheceu que a atividade de valoração da prova é regida por regras e princípios jurídicos, que atuam para limitar/condicionar a atividade do juiz[944].

Ao final, Calamandrei concluiu que a violação a essas regras e princípios pode ser objeto de juízo de cassação, por se tratar de casos de má interpretação/aplicação da lei[945]. O processualista florentino exemplifica uma dessas situações com as regras

---

943 *"Desde la institución revisora, la Justicia será pues, la consideración y descripción jurídica correcta en el proceso de los hechos realmente ocurridos, para llegar a la consecuencia jurídica que se contiene en la ley, es decir, la correcta aplicación de la Ley em virtude de los hechos realmente acaecidos. Ninguna decisión puede ser justa, si está fundada en uma averiguación errónea de los hechos, o lo que es lo mismo, no hay justicia si la sentencia es una decisión errónea, entendiendo por errónea la falsa representación de la realidade"* (BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013, p. 44).

944 Cf. CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 307.

945 *"La cuestión no es, sin embargo, tan simple cuando se trata no ya de normas que regulan el desarrollo externo del procedimiento probatorio, sino de normas que regulan la carga de la prueba o que ponen límites a la formación de la perención y de las convicciones del juez sobre los hechos controvertidos. Los procesalistas alemanes consideran también las violaciones de estas normas como simples errores in procedendo; mientras la doctrina italiana, siguiendo las huellas de la francesa, ve en ellas verdaderos y proprios errores in iudicando, denunciables en casación, como casos de errónea interpretación de ley. Y, en verdad, este segundo modo de considerarlas se presta como más racional; ya que todas las reglas que han subsistido en nuestro proceso como huellas del sistema de prueba legal, encaminadas a limitar la libertad del juez al admitir los medios de prueba y a valorar la resultancia de las mismas, no están dirigidas a disciplinar la actividad externa del juez en el procedimiento, sino a guiarlo en aquel trabajo lógico a través del cual se forma en su pensamiento la sentencia".* Cf. CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 307.

que estipulam a força probante de determinadas provas[946]-[947], tema que foi objeto do item 3.1.3 acima e que encontra paralelo, dentre outros, nos arts. 405 a 429 do CPC/15.

A posição do ilustre professor florentino vai ao encontro do que aqui defendemos, pois nos permite concluir que é possível identificar critérios objetivos, oriundos de regras e princípios jurídicos, para a valoração da prova.

Além disso, esse entendimento se mostra relevante na medida em que, tal como apontado no item 3.1.2 acima, há uma relação entre o que propomos nesta tese e a possibilidade de se discutir questões de valoração de provas e requalificação de fatos no âmbito de recursos de estrito direito.

Tendo tudo isso em vista e à luz de todos os elementos e trazidos ao longo desta tese – somadas àqueles que serão objeto dos itens subsequentes –, é possível

---

946 *"Las normas de derecho probatorio que ordenan al juez no tener cuenta la prueba testimonial por encima de un cierto valor, o considerar como plenamente probados los hechos resultantes de un acto público, no se dirigen al juez en cuanto obra, sino en cuanto juzga".* Cf. CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 307.

947 Nesse sentido, merece menção recente julgado da Corte de Cassação italiana em que, ainda que em *obter dictum*, se afirmou que vícios relacionados à valoração da prova, podem ser impugnados em cassação desde relacionados à conhecimento de fatos fora dos limites legais (fato incontroverso), tenha desrespeitado regras de prova legal (força probante dos documentos), seja para reconhecer de forma equivocada uma prova como plena, seja para deixar de reconhecer como tal prova que o mereça. Veja-se: "*8.1. Con riguardo al primo motivo, la problematica è stata oggetto di reiterati interventi da parte di questa Corte, i cui orientamenti si sono espressi, secondo l'impostazione prevalente e più risalente, nel senso di ritenere la doglianza inammissibile poiché il travisamento della prova, nella misura in cui presuppone la constatazione di un errore di percezione o ricezione della prova da parte del giudice di merito, può essere, se del caso, denunciabile solo per revocazione, ex art. 395 n. 4 c.p.c., mentre, se è frutto di un errore di giudizio, non è più deducibile a seguito della novella apportata all'art. 360 n. 5 c.p.c., nemmeno sub specie di violazione dell'art. 115 c.p.c., la cui censura resta circoscritta all'eventualità che il giudice di merito abbia posto a base della decisione prove non dedotte dalle parti o disposte d'ufficio al di fuori dei limiti legali, ovvero abbia disatteso, valutandole secondo il suo prudente apprezzamento, delle prove legali, o abbia considerato come facenti piena prova, recependoli senza apprezzamento critico, elementi di prova soggetti invece a valutazione (v. già Cass. n. 15672 del 27/07/2005; nello specifico ex multis Cass. n. 24395 del 03/11/2020; Cass. n. 3581 del 06/02/2023)"* (ITÁLIA. Corte Suprema Di Cassazione, Sez. Quinta Civile, **Ordinanza N. 15677 Del 05/06/2023, Udienza Del 20/04/2023,** Presidente Manzon Enrico, Relatore Fuochi Tinarelli Giuseppe) Disponível em: https://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20230605/snciv@s50@a2023@n15677@tO.clean.pdf. Acesso em: 02 set. 2023).

concluir que a violação a tais regras e princípios também autoriza o manejo de ação rescisória fundada no inc. V do art. 966 do CPC/15[948].

Vale um exemplo. Como se viu no item 2.1.2 acima, quando os enunciados normativos fazem uso de termos vagos, que remetem a conceitos ditos comuns, considerados aqueles de possível compreensão por sujeitos que não são versados em direito, seu significado é obtido/construído à luz das regras de experiência, previstas no art. 375 do CPC/15 e que consistem, inegavelmente, em uma regra de direito probatório[949].

Sendo assim, nesses casos, caso haja um erro acerca das regras de experiência, haverá uma dupla violação à norma jurídica, pois tanto a norma obtida a partir da interpretação do enunciado normativo que contenha um conceito vago estará violada, quanto o próprio art. 375 do CPC/15[950].

---

948 A título de curiosidade, vale mencionar que, no direito italiano, segundo Claudio Consolo a alegação, pelas partes, de fatos falsos ou tendenciosos não é motivo para o cabimento da revocazione por dolo, lembrando que não existe no direito italiano fundamento rescisório corresponde ao nosso inciso V do art. 966 do CPC/15: *"Che nel n. 1 il dolo richiesto deve intendersi quale artifizio o raggiro voluto per (e idoneo a) menomare la defensa avversaria e a despitare il giudizio. Qualche esempio è stato retro sub e) già fatto. Non sono, invece, esempi di tale motivo le allegazioni di fatti falsi o tendenziosi. Infatti nel nostro processo, a diferenza di quello austriaco, le parti non sono soggette ad alcun dovere di verità, (salvo in sede di giuramento decisorio, che possano però allora anche 'rigiare' – tecnicamente: riferire – in capo all'avversario che lo deferì loro)"* (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. 416).

949 "A vagueza comum ocorre quando as expressões linguísticas podem ser compreendidas e aplicadas pela experiência, sem que seja necessário qualquer tipo de reenvio a parâmetros valorativos. Nesta acepção, um caso exemplar de 'vagueza comum' no Direito Civil brasileiro se verificaria no art. 593, I, do Código Civil de 1916, alusivo a 'animal bravio': a determinação do que seja um animal bravio não reivindica a utilização de nenhum critério valorativo, podendo ser procedida por meio das regras de experiência. Também assim o 'depósito antigo de coisas preciosas', mencionado no art. 1.264 do vigente Código Civil, ou o 'iminente risco de vida' previsto no art. 1.540, inc. II, ou, ainda exemplificativamente, a 'deficiência mental' e o 'discernimento reduzido', ou, ainda, a morte 'extremamente provável' do desaparecido que estava em perigo de vida. Para aplicar as regras que as mencionam deve o intérprete utilizar as 'regras de experiência comum' (CPC, art. 335, regra de prova), por si só ou com o auxílio de um especialista (por exemplo, um parecer técnico), pois o recurso ao auxílio de um expert não retira o caráter do raciocínio fundado na experiência" (MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018, p. 154).

950 Sobre o tema, tratando da questão à luz do recurso de cassação italiano e em um outro paradigma jusfilosófico, Piero Calamandrei faz distinção acerca de quais máximas de experiência podem dar ensejo ao recurso de cassação. Verifique-se a posição do professor florentino: *"...en nuestro derecho no puede constituir motivo válido de casación la violación de una máxima de experiencia en que el juez*

Nesse contexto e em todos os outros casos em que regras e princípios jurídicos incidentes sobre a valoração da prova forem violados – dentre esses, aqueles que foram exemplificados nos itens 3.1.3.1, a 3.1.3.7 do subcapítulo 3.1 acima -, deve ser admitida a possibilidade de manejo da ação rescisória por manifesta violação à norma jurídica por aquele que se vir prejudicado pela decisão que assim decidir[951].

Nos itens subsequentes trataremos de outras razões que, a nosso ver, reforçam esse entendimento, dando maior reforço à posição por nós defendida.

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

O STF tem, dentre outras, a inegável função de nortear a aplicação do Direito, sempre à luz da constituição, no País.

As decisões do STF, como órgão máximo do Poder Judiciário brasileiro, funcionam – ou devem funcionar – como um norte a guiar a interpretação do direito, sempre tomando como base o contexto social e fático de cada momento histórico.

---

*haya incurrido en la resolución de la cuestión de hecho; con esto no excluyo, de conformidad con la opinión intermedia seguida por la ciencia germánica, que la violación de una máxima de experiencia puede das lugar a recurso de casación, siempre que se trate de una máxima de experiencia de la cual el juez se haya servido para interpretar la norma jurídica o para llevar a cabo la calificación jurídica de los hechos constatados: pero en estos casos la casación tendrá lugar no ya porque haya sido violada en sí una máxima de experiencia, sino porque la violación de la misma constituye en sustancia un error de derecho contra la norma jurídica en integración de la cual la máxima había sido utilizada"* (CALAMANDREI, Piero. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007, p. 300).

[951] Sobre o tema, tratando de recursos aos tribunais superiores, veja-se o entendimento de Teresa Arruda Alvim: "Na verdade, os Tribunais Superiores só corrigem em casos extremos a má apreciação da prova. De resto, nessa fase, já não há mais o que fazer, embora, em sentido lato, não deixe de ser ilegal a decisão que tenha apreciado mal a prova. Isso não significa que o juiz tenha liberdade para apreciar a prova, exercendo plenamente sua subjetividade: 1) porque haverá de fundamentar racionalmente a decisão; e 2) porque a impossibilidade técnica de controle, na fase dos recursos de pleno direito, não pode ser tida como uma espécie de endosso dos erros dos tribunais de segundo grau" (ARRUDA ALVIM, Teresa. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022, p. 10).

Além disso, tal como preconiza o art. 926 do CPC/15, as decisões do STF devem ser íntegras, estáveis e coerentes[952-953], de modo que, ainda que em diferentes áreas do Direito, suas decisões devem fazer sentido quando vistas em conjunto[954].

A alegoria, proposta por Ronald Dworkin[955], de que as decisões dos tribunais devem ser como um romance em cadeia (*chain novel*), e que cada decisão seria um dos capítulos do romance, os quais, quando lidos em conjunto, devem fazer sentido e ser coerentes – respeitando, por consequência, a tradição e a historicidade daquele tribunal e daquele ordenamento jurídico.

É nesse contexto que, a nosso ver, faz sentido trazer alguns entendimentos do STF sobre temas relacionados – de forma mais ou menos direta – a esta Tese, a fim de demonstrar que a interpretação do art. 966, inc. V, do CPC/15 proposta nesta tese é a que mais se alinha com a Constituição Federal, conforme interpretada pelo STF.

Para tanto, faz-se necessário observar a evolução do posicionamento do STF frente a coisa julgada e à utilização da ação rescisória.

Inicialmente, merece destaque a Súmula 343 do STF, editada ainda na vigência do CPC/39 – ou seja, durante a vigência de outro Código de Processo Civil e, especialmente, durante a vigência de outra Constituição Federal.

---

952 Cf. MACCORMICK, D. Neil. **Legal reasoning and legal theory.** Oxford: Clarendon Press, 2003, p. 152.

953 "haverá coerência se os mesmos preceitos e princípios que foram aplicados nas decisões o forem para os casos idênticos; mais do que isso, estará assegurada a integridade do direito a partir da força normativa da Constituição. A coerência assegura a igualdade, isto é, que os diversos casos terão a igual consideração por parte do Poder Judiciário. Isso somente pode ser alcançado através de um holismo interpretativo, constituído a partir de uma circularidade hermenêutica" (STRECK, Lênio. O que é isto – A exigência de coerência e integridade no novo código de processo civil? *In:* ALVIM, Eduardo A.; LEITE, George S.; STRECK, Lenio L. **Hermenêutica e jurisprudência no Código de Processo Civil:** coerência e integridade. São Paulo: Editora Saraiva, 2018, p. 161. (E-book)).

954 Cf. ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 74.

955 DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

Muito tempo se passou desde a edição dessa Súmula, tendo havido não só alterações importantíssimas no direito constitucional e infraconstitucional, mas também no paradigma jusfilosófico e na sociedade em geral.

De acordo com o enunciado da Súmula 343 do STF: “Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais”.

Esse enunciado sumular, como bem apontava Teori Zavaski, tem como mote a tese de que, em nome da segurança jurídica, o sistema poderia tolerar decisões equivocadas (= ilegais), desde que o equívoco não seja grave[956].

Referido entendimento, de certa forma, era replicado no enunciado da Súmula 400 do STF – também editado na vigência do CPC/39, mais especificamente em 1964 –, o qual dizia que: “Decisão que deu razoável interpretação à lei, ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra a do art. 101, III, da CF”.

Esses entendimentos passaram a ser revistos quando se tratava de violação à constituição, o que nos parece absolutamente correto à luz da força normativa e da intangibilidade da Constituição[957].

---

[956] ZAVASCKI, Teori Albino. **Ação rescisória:** a súmula 343-STF e as funções institucionais do Superior Tribunal de Justiça, 2009. Disponível em:

https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/dout20anos/article/view/3418/3542. Acesso em: 8 out. 2023.

[957] “Se por um lado a rescisão de uma sentença representa certo fator de instabilidade, por outro não se pode negar que uma aplicação assimétrica de uma decisão desta Corte em matéria constitucional oferece instabilidade maior, pois representa uma violação a um referencial normativo que dá sustentação a todo o sistema. Isso não é, certamente, algo equiparável a uma aplicação divergente da legislação infraconstitucional” (Embargos de Declaração em Recurso Extraordinário. 2. Julgamento remetido ao Plenário pela Segunda Turma. Conhecimento. 3. É possível ao Plenário apreciar embargos de declaração opostos contra acórdão prolatado por órgão fracionário, quando o processo foi remetido pela Turma originalmente competente. Maioria. 4. Ação Rescisória. Matéria constitucional. Inaplicabilidade da Súmula 343/STF. 5. A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação adotada pelo STF revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. 6. Cabe ação rescisória por ofensa à literal disposição constitucional, ainda que a decisão rescindenda tenha se baseado em interpretação controvertida ou seja anterior à orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal” (STF, **RE-ED: 328812 AM,** Relator: Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento: 06/03/2008, data de publicação: DJe-078 DIVULG 30-04-2008 PUBLIC 02-05-2008).

Afinal, tal como afirmamos no capítulo 2.1.7 acima, em que tratamos em maior profundidade da Súmula 343 do STF, não há como violar mais ou menos a Constituição: ou houve violação ou não houve. Não há meio termo[958].

Não nos parece razoável que o sistema “tolere” decisões que violem a constituição, por considerarem que a decisão é razoável, apesar de inconstitucional.

Tolerar que isso aconteça, a nosso ver, enfraquece a legitimidade do ordenamento jurídico e acaba por violar o princípio da isonomia, uma vez que serão toleradas decisões diferentes, mesmo tendo havido a definição de que uma delas é inconstitucional.

[958] Nesse sentido, em acórdão que tratou da Súmula 221/TST, cujo enunciado quase que repetia o da Súmula 400/STF, o Supremo Tribunal Federal, em voto de relatoria no Min. Marco Aurélio, entendeu pela não aplicação do referido enunciado sumular, “porquanto impossível é obstaculizar a atuação desta Corte como guardiã da Carta mediante simples alegação de que o decidido revela-se razoável. Ou bem o provimento judicial harmoniza-se com a Lei Básica ou a contraria, não havendo lugar para o meio-termo” (STF, Segunda Turma. **RE 130.539/DF,** Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em 17.11.1992, DJ 18.12.1992).

Foi em decorrência dessa situação que a Súmula 400 do STF foi superada[959]-[960]_[961]_[962] e a aplicação da Súmula 343 passou a ser mitigada, tendo o STF afastado a sua aplicação para temas de índole constitucional – o que nos parece absolutamente correto e louvável.

No âmbito do STJ, a jurisprudência também vem se consolidando no sentido de não aplicar o anunciado da Súmula 400 do STF, por entender que tal enunciado é incompatível com o sistema recursal inaugurado pela CF[963], especialmente à luz da possibilidade de interposição de REsp por divergência jurisprudencial, o que

---

[959] "Temas de índole constitucional não se expõem, em função da própria natureza de que se revestem, à incidência do enunciado 400 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. Essa formulação sumular não tem qualquer pertinência e aplicabilidade às causas que veiculem, perante o Supremo Tribunal Federal, em sede recursal extraordinária, questões de direito constitucional positivo. Em uma palavra: em matéria constitucional não há que cogitar de interpretação razoável. A exegese de preceito inscrito na Constituição da República, muito mais do que simplesmente razoável, há de ser juridicamente correta" (STF, **AI-AgR 145.680/SP,** Relator: Min. Celso de Mello, 1a T., DJ 30.4.1993).

[960] No mesmo sentido: **RE 434.059,** Relator: Min. Gilmar Mendes, P, j. 7-5-2008, DJE 172 de 12-9-2008.

[961] "Referido enunciado interpretativo fora editado no longínquo ano de 1964, e aplicado sem discussão até o início dos anos oitenta, quando então, em matéria constitucional, o entendimento passou a ter votos contrários de Ministros, ainda que em corrente minoritária (v.g. os votos do Min. Thompson Flores e do Min. Moreira Alves, este acompanhado do voto do Min. Antonio Neder, no RE nº 89.108, Tribunal Pleno, j. 28.8.1980). Na transição para os anos noventa em diante, obteve a adesão dos demais Ministros da Alta Corte, e a aplicação da Súmula 400, em matéria constitucional, passou a ser rejeitada à unanimidade de votos (v.g., Agravo Regimental no Agravo de Instrumento no RE nº 115.251-6, 2a. Turma, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 24.3.1987, unânime; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento no RE nº 145.680-0, 1a. Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 13.4.1993, unânime, RE nº 434.059-3, Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 7.4.2008)" (MARANHÃO, Clayton. STJ entre cognitivismo e ceticismo interpretativo: obsolescência da Súmula 400 do STF. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et al. (Org.). **O CPC de 2015 visto pelo Superior Tribunal de Justiça:** 5 anos de vigência. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2021, p. 1-2).

[962] Mesmo antes do advento da CF de 1988 a Súmula 400/STF já vinha deixando de ser aplicada pelo STF, como anota José Guilherme Villela: "Reduzindo o alcance desse enunciado da Súmula, o STF vem declarando que ela não tem aplicação aos casos de interpretação da Constituição, de que naturalmente não é lícito à Corte abdicar em nosso sistema jurídico. 35. Os arestos mais antigos, proferidos em um tempo em que havia menor rigor na apreciação dos pressupostos do recurso extraordinário, admitiam seu cabimento diante do 'erro conspícuo', da 'ofensa estridente ao Direito federal' ou quando o juiz 'delirava na interpretação da lei': embora essas expressões andem ausentes dos arestos, os princípios que elas exprimem continuam abonados pela prática moderna em torno da alínea 'a' do preceito constitucional, até mesmo por oposição ao criticável enunciado da Súmula 400" (VILLELA, José Guilherme. Recurso Extraordinário. **Revista de Processo,** v. 41, jan./mar. 1986, p. 4).

[963] "este Tribunal, com raras exceções, não tem agasalhado o enunciado nº 400 da súmula do Pretório Excelso, que se me afigura incompatível com o sistema recursal introduzido pela Carta de 1988" (STJ, **REsp n. 5.936/PR,** Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 4/6/1991, DJ de 7/10/1991, p. 13971).

pressupõe que o sistema deve estabelecer uma única interpretação correta[964]-[965] para cada situação.

Com a instituição de um sistema de precedentes, essa afirmação se torna ainda mais verdadeira. Como bem expõem Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, quando se afirma que para cada decisão deve haver uma única resposta correta, não se está a afirmar que tal resposta já deve estar previamente determinada no sistema, mas sim que, a partir do momento em que se estabelece a solução para determinado tema de forma definitiva, ela deve ser a única resposta aceita como correta pelo sistema jurídico, sendo ela transformada em fonte para a obtenção de norma jurídica[966] e, como tal, ela "deve ser a mesma para todos, sob pena se de se ver ignorada ou menosprezada a necessidade de isonomia"[967].

---

964 "Quanto à aplicabilidade da Súmula 400 do STF ao recurso especial, não assiste razão ao ora embargante. O próprio Supremo vem deixando de aplicá-la, cedendo ao argumento tecido pelo E. Min. Moreira Alves no voto que proferiu no RE 81.429-SP, interpretando o art. 119, III, da Constituição Federal/67. Disse o emérito julgador que a decisão contraria não apenas negando vigência, mas também dando interpretação menos exata. Em se tratando de dispositivo constitucional, é cabível o recurso extraordinário para examinar se correta, ou não, a interpretação que as instâncias ordinárias lhe deram (in RTJ 89/873 e 878). Como bem assinalou o mestre Seabra Fagundes, estabelecido o recurso por divergência jurisprudencial, supõe-se que só exista uma interpretação válida para a lei federal" (STJ, **EDcl no REsp n. 229.189/RJ,** Relator: Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 2/10/2003, DJ de 19/12/2003, p. 386).

965 "De fato, a previsão de cabimento do recurso no caso de dissídio jurisprudencial conduz ao raciocínio de que, a despeito de a lei comportar outras, deve ser definida uma única interpretação. Afirmar razoável a interpretação, quando interposto o recurso pela alínea "a", que pode, no entanto, vir a ser infirmada, quando em confronto com outra, não se ajusta bem à noção de estabilidade dos direitos, de segurança nas relações jurídicas" (LEITE, Paulo Roberto Saraiva da Costa. Recurso especial: admissibilidade e procedimento. **Inf. Jurid. Bibl. Min. Oscar Saraiva,** v. 1, n. 2, p. 135-141, jul./dez. 1989, p. 137).

966 "Não se trata de entender que a priori haveria uma decisão 'predeterminada' para cada situação de conflito. Já dissemos que a decisão judicial nem sempre se dá nos moldes do processo subsuntivo, classicamente. Portanto, decidir envolver um processo de escolha. Embora essa expressão também tenha o significado de que haveria, antes de tudo, uma decisão 'destinada' a resolver cada caso, não é esse que aqui nos interessa. Interessa-nos, isto sim, que, embora, em tese, possamos admitir que um mesmo caso possa ser adequadamente resolvido de mais de um modo, depois de ter havido a opção, essa forma de resolver o caso será a única. Assim, vê-se que reconhecer-se na decisão judicial a função de precedente – e, portanto, a capacidade de orientar e mesmo determinar decisões posteriores sobre casos iguais – transforma-a em norma jurídica" (ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 158).

967 ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023, p. 158.

Nesse sentido, tem se entendido, corretamente a nosso ver, que a alegação de que houve “razoável interpretação da lei” é insuficiente para afastar a análise do tema em sede de Recurso Especial[968].

Em sede doutrinária, Clayton Maranhão[969] afirmou recentemente que, no atual estágio de evolução do direito, há de se reconhecer que a função precípua dos Tribunais Superiores é garantir a “unidade do direito”. Em decorrência dessa constatação, a aplicação da Súmula 400 do STF seria um paradoxo inadmissível à luz da Constituição Federal.

Rodolfo de Camargo Mancuso, lembra que a Constituição Federal atribuiu ao STF o papel de seu guardião e intérprete final, de modo que, em prevalecendo a aplicação da Súmula 400, estar-se-ia, ao fim e ao cabo, permitindo que, em alguns

---

968 “[Voto Eliana Calmon (Relatora)]: Quanto à aplicabilidade da Súmula n. 400 do STF no recurso especial, acompanho o entendimento do Ministro Sálvio de Figueiredo, explicitado no julgamento do REsp n. 5.936/PR (DJ de 07/10/1991, página 13.971), do teor seguinte: O enunciado n. 400 da Súmula do STF é incompatível com a teleologia do sistema recursal introduzido pela Constituição de 1988. Conseqüentemente, não cabe, em sede de recurso especial, afirmar ter sido razoável a interpretação da lei para, assim, escapar do enfrentamento da tese jurídica trazida ao STJ” (STJ, **REsp n. 65.806/SP,** Relatora: Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/8/2000, DJ de 20/11/2000, p. 284).

969 “Nesta quadra histórica do Estado Constitucional (Rule of Law), pleno século XXI, não há como admitir que as Cortes Supremas brasileiras não tenham como função primordial e imediata garantir a unidade do direito, função nomofilácica, sendo, por isso, mediata a função uniformizadora da jurisprudência. Portanto, admitir mais de uma interpretação tida por ‘razoável’ a respeito do mesmo marco normativo para fatos análogos, seria um paradoxo, razão pela qual o enunciado interpretativo constante do verbete 400 da Súmula do STF, aprovado em período não-democrático, a par do seu desuso na jurisprudência do STJ, há de ser formal e definitivamente declarado inaplicável no sistema recursal daquela Suprema Corte da Federação” (MARANHÃO, Clayton. STJ entre cognitivismo e ceticismo interpretativo: obsolescência da Súmula 400 do STF. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et al. (Org.). **O CPC de 2015 visto pelo Superior Tribunal de Justiça:** 5 anos de vigência. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2021, p. 10).

casos, tribunais hierarquicamente inferiores dessem a última palavra sobre a interpretação da CF, desde que tal interpretação fosse "razoável"[970_971].

O mesmo entendimento se aplica ao STJ, pois a ele foi atribuída, pela Constituição Federal, a função de dar a última palavra sobre a interpretação das leis federais infraconstitucionais[972].

Assim, em linha com o que vem entendendo a doutrina e a jurisprudência, já consolidada, não há mais espaço para a aplicação da Súmula 400 do STF, seja no âmbito de recursos extraordinários, seja no âmbito de recursos especiais.

Contudo, apesar de as razões que levaram à superação desse enunciado sumular serem, a nosso ver, as mesmas que levariam à superação da Súmula 343 do STF, em relação a esse último enunciado sumular, o entendimento jurisprudencial é

---

970 "Quando é a 'contrariedade' que aparece como pressuposto do recurso, não de pode, em boa lógica, inadmiti-lo ao argumento de que o julgado recorrido deu 'razoável interpretação' à Constituição. É que o STF é o guarda da CF (art. 102, caput) e seu intérprete máximo; a prevalecer a Súmula 400, teríamos que admitir – sem base em texto autorizativo – que o STF acabaria, na prática, por dividir com outros Tribunais a atribuição de emitir a 'última palavra' na interpretação da CF, bastando que na excelsa Corte o recurso extraordinário fosse inadmitido ao argumento de ter o acórdão recorrido se postado na faixa da razoabilidade interpretativa, assim prevalecendo a exegese local ou regional" (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 172).

971 "Por outro lado, a permanência de óbices como o da razoabilidade da interpretação da lei federal (Súmula 400/ STF) vale por fator de estrangulamento que impede os elevados tribunais da União de cumprir a sua parcela na missão jurisdicional de pacificação com justiça e também de realizar o papel de unificadores do direito nacional. A experiência mostra-nos tribunais locais dando interpretações injustas e às vezes inaceitáveis aos textos legais. No sistema precedente, em que somente a negativa de vigência constituía fundamento para o recurso extraordinário, tal restrição ainda contaria com o respaldo do direito positivo. São diferentes os termos da previsão constitucional do recurso especial, não mais falando somente em "negativa de vigência" mas também em contrariedade à lei ou tratado federal (Const., art. 105, III, a). Contraria a lei federal, embora sem as tintas fortes do completo afastamento de sua imposição (negativa de vigência), toda decisão que não extrai do texto a norma que ele contém, ou que lhe atribui preceito que ele não contém" (DINAMARCO, Cândido Rangel. Superior tribunal de justiça e acesso à ordem jurídica justa. **Revista de Processo,** v. 15, n. 59, p. 14-21, 1990, p. 3).

972 "Com efeito, a decisão que contraria lei federal, mais do que recusar-lhe o comando, já antes afronta o seu espírito, sendo logicamente impossível que uma decisão tal não chegue ao STJ via recurso especial, ao argumento de que sua tese a propósito de interpretação da lei federal é 'razoável'" (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 174-175).

o de que ele deve ser afastado apenas para temas de índole constitucional, devendo ser aplicado quando a controvérsia disser respeito a dispositivos infraconstitucionais.

Como defendemos no capítulo 2.1.7 acima e tal como ocorreu no que diz respeito à Sumula 400, não basta que a aplicação da Súmula 343 seja afastada para temas constitucionais, é necessário que o entendimento seja superado como um todo, afinal não há razão para se permitir que decisões que contrariem a unidade do direito e a isonomia[973] permaneçam hígidas – especialmente quando se observa a função no STJ enquanto responsável pela uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional.

Nos parece que defender um posicionamento diferente implicaria em relativizar a eficácia do ordenamento jurídico, minando sua credibilidade e legitimidade, bem como violar o princípio da igualdade – uma vez que o sistema tolerará que pessoas em idêntica situação sejam tratadas de modo diverso[974], o que, vale dizer, é justamente um dos males que o CPC/15 se propôs a evitar com a instituição de um sistema de precedentes.

De todo modo, naquilo importa a esse capítulo, é bastante dizer que a postura do STF ao rechaçar a aplicação das Súmulas 400 e 343, ambas do STF, mostra a tendência do aludido tribunal em se preocupar com a correta aplicação do direito,

---

973 "Embora não simpatize com a extensão da rescindibilidade da sentença tendo como fundamento a violação a qualquer questão de direito, o entendimento previsto na Súmula 343 do STF fecha os olhos para o fato de subsistirem decisão que tenham dado à mesma norma interpretações diferentes, situação flagrantemente violadora da ideia principiológica de igualdade de todos perante a lei (Constituição, art. 5°, caput). Admitida a rescindibilidade da sentença por ofensa à lei ou à norma jurídica, deve entender-se como violada a lei, além de outras hipóteses, quando não lhe for conferida a interpretação correta. Ora, admitir-se que a causa foi julgada como a utilização da interpretação da lei que não era a melhor, mas era possível ante a existência de controvérsia no âmbito dos tribunais, é compactuar com a violação à lei" (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 345).

974 "Não há como justificar, sob esse foco, a teoria da tolerância a interpretações razoáveis, contrárias à do STJ, já que ela importa, na prática, o sacrifício sistemático do princípio da igualdade, superiormente sagrado e inafastável em qualquer sistema democrático, e inibe a intervenção jurisdicional do Tribunal tendente a corrigir as situações de discriminação negativa criada no âmbito judicial" (ZAVASCKI, Teori Albino. **Ação rescisória:** a súmula 343-STF e as funções institucionais do Superior Tribunal de Justiça, 2009, p. 85. Disponível em:

https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/dout20anos/article/view/3418/3542. Acesso em: 8 out. 2023).

rechaçando a ideia de que uma interpretação razoável seria suficiente para afastar a sua correção, seja por meio de recurso extraordinário, seja por meio de ação rescisória.

Esse entendimento, a nosso ver, dialoga e vai ao encontro com o que se propõe nessa Tese.

Isso porque, tal como se defendeu em capítulos anteriores, a norma jurídica é o produto da interpretação de textos normativos à luz dos fatos do caso concreto. Dessa forma, quando há uma valoração equivocada (=ilegal) da prova, ao fim e ao cabo, há a produção de uma norma jurídica inautêntica. Consequentemente, há uma intepretação equivocada da lei ou da Constituição, de modo que, ainda que se trate de interpretação razoável, ela deverá ser afastada.

Assim, diante do atual cenário, tendo em vista a superação do entendimento previsto na Súmula 400 e da mitigação da aplicação da Súmula 343, nos parece necessário superar – nos limites propostos neste trabalho – o entendimento, expresso no revogado art. 800 do CPC/39 – mais ainda aplicado – , no sentido de que “a injustiça da sentença e a má apreciação da prova” não autorizam o ajuizamento de ação rescisória.

Vale lembrar que esse entendimento se firmou antes mesmo do CPC/39[975], de modo que, tal qual a Súmula 400, editada em 1964, nos parece que, com o advento

[975] Vale destacar que, mesmo na vigência do CPC/39, foi possível identificar acórdão proferido pelo plenário do STF, que julgou procedente Ação Rescisória a fim de requalificar juridicamente determinado fato, o que, ainda que com menor abrangência, vai na direção do que se sustenta nesta tese. Consta do referido acórdão o seguinte: “O caso dos autos é dos mais delicados, desde que, como se viu da ementa do v. acórdão da antiga Primeira Turma, deixou esta de conhecer do recurso extraordinário, por se tratar de apreciação de cláusula contratual e de exame de prova, matéria estranha ao âmbito do recurso extraordinário. (...) Mas, nem por isso, entendo que seja de repelir-se de plano, a ação rescisória. Como pondera o Prof. Orlando Gomes em seu parecer de fls. 353 e seguintes, para se verificar se uma decisão vulnerou direito expresso, cumpre decompô-la, a fim de observar se os fatos foram corretamente qualificados. Essa atividade, como é óbvio, não implica nova apreciação dêsses fatos, sendo apenas necessária para a investigação da questão jurídica e sua solução (fls. 361). (...) Se assim é, se qualificou o acórdão, ‘data venia’, errôneamente, a situação decorrente da prova, e o êrro na qualificação, como observa o parecer de fls. 362, justifica a rescisão da sentença, viciada esta,

da atual Constituição Federal e com a recente interpretação da constituição pelo STF, não há mais lugar para ele no ordenamento jurídico brasileiro – devendo haver a sua superação, na forma aqui proposta, ou seja, desde que a má valoração de prova seja objetivamente aferível.

Outro entendimento, dessa vez bastante recente, do STF que vai ao encontro do que se propõe nessa tese é o firmando quando da edição dos temas de Repercussão Geral 881 e 885[976].

No julgamento dos recurso extraordinários que culminaram na edição de referidos temas, o STF determinou a imediata incidência de novo entendimento acerca de matéria tributária, desde que proferido em sede de repercussão geral ou de ação direta (controle abstrato), sobre situações de trato continuado, mesmo quando acobertadas pela coisa julgada, dispensando inclusive a necessidade de ajuizamento de ação rescisória.

Assim, caso um contribuinte tenha ajuizado demanda com o objetivo de afastar a incidência de determinado tributo e tal pedido tenha sido julgado procedente, tendo transitado em julgado, a eventual alteração de jurisprudência do STF (em sede de recurso extraordinário com repercussão geral ou em ações de controle concentrado) sobre o tema, permitirá que o fisco volte a cobrar imediatamente o tributo em questão do aludido contribuinte, afastando a coisa julgada que o beneficiava de forma automática, sem sequer exigir o ajuizamento de ação rescisória.

A despeito das inúmeras e fundadas críticas a tal entendimento – que, vale frisar, não compõe o objeto desta Tese – o que importa constatar é que, ao editar os

---

como é, nesse caso, por inexatidão que implica na vulneração da lei, inquestionável é que é a presente ação rescisória de todo procedente" (STF, **AR 763,** Relator: Min. Barros Monteiro, Tribunal Pleno, julgamento: 26/11/1969, publicação: 29/12/1969).

976 "1. As decisões do STF em controle incidental de constitucionalidade, anteriores à instituição do regime de repercussão geral, não impactam automaticamente a coisa julgada que se tenha formado, mesmo nas relações jurídicas tributárias de trato sucessivo. 2. Já as decisões proferidas em ação direta ou em sede de repercussão geral interrompem automaticamente os efeitos temporais das decisões transitadas em julgado nas referidas relações, respeitadas a irretroatividade, a anterioridade anual e a noventena ou a anterioridade nonagesimal, conforme a natureza do tributo".

temas 881 e 885, o STF alçou a higidez do ordenamento jurídico (e, por que não, a justiça da decisão) a isonomia e a força normativa da constituição[977], a um patamar mais elevado do que a coisa julgada[978], que, como sabido, não possui um valor absoluto[979].

Esse entendimento reforça, a nossa ver, a linha interpretativa proposta nesta tese, no sentido de que se deve prestigiar a produção de uma norma jurídica correta, ou seja, produzida mediante interpretação realizada com base em premissas fáticas decorrentes de uma valoração adequada (=lícita) da prova, ainda que em detrimento da coisa julgada.

Tudo isso a mostrar que, no atual panorama jurídico, não se pode prestigiar a imutabilidade das decisões a qualquer custo.

Afinal, justamente por ser a constituição o elemento fundante do ordenamento jurídico, não nos parece que, no âmbito do Estado Democrático de Direito, o sistema admita a eternização de decisões ilegais, somente porque sua ilegalidade seria menor ou menos grave ou, ainda, decorrente de um vício – objetivamente aferível – na

---

977 Consta do voto no Min. Gilmar Mendes no RE 949297/CE, que deu origem ao Tema de Repercussão Geral 881, o seguinte: “Com todas as vênias a quem entende diversamente, o princípio constitucional da coisa julgada deve ter seu âmbito de incidência atenuado para ceder à força normativa da Constituição, quando o título judicial transitado em julgado conflitar com aplicação ou interpretação constitucional definida pela Suprema Corte”.

978 Consta do voto no Min. Luis Roberto Barroso no RE 949297/CE, que deu origem ao Tema de Repercussão Geral 881, o seguinte: “Nessa linha, tem-se que o novo Código de Processo Civil, do mesmo modo, reconhece a necessidade de adequação fática e jurídica, inclusive com efeitos retroativos, quando houver entendimento deste Supremo Tribunal Federal em controle de constitucionalidade concentrado e difuso. Os arts. 525, § 12; e 535, § 5°, do CPC/2015, preveem a inexigibilidade de obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional ou fundado em aplicação ou interpretação de lei ou ato normativo incompatível com a Constituição. Assim sendo, a segurança jurídica, resguardada pela coisa julgada, não é valor absoluto, sendo passível de flexibilização em favor de princípio que, na hipótese, cumpra mais fielmente a vontade constitucional. No presente caso, como já abordado, refere-se à igualdade e à livre concorrência”; e ainda “A coisa julgada não pode servir como salvo conduto inalterável a fim de ser oponível eternamente pelo jurisdicionado somente porque lhe é favorável”.

979 “Ora, até a mais superficial mirada ao ordenamento jurídico brasileiro mostra que nele está longe de ser absoluto o valor da coisa julgada material: para nos cingirmos, de caso pensado, aos dois exemplos mais ostensivos, eis aí, no campo civil, a ação rescisória e, no penal, a revisão criminal, destinadas ambas, primariamente, à eliminação da coisa julgada” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** nona série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023, p. 286).

premissa fática necessária à interpretação do texto normativo e, portanto, elemento integrante da norma jurídica.

Destaque-se, ainda e nesse sentido, que em recentes decisões o STF vem reconhecendo a indispensabilidade da premissa fática para a correta aplicação do direito, mesmo em se tratando de ações diretas.

Em recente decisão proferida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 1051, o Ministro Relator, André Mendonça, determinou que diversas instituições públicas apresentassem esclarecimento fáticos acerca do tema objeto da controvérsia, por entender que, mesmo em se tratando de controle abstrato, as premissas fáticas são indispensáveis à apreciação da controvérsia.

Nesse sentido, constou da aludida decisão que "na jurisdição constitucional contemporânea não há mais espaço para negligenciar, mesmo no plano do controle abstrato de constitucionalidade, a inafastável 'comunicação entre norma e fato'"[980].

Em referida decisão, mencionou-se, ainda, importante entendimento doutrinário de Gilmar Mendes, no sentido de que as questões fáticas são indispensáveis ao julgamento dos casos, mesmo em sede de controle abstrato de constitucionalidade[981].

---

[980] STF, Decisão Monocrática. **ADPF 1051,** Min. André Mendonça. D. 25.07.2023. DJe 26.07.2023.

[981] "Hoje, entretanto, não há como negar a 'comunicação entre norma e fato', que constitui condição da própria interpretação constitucional. É que o processo de conhecimento, aqui, envolve a investigação integrada de elementos fáticos e jurídicos. (...) Nos Estados Unidos o chamado Brandeis-Brief – memorial utilizado pelo advogado Louis D. Brandeis no case 'Müller vs. Oregon' (1908), contendo duas páginas dedicadas às questões jurídicas e outras 110 voltadas para os efeitos de longa duração do trabalho sobre a situação da mulher – permitiu que se desmitificasse a concepção dominante segundo a qual a questão constitucional configurava simples 'questão jurídica' de aferição de legitimidade da lei em face da Constituição. Restou demonstrado, então, que até mesmo no chamado controle abstrato de normas não se procede a um simples contraste entre a disposição do Direito ordinário e os princípios constitucionais. Ao revés, também aqui fica evidente que se aprecia a relação entre a lei e o problema que se lhe apresenta em face do parâmetro constitucional. Em outros termos, a aferição dos chamados fatos legislativos constitui parte essencial do controle de constitucionalidade, de modo que a verificação desses fatos relaciona-se íntima e indissociavelmente com o exercício do controle pelo Tribunal" (MENDES, Gilmar Ferreira. Ação Declaratória de Constitucionalidade. *In:* MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais.** 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 391-392).

Esse entendimento decorre, inclusive, da própria Lei Federal 9.868/99 – que dispõe sobre o julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade ou constitucionalidade perante o STF – uma vez que o § 1º de seu art. 9º[982] é expresso em permitir que, em caso de necessidade de esclarecimento de "circunstância de fato", o Relator requisite informações, designe perito ou comissão de peritos ou, ainda, determine a realização de audiência pública.

Da mesma forma, o § 2º do art. 7º da mesma lei prevê que o Relator "considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades". Trata-se, aqui, da já consagrada possibilidade de se admitir *amici curiae* perante STF, autorização que foi, posteriormente, objeto de expressa previsão no art. 138 do CPC/15.

A já consagrada admissão da participação de *amici curiae* no âmbito do STF também reforça o reconhecimento da importância das questões fáticas, mesmo em ações de controle concentrado de constitucionalidade.

Isso porque, como bem aponta Cassio Scarpinella Bueno em livro oriundo de sua livre docência, uma das funções dos *amici curiae* é justamente apresentar contribuições fáticas[983] para o julgamento da controvérsia, o que é largamente admitido pelo STF[984]. O ilustre professor vai além e afirma que os *amici curiae* têm,

---

[982] § 1º Em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, poderá o relator requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria.

[983] "a intervenção do amicus curiae pode, conforme o caso, limitar-se à apresentação de informações e de elementos de fato ou jurídicos sobre a intrincada questão que está para ser julgada" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Amicus curiae no processo civil brasileiro:** um terceiro enigmático. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 508).

[984] "Cabe ao amicus oferecer sua opinião sobre a causa, sobretudo nas questões técnico-jurídicas de maior complexidade. Assim, a tradução literal para "amigo da corte", ainda que possa ser insuficiente para expressar o papel que desempenha, bem sintetiza a razão de ser eminentemente colaborativa do instituto. 2. O instituto do amicus curiae, historicamente, caracterizava-se pela presunção de neutralidade de sua manifestação, tanto na experiência romano-germânica, quanto na tradição anglo-

inclusive, o poder de produzir provas, a fim de possam convencer os julgadores acerca da veracidade de suas contribuições fáticas[985].

No âmbito da jurisprudência do STF, merece destaque acórdão que relatoria do saudoso Min. Teori Zavascki no sentido de que a participação de *amicus curiae* "em ações diretas de inconstitucionalidade no STF possui, nos termos da disciplina legal e regimental hoje vigentes, natureza predominantemente instrutória"[986].

No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5.529[987], por exemplo, a importância dos elementos trazidos pelos *amicus curiae* ficou bastante evidente.

---

saxônica. 3. Aos amici cabia apresentar elementos de fato e de direito que, por qualquer razão, escapassem do conhecimento dos juízes, assegurando a paridade de armas entre as partes, atuando de forma presumidamente imparcial" (STF, **RE 602584 AgR-segundo,** Relator: Marco Aurélio, Relator p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 19-03-2020 PUBLIC 20-03-2020).

985 "pode ser que a mera apresentação de informações ou de elementos de fato e de direito para o juiz se mostrem, até mesmo pelo grau de sua complexidade, insuficientes. Pode ocorrer, com efeito, que as alegações do amicus, posto serem esclarecedoras, ainda não sejam, por si sós, suficientes para que o magistrado forme seu convencimento derradeiro sobre a questão que deve julgar. Pertinente perguntar-nos, pois, sobre a possibilidade de o amicus curiae produzir provas para comprovar a veracidade ou alcance de suas próprias alegações. Se ele pode produzir provas para convencer o magistrado de que aquilo que ele diz é ou não verdade, se deve ou não prevalecer o julgamento do caso concreto. A resposta que nos afigura a única correta para a hipótese é no sentido de sua admissibilidade. Ao amicus curiae deve ser franqueada a possibilidade de produção de prova correlata de suas alegações em juízo, viabilizando-lhe, com isso, que, de forma eficiente, possa participar ativamente da formação do convencimento do magistrado" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Amicus curiae no processo civil brasileiro:** um terceiro enigmático. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 508).

986 "O amicus curiae é um colaborador da Justiça que, embora possa deter algum interesse no desfecho da demanda, não se vincula processualmente ao resultado do seu julgamento. É que sua participação no processo ocorre e se justifica, não como defensor de interesses próprios, mas como agente habilitado a agregar subsídios que possam contribuir para a qualificação da decisão a ser tomada pelo Tribunal. A presença de amicus curiae no processo se dá, portanto, em benefício da jurisdição, não configurando, consequentemente, um direito subjetivo processual do interessado. 2. A participação do amicus curiae em ações diretas de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal possui, nos termos da disciplina legal e regimental hoje vigentes, natureza predominantemente instrutória, a ser deferida segundo juízo do Relator. (...)" (STF, **ADI 3460-ED,** Relator: Min. Teori Zavascki Plenário, DJe de 11.03.2015).

987 STF, **ADI 5.529/DF,** Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, J. 12/05/2021, DJe 1°/09/2021.

Em referido julgamento, uma das entidades[988] admitida como *amicus curiae* apresentou um relatório elaborado pelo Grupo Direito e Pobreza, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), em que constava diversos elementos fáticos acerca da vigência de patentes no direito comparado, bem como outros elementos fáticos e jurídicos. Referido relatório foi citado em mais de 20 (vinte) oportunidades no acórdão de aludida ADI. Da mesma forma, foram utilizados diversos estudos, elaborados por entidades públicas e privadas, apontando os impactos do dispositivo impugnado aos cofres públicos e ao potencial de inovação do mercado brasileiro.

No julgamento da ADPF 54[989], de relatoria do Ministro Marco Aurélio, que versou sobre a descriminalização do aborto de fetos anencefálicos, foram realizadas 4 (quatro) sessões de audiências públicas, de modo a permitir não só a participação da sociedade civil, mas especialmente a colheita de elementos fáticos[990] sobre tema em debate. Da leitura do acórdão proferido em aludida ADPF é possível perceber a relevância das manifestações prestadas nas audiências públicas para que os Ministros tomassem conhecimento das questões fáticas necessárias à sua decisão, havendo centenas de menções a elas ao longo do acórdão.

Tudo a demostrar que o STF tem se posicionado no sentido de que os elementos fáticos são indispensáveis para a interpretação e aplicação do direito, mesmo em se tratando de ações de controle concentrado.

Esse posicionamento vai ao encontro do que defendemos nessa tese, no sentido de que a correta compreensão dos fatos é um pressuposto da correta aplicação do direito, uma vez que a norma jurídica é fruto da interpretação dos textos normativos à luz dos fatos.

---

[988] Associação Brasileira Interdisciplinar de AIDS (ABIA)

[989] STF, **ADPF n° 54,** Relator: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, J. 12.04.2012, data de publicação DJE 30/04/2013 - ATA Nº 58/2013. DJE nº 80, divulgado em 29/04/2013.

[990] Trecho do voto do Ministro Joaquim Barbosa: “Segundo a literatura médica especializada e de acordo com as informações prestadas por diversos profissionais da mais alta qualificação ao longo das quatro sessões de Audiência Pública sobre o tema, a anencefalia ocasiona a morte do feto”.

Como já afirmamos anteriormente, quando se tem uma má compreensão dos fatos há a produção de uma norma jurídica inautêntica. Por consequência, há que se reconhecer a existência de manifesta violação à norma jurídica, uma vez que um de seus elementos – a premissa fática – se encontra viciada.

Esse entendimento é reforçado pela reforma da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) realizada no ano de 2018.

Referida reforma teve como objetivo reduzir o subjetivismo dos julgadores, a fim de exigir deles o cumprimento do dever de analisar efetivamente as circunstâncias peculiares do caso concreto[991] e, por consequência, evitar a prolação de decisões superficiais, descoladas da realidade fática do caso e das consequências daquilo que se decidiu[992].

Ao tratar do art. 21 da LINDB[993], José Vicente Santos de Mendonça afirma que o dispositivo impõe que o julgador analise as consequências de sua decisão, as quais

---

[991] "A finalidade buscada é reduzir o subjetivismo e a superficialidade de decisões, impondo a obrigatoriedade do efetivo exame das circunstâncias do caso concreto, tal como a avaliação das diversas alternativas sob um prisma de proporcionalidade" (JUSTEN FILHO, Marçal. Art. 20 da LINDB. Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.,** Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018, p. 20. Disponível em:

https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/77648/74311 Acesso em: 11 out. 2023).

[992] "Diante da dificuldade do caso, pode ocorrer de a autoridade optar por uma decisão superficial, que não reflete a complexidade do problema, nem traduz uma avaliação efetiva quanto à solução mais adequada. Trata-se não necessariamente de uma ausência de dedicação do agente estatal, mas também de uma espécie de ceticismo quanto à viabilidade ou utilidade de aprofundamento" (JUSTEN FILHO, Marçal. Art. 20 da LINDB. Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.,** Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018, p. 22. Disponível em: https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/77648/74311 Acesso em: 11 out. 2023).

[993] Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, decretar a invalidação de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.

Parágrafo único. A decisão a que se refere o caput deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.

só podem ser compreendidas à luz dos fatos do caso e, mais do que isso, decorrem da interpretação e aplicação do direito em determinado caso[994].

Naquilo que importa a essa tese, a reforma da LINDB mostra que o ordenamento jurídico se preocupa com ter decisões efetivamente relacionadas com o caso concreto e que levem em conta o seu impacto na vida dos jurisdicionados.

Tudo isso, somado ao que foi defendido nos capítulos anteriores e tendo em vista o atual paradigma jusfilosófico, nos faz concluir pelo cabimento de ação rescisória, com fundamento no inc. V do art. 966 do CPC/15 (violar manifestamente norma jurídica), quando a decisão rescindenda valorar a prova de forma equivocada (=ilegal), violando regras e princípios incidentes sobre essa atividade.

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

Outro entendimento que vai ao encontro do que se defende nesta tese é o de que a decisão tomada pelo conselho de sentença do Tribunal do Júri, pode ser cassada quando não estiver de acordo com o contexto probatório dos autos.

De fato, o art. 593, inc. III, alínea “d” do Código de Processo Penal (CPP), prevê ser cabível apelação “das decisões do Tribunal do Júri, quando: (...) d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos”.

---

994 “Tomando por base de estudo o art. 21, é de se ver que o seu caput impõe que toda decisão que decretar a invalidade de ato, contrato, ajuste, processo ou norma administrativa deverá indicar expressamente suas consequências jurídicas e administrativas. Consequências não são palpites do julgador; são estados de fato e de Direito (i) admissíveis pela Constituição de 1988 e exequíveis; (ii) certos e prováveis, mas não apenas plausíveis; (iii) imediatos e imediatamente futuros, mas não remotos no tempo; e para os quais se possa indicar (iv) alguma base, lógica ou empírica, de evidenciação. Consequências jurídicas estão associadas à interpretação ou à aplicação do Direito; consequências administrativas referem-se à atuação pública” (MENDONÇA, José Vicente Santos de. Art. 21 da LINDB - Indicando consequências e regularizando atos e negócios. **Revista de Direito Administrativo**, *[S. l.]*, p. 43–61, 2018, p. 58. Disponível em: https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/77649/74312 Acesso em: 11 out. 2023).

O interessante notar é que a referida previsão legal foi introduzida ao ordenamento jurídico em 1948, muito antes, portanto, da CF[995], que é datada de 1988.

Isso é relevante, pois, em decorrência da previsão do art. 5º, inc. XXXVIII, alínea "c", da CF, as decisões tomadas pelo tribunal do júri são soberanas[996] – de modo que, em uma primeira interpretação, seria possível entender que o referido dispositivo do CPP não foi recepcionado pela CF.

Contudo, uma análise mais detida da situação mostra que a soberania das decisões do júri não pode ser absoluta, uma vez que, no mesmo art. 5º, a Constituição Federal assegura a todos os acusados a ampla defesa e o contraditório, bem como a garantia do devido processo legal. Dessa forma, não há como se admitir que as

---

995 Sobre o histórico da instituição do tribunal do júri no Brasil, Daniela Peçanha Alves e Josué Mastrodi Neto afirma que: "o Júri foi instituído pela Lei de 18.06.1822, antecedendo à independência do Brasil e a sua primeira Constituição, datados de 07.09.1822 e 25.03.1824, respectivamente. (...) A Constituição do Império, outorgada em 1824, contemplou o instituto do Júri, aumentando sua competência para as infrações penais e os fatos civis. A Constituição Política alocou o Júri na parte relativa ao Poder Judiciário, tendo os jurados competência para decidirem sobre o fato e o juiz, para aplicar a lei. Em 1832, entrou em vigor o Código de Processo Criminal do Império, alargando ainda mais a competência criminal do Júri, que passou a ser responsável pelo julgamento da maioria dos crimes. (...) A primeira Constituição da República, promulgada em 1891, concedeu ao Júri o status de garantia individual. Os anos vindouros não trouxeram grandes inovações ao instituto. Contudo, nas palavras de Tubenchlak, o Júri sofreu "duro golpe" com o advento do Decreto-Lei 167/1938, que aboliu a soberania dos veredictos ao prever recurso de apelação com capacidade para alterar o mérito da decisão divergente às provas existentes nos autos, sendo lícito aos juízes ad quem, ao julgarem a apelação, aplicar outra pena ou absolver o réu. Com o término da ditadura Vargas, a Constituição Federal de 1946 reestabeleceu a soberania dos veredictos, impossibilitando a reforma do decisum exarados pelos jurados em grau de recurso, bem como remodelou a competência do Tribunal, que passou a ser ratione materiae, a saber, privativa aos crimes dolosos contra a vida. Atualmente, o Tribunal do Júri tem previsão no art. 5.º, XXXVIII, da Carta da República de 1988 e permanece com suas disposições inalteradas, inclusive a soberania" (ALVES, Daniela Peçanha; MASTRODI NETO, Josué. Tribunal do Júri e o Livre Convencimento dos Jurados**. Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 116, p. 173-205, set./out. 2015, p. 2-3).

996 "No Brasil, com exceção da Constituição de 1937, todas previram a instituição do Júri. A ideia de soberania dos veredictos, contudo, é mencionada pela primeira vez na Constituição de 1946, é mantida em 1967, desaparece com a Emenda Constitucional 1 de 1969, e retorna com a Constituição de 1988. Há quem diga que a ideia de soberania é ínsita à própria instituição do Júri – por isso desnecessário, nas Constituições do Império, observar a presença do termo6 . Ainda assim, sua presença irregular ao longo das constituições do século XX e o debate doutrinário sobre o tema parecem indicar que, ao redor da ideia de soberania, coloca-se uma disputa jurídica relevante" (MACHADO, Maíra Rocha et. al. As provas, os jurados e o tribunal: a anulação dos veredictos diante da soberania do júri. **Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 164, p. 93-133, fev. 2020, p. 3).

decisões do júri sejam intocáveis, quando violarem tais garantias ou, ainda, quando representarem arbitrariedades[997].

Assim, mesmo diante da previsão constitucional, estabelecida em cláusula pétrea, firmou-se o entendimento de que, em sendo a decisão dos jurados desconectada do contexto probatório dos autos, é possível que ela seja cassada em sede de apelação, quando se entender que havia dúvida na versão acusatória, não se tendo atingido um juízo – *standard* – "além de qualquer dúvida razoável"[998] ou, ainda, quando a decisão absolutória for manifestamente contrária à prova dos autos.

Nesse sentido, o STJ[999] tem decidido que "[n]ão se pode confundir, todavia, soberania com intangibilidade, sob pena de se dar respaldo a decisões arbitrárias, como aquelas que enaltecem o direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato".

---

997 "A soberania dos veredictos, entretanto, não é absoluta e ilimitada, não é sinônimo de onipotência, e não pode servir de instrumento para proteger decisões arbitrárias ou ilegais. A noção de soberania dos veredictos é relativa, pois a decisão dos jurados não é intocável, já que a constituição assegura no art. 5.o, inc. LV, a todo acusado o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Com relação ao direito de recorrer de decisão do Júri, no que se refere àquelas proferidas pelos jurados, é cabível o recurso de apelação quando: d) for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos" (MION, Ronaldo de Paula. **Tribunal do júri e revisão criminal entre dois imperativos:** preservação da soberania dos vereditos e solução de erros judiciários. 2020. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná, UFPR, 2020, p. 63-64. Disponível em:

https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/67685 Acesso em: 21 ago. 2023).

998 "A soberania dos veredictos significa que cabe aos jurados dar a última palavra sobre a existência do crime, em todos os seus elementos, e sobre a autoria delitiva. Consequentemente, se o Tribunal divergir dos jurados, não poderá alterar a decisão soberana do conselho de sentença, limitando-se a cassar o julgamento do júri (CPP, art. 593, §3º). Os desembargadores poderão, fazendo a própria avaliação, concluir se, no caso, as provas dos autos permitem um juízo seguro, "além de qualquer dúvida razoável" da culpa do acusado. Em caso contrário, se o membro do tribunal concluir que a hipótese é de dúvida, pois há um segmento da prova que dá suporte à versão acusatória, mas outro arrima a tese da inocência, deverá dar provimento ao recurso, cassando o primeiro julgamento e mandando o acusado a novo júri" (BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos Recursos Penais.** 6 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 270-271).

999 "Inicialmente, é de ser lembrado que os veredictos populares, por expressa determinação constitucional, são soberanos, sendo vedado ao Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso de apelação, apreciar valorativamente a decisão dos jurados - se correta ou não, se melhor ou pior, se certa ou errada. A valoração da prova é competência exclusiva do Conselho de Sentença. Ao Tribunal de Justiça resta verificar se a decisão do Júri está de acordo com o contexto probatório dos autos, se encontra respaldo na prova produzida sob contraditório judicial. Não se pode confundir, todavia, soberania com intangibilidade, sob pena de se dar respaldo a decisões arbitrárias, como aquelas que enaltecem o direito penal do autor em detrimento do direito penal do fato" (STJ, **HC: 382295 RS 2016/0326267-4,** Relator: Min. Nefi Cordeiro, data de publicação: DJ 29/09/2017).

O STF, por sua vez, vem se posicionando de maneira firme pela possibilidade de flexibilização da soberania das decisões do tribunal do júri, quando estas estiverem dissociadas da prova dos autos, a fim de que se determine a realização de novo julgamento[1000].

Nessa linha, dentre outros[1001-1002], já se decidiu que:

> A soberania dos veredictos não é um princípio intangível que não admita relativização. A decisão do Conselho de Sentença quando manifestamente divorciada do contexto probatório dos autos resulta em arbitrariedade que deve ser sanada pelo juízo recursal, nos termos do art. 593, inc. III, alínea d, do Código de Processo Penal[1003].

Ainda, o STF reconheceu a existência de repercussão geral (tema 1087) acerca da "[p]ossibilidade de Tribunal de 2º grau, diante da soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, determinar a realização de novo júri em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico, ante suposta contrariedade à prova dos autos".

---

[1000] Nesse sentido, exemplificativamente: STF, **HC no 213.521-AgR/GO,** Relator: Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 30/05/2022, p. 20/06/2022; STF, **HC no 219.375-AgR/DF,** Relator: Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, j. 03/10/2022, p. 05/10/2022; STF, **RHC 118656,** Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 14-03-2014, DJe 14-03-2014; STF, **HC 113627,** Relatora: Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 02/04/2013, DJe 16-04-2013; STF, **ARE 786854/ES AgR,** Primeira Turma, Relatora: Min. Rosa Weber, DJe 06/09/2017.

[1001] "Em nosso ordenamento jurídico, embora soberana enquanto decisão emanada do Juízo Natural constitucionalmente previsto para os crimes dolosos contra a vida, o específico pronunciamento do Tribunal do Júri não é inatacável, incontrastável ou ilimitado, devendo respeito ao duplo grau de jurisdição. Precedentes" (STF, **RHC 218697 AgR,** Relator: Dias Toffoli, Relator p/ Acórdão: Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 14/09/2022, DJe 04-10-2022).

[1002] "A soberania dos veredictos do tribunal do júri não é absoluta, submetendo-se ao controle do juízo ad quem, tal como disciplina o art. 593, III, d, do Código de Processo Penal. 2. Conclusão manifestamente contrária à prova produzida durante a instrução criminal configura error in procedendo, a ensejar a realização de novo julgamento pelo tribunal do júri. 3. Não há afronta à norma constitucional que assegura a soberania dos veredictos do tribunal do júri no julgamento pelo tribunal ad quem que anula a decisão do júri sob o fundamento de que ela se deu de modo contrário à prova dos autos 4. Sistema recursal relativo às decisões tomadas pelo tribunal do júri é perfeitamente compatível com a norma constitucional que assegura a soberania dos veredictos. 5. Juízo de cassação da decisão do tribunal do júri, de competência do órgão de 2º grau do Poder Judiciário (da justiça federal ou das justiças estaduais), representa importante medida que visa impedir o arbítrio" (STF, **HC 88707,** Relatora: Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 09/09/2008, DJe 16-10-2008).

[1003] STF, **RHC nº 118.197/ES,** Primeira Turma, Relatora: Min. Rosa Weber, DJe de 10/4/14.

É importante destacar que não está em discussão nesse tema de repercussão geral a possibilidade de se cassar decisões do júri que estejam descoladas da prova dos autos em geral – tema que está consolidado na jurisprudência do STF –, mas apenas e tão somente nos casos em que o julgamento do tribunal do júri for pela absolvição, decorrente da resposta ao quesito genérico[1004].

Frise-se que o STF já reconheceu a possibilidade de anulação de decisões absolutórias proferidas por tribunal do júri quando dissociadas da prova dos autos. Em julgamento de relatoria da Ministra Cármem Lúcia, firmou-se o entendimento de que não seria possível limitar o direito de o Ministério Público recorrer de sentenças absolutórias proferidas pelo tribunal do júri quando estas estivessem dissociadas da prova dos autos, pois, tendo em vista que se admite que os réus recorram nessa situação, a vedação implicaria violação ao princípio da igualdade entre as partes[1005].

---

[1004] "Embora o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a repercussão geral da controvérsia relativa à "impugnabilidade de absolvição a partir de quesito genérico (art. 483, III, c/c §2º, CPP) por hipótese de decisão manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, III, d, CPP)". (ARE 1.225.185-RG, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 07/05/2020, DJe 19/06/2020; Tema n. 1.087), segundo precedentes da própria Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça, o juízo absolutório dos Jurados não se reveste de caráter absoluto, podendo ser afastado, sem ofensa à soberania dos veredictos, quando fique evidenciado que o decisum distancia-se, por completo, dos fatos constantes dos autos. 2. O art. 483, inciso III, do Código de Processo Penal, traduz uma liberalidade dos jurados, os quais, soberanamente, podem acolher uma tese absolutória ventilada pela Defesa em Plenário ainda que tenham reconhecido a materialidade e autoria delitiva. Contudo, é possível a anulação de uma decisão do Tribunal do Júri, sob o fundamento de ser manifestamente contrária à prova dos autos, quando não houver elementos fáticos e jurídicos a dar suporte à versão acolhida pelo Conselho popular. 3. Na hipótese, ao anular o julgamento do Conselho de Sentença, fundamentou o decisum na contrariedade da deliberação do Júri Popular com elementos de autoria e materialidade produzidos nos autos, apontando concretamente a alegada disparidade, daí porque não se cogita, na espécie, do alegado constrangimento ilegal. 4. Apesar de reconhecida a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (Tema n.º 1087 - "possibilidade de Tribunal de 2.º grau, diante da soberania dos veredictos do Tribunal do Júri, determinar a realização de novo júri em julgamento de recurso interposto contra absolvição assentada no quesito genérico, ante suposta contrariedade à prova dos autos"), não houve determinação de suspensão dos processos em curso. 5. No mais, ausente violação da autonomia e soberania do veredicto do Júri Popular, previstas na Constituição da República, como garantia fundamental, no seu art. 5.º, inciso XXXVIII, uma vez que o Tribunal estadual destacou que não há "elemento probatório algum a subsidiar a negativa de autoria suscitada pelos acusados". Para aferir a existência de elementos que dariam suporte à tese defensiva, seria necessário o reexame de matéria fático-probatória, o que não compete a esta Corte tanto na via eleita quanto na especial" (STJ, **AgRg no HC n. 777.906/RS,** Relatora: Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 29/6/2023).

[1005] STF, **HC 111207,** Segunda Turma, Relatora: Min. Cármen Lúcia, DJe 17/12/2012.

No STJ, merece menção o HC 323.409/RJ, em que se entendeu pelo que "[a] anulação da decisão absolutória do Conselho de Sentença, manifestamente contrária à prova dos autos, pelo Tribunal de Justiça, por ocasião do exame do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público (art. 593, III, 'd', do CPP), não viola a soberania dos veredictos"[1006]-[1007].

Ademais, da análise da jurisprudência do STF é possível identificar que há uma efetiva incursão nas questões fáticas – seja para acolher, seja para rejeitar o pedido de cassação da decisão do júri[1008].

---

[1006] Em outro trecho do voto vencedor, o Ministro Felix Fischer afirmou que "o entendimento desta Corte de Justiça, não visa criar óbice ao reconhecimento da possibilidade conferida aos jurados de absolver o acusado por sentimentos altruísticos, até mesmo por clemência, ao contrário, o que se pondera é o fato de ser tal absolvição desassociada de qualquer elemento de prova e, desse modo, ilegal, injusta, arbitrária, e até mesmo inconstitucional, premissas inadmissíveis em um Estado que se diz Democrático de Direito" (STJ, **HC n. 323.409/RJ,** Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Relator para acórdão Min. Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 28/2/2018, DJe de 8/3/2018).

[1007] No mesmo sentido, no âmbito do HC nº 320.258/SP o STJ decidiu que: "Quando a decisão do Conselho de Sentença do Tribunal do Júri é manifestamente contrária à prova dos autos, a sua cassação pelo e. Tribunal de Justiça não viola a soberania dos veredictos. (Precedentes). IV - Por decisão manifestamente contrária à prova dos autos entende-se aquela que não encontra amparo nas provas produzidas, destoando, desse modo, inquestionavelmente, do acervo probatório. V - No caso em exame, pelo que se depreende do acórdão reprochado, a decisão absolutória tomada pelo Conselho de Sentença não encontra qualquer apoio no conjunto probatório, estando a versão da acusada, ora paciente, isolada nos autos. Ordem não conhecida" (STJ, **HC n. 320.258/SP,** Relator: Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 30/6/2015, DJe de 5/8/2015).

[1008] Nesse sentido, confira-se os seguintes trechos de decisão proferida no **HC nº 224380 / RO,** Relator: Min. André Mendonça, J. 28.06.2023: "A Constituição da República assegura, como princípios da instituição do Júri, a plenitude de defesa, o sigilo das votações, a competência mínima para julgamento dos crimes dolosos contra a vida e a soberania dos veredictos. 8. Dessa última previsão constitucional — a soberania dos veredictos — decorre a conclusão de que a decisão coletiva proferida pelos jurados, não pode, no mérito, ser modificada por Juízo ou Tribunal togado, salvo restrita hipótese legal de a decisão dos jurados ser manifestamente (art. 593, inc. III, al. "d", do CPP). De outra forma, estaria sendo afastada a competência do Tribunal do Júri para o contrária à prova dos autos julgamento dos crimes dolosos contra a vida. 9. No caso sob análise, ao julgar o recurso de apelação do Ministério Público, o Tribunal de Justiça assentou que a conclusão dos jurados no sentido da inaplicabilidade da qualificadora prevista no inc. VI do § 2º do art. 121 do CP não encontrava amparo no conjunto probatório: (...)11. Da leitura das decisões proferidas pelas instâncias antecedentes, percebe-se que o entendimento ao qual chegou o Conselho de Sentença, no primeiro julgamento, estava dissociado dos elementos de prova constantes dos autos, pois concluído pela inviabilidade da qualificadora do feminicídio não obstante demonstrado o cometimento do crime em contexto de relação conjugal e de violência doméstica. 12. Assim, mostrou-se justificada a determinação de sujeição a novo julgamento, nos termos do art. 593, § 3o, do CPP. Vale registrar que o princípio da soberania dos veredictos não é absoluto, havendo possibilidade de se tornar insubsistente as decisões do Júri, quando, como na espécie, "for a decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos".

Esse entendimento está em linha com a doutrina, que sustenta que a soberania dos jurados deve ser respeitada, mas encontra limite na legalidade, não sendo admitidas decisões arbitrárias[1009]_[1010]_[1011]_[1012], mesmo quando favoráveis aos réus.

Destaque-se que apesar de a maioria das decisões entender que a mitigação da soberania das decisões do júri só pode ocorrer quando for acolhida uma versão dos fatos inverossímil, arbitrária e, portanto, sem qualquer elemento probatório, existem decisões que cassaram vereditos do júri quando eles não acolheram a tese embasada pelo conjunto probatório "mais forte"[1013].

Além disso, a decisão condenatória do júri que estiver contrária à prova dos autos pode ser revista por meio de revisão criminal – ou seja, após o trânsito em

---

[1009] "A mais controversa das hipóteses de cabimento da apelação das sentenças do Tribunal do Júri é a da sentença em que a decisão dos jurados for manifestamente contrária à prova dos autos (CPP, art. 593, caput, III, d). Embora os jurados sejam soberanos para decidir, não se admite a decisão caprichosa ou arbitrária, que contrarie o conjunto probatório. Não se tolera a ilegalidade nem mesmo dos soberanos jurados" (BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos Recursos Penais.** 6 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 266).

[1010] "Como já esposado, o mérito da decisão dos jurados está blindado, pois é soberano, de maneira que prepondere o desejo popular. Entretanto, quando os jurados julgam de forma manifestamente contrária à prova dos autos, é cabível recurso de apelação, em que o Tribunal poderá cassar o julgamento e remeter o réu a novo Júri, com outros jurados (art. 593, III, d, do Diploma Processual Penal)" (ALVES, Daniela Peçanha; MASTRODI NETO, Josué. Tribunal do Júri e o Livre Convencimento dos Jurados**. Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 116, p. 173-205, set./out. 2015, p. 7).

[1011] "Entre a irrecorribilidade das decisões do Júri, o que tornaria inatingível o veredicto, em atenção ao seu caráter soberano, de um lado, e plena recorribilidade, dando ao Tribunal de Justiça o poder de reformar a decisão do júri, no mérito, o que anularia, na prática, o Júri, de outro, o Código adotou uma linha intermediária" (BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos Recursos Penais.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 264).

[1012] Nessa linha, o STF já decidiu que: "A decisão do júri somente comportará reforma, em sede recursal (CPP, art. 593, III, "d"), se não tiver suporte em base empírica produzida nos autos, pois, se o veredicto do Conselho de Sentença refletir a opção dos jurados por uma das versões constantes do processo, ainda que ela não pareça a mais acertada ao Tribunal "ad quem", mesmo assim a instância superior terá que a respeitar" (STF, **HC 107.906/SP,** Relator: Min. Celso de Mello, DJe 13.04.2015).

[1013] "Ora, se de um lado se tem a premissa de que em crime de homicídio, quase sempre cometido na clandestinidade, a condenação pode advir do conjunto de fortes indícios que demonstram a autoria, por outro lado, não se pode apenas com base nos indícios de ouvir dizer, afirmar que ela tenha participado de qualquer forma do delito. A condenação, com base unicamente nesses indícios de prova, não reafirmados durante o contraditório processual, é afrontosa à evidência dos autos. Nestes autos, verifica-se que não foi produzido um conjunto probatório capaz de embasar e fundamentar a decisão condenatória" (TJSP, **Apelação n° 0032294-35.2007.8.26.0625.** Relator: Paulo Rossi; 12ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Taubaté – Vara do Júri/ Infância e Juventude. São Paulo, j. 18.10.2017; data de registro: 24.10.2017).

julgado – na forma do art. 621, inc. I, do CPP[1014], o que mostra que, mesmo após o trânsito em julgado, a soberania dos veredictos do júri pode ser mitigada em decorrência de vício na análise das provas[1015].

Apesar de se tratar de tema relacionado ao direito penal e ao direito processual penal, a nosso ver, o entendimento acerca da possibilidade de revisão das decisões do tribunal do júri quando contrárias à prova dos autos vai ao encontro da tese por nós proposta, sobretudo sob a perspectiva da necessidade de integridade, estabilidade e coerência das decisões dos tribunais.

Isso porque, como afirmamos ao longo desta Tese, o juiz é agente público e, como tal, está vinculado ao princípio da estrita legalidade, não possuindo liberdade e tampouco discricionariedade para decidir – inclusive no que diz respeito à valoração da prova – senão nos limites estabelecidos pela lei.

É nesse sentido que Riccardo Guastini[1016] afirma que a atividade de valoração da prova pelo juiz está condicionada por regras e princípios jurídicos, não sendo inteiramente livres, ou seja, a liberdade só existe no limite autorizado pelo ordenamento jurídico.

Em razão disso e de diversas outras premissas, sustentamos ser possível o ajuizamento de ação rescisória nas hipóteses em que o juiz valorasse a prova de

---

[1014] Art. 621. A revisão dos processos findos será admitida:

I - quando a sentença condenatória for contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos;

[1015] "Há ainda a revisão criminal, prevista no art. 621 do CPP (LGL\1941\8), como hipótese mitigadora da soberania dos veredictos dos jurados, eis que possibilita ao Tribunal absolver o réu injustamente condenado por sentença transitada em julgado" (ALVES, Daniela Peçanha; MASTRODI NETO, Josué. Tribunal do Júri e o Livre Convencimento dos Jurados**. Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 116, p. 173-205, set./out. 2015, p. 7).

[1016] *"Los procedimientos empleados por el juez para determinar los hechos no son – a diferencia de aquellos empleados por un científico empírico (un físico, un biólogo, etc.) – enteramente 'libres'. Antes bien, son condicionados de diferentes maneras por normas jurídicas; en concreto, por normas que disciplinan la obtención, el uso, y la valoración de las pruebas"* (GUASTINI, Riccardo. **La sintaxis del derecho.** Trad. Álvaro Núñez Vaquero. Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 377).

forma equivocada (=ilegal), isso é, fora dos limites permitidos pelas regras e princípios incidentes na atividade de valoração da prova.

Esse entendimento se reforça quando se observa que a jurisprudência do STF e do STJ[1017] é firme em permitir a cassação de decisões do tribunal do júri que sejam contrárias à prova dos autos.

Isso porque, como se viu acima, a soberania das decisões do júri é garantida constitucionalmente, sendo certo, ainda, que os jurados não são agentes públicos, possuindo maior liberdade em suas decisões[1018]-[1019] – prova disso é a possibilidade de o réu ser absolvido por clemência, mesmo quando os jurados entendem estar provada a autoria e a materialidade.

Mesmo assim, tem se admitido largamente a flexibilização da soberania das decisões do júri quando estas estiverem desconectadas da prova dos autos[1020].

---

[1017] "Não obstante o princípio constitucional da soberania dos veredictos, é possível afastar a deliberação do conselho de sentença excepcionalmente, quando a decisão for manifestamente contrária à prova dos autos" (STJ, **HC n. 686.652/PE,** Relator: Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022).

[1018] "a sistemática dos julgamentos pelo Júri é distinta do Juiz singular, porque não se exige fundamentação dos Jurados como ocorre com o julgamento proferido pelo Juiz técnico, que usa o critério da certeza para formar a convicção condenatória, enquanto o Júri decide por maioria, e por íntima convicção, bastando que haja prova, por mínima que seja, mas verossímil, sustentando a decisão" (TJSP, **Apelação 0042971-74.2011.8.26.0564.** Relator: Paulo Rossi; 12ª Câmara de Direito Criminal; Foro de São Bernardo do Campo – Vara do Júri/Execuções. São Paulo, j. 13.09.2017; data de registro: 19.09.2017).

[1019] TJSP, **Apelação 3006136-25.2013.8.26.0157.** 4ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Cubatão – 4ª Vara. São Paulo, j. 14.11.2017; data de registro: 21.11.2017; TJSP, **Apelação 0006741-43.2015.8.26.0483.** Relator: Paulo Rossi; 12ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Presidente Venceslau – 1ª Vara. São Paulo, j. 05.12.2017; data de registro: 12.12.2017.

[1020] Outro recente exemplo da flexibilização da soberania das decisões do júri pode ser extraído do julgamento da ADPF n° 779/DF, em que o STF, por unanimidade, acolheu o pedido manejado na ação para: "(i) firmar o entendimento de que a tese da legítima defesa da honra é inconstitucional, por contrariar os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), da proteção à vida e da igualdade de gênero (art. 5º, caput, da CF); (ii) conferir interpretação conforme à Constituição aos arts. 23, inciso II, e 25, caput e parágrafo único, do Código Penal e ao art. 65 do Código de Processo Penal, de modo a excluir a legítima defesa da honra do âmbito do instituto da legítima defesa e, por consequência, (iii) obstar à defesa, à acusação, à autoridade policial e ao juízo que utilizem, direta ou indiretamente, a tese de legítima defesa da honra (ou qualquer argumento que induza à tese) nas fases pré-processual ou processual penais, bem como durante o julgamento perante o tribunal do júri, sob pena de nulidade do ato e do julgamento; (iv) diante da impossibilidade de o

Frise-se que, como se mostrou acima, a jurisprudência tem admitido a revisão de decisões do Tribunal do Júri mesmo em face de decisões absolutórias. Ou seja, o sistema admite a superação da soberania das decisões do júri mesmo em desfavor do réu, de modo que decisões descoladas da prova dos autos não são admitidas nem em benefício da liberdade e em favor do princípio do *in dubio pro reo*.

Trata-se de mais um entendimento no sentido de prestigiar a importância dos fatos na aplicação do direito, sendo reconhecido que uma má percepção dos fatos implica em uma má aplicação do direito.

Diante dessa constatação, e sempre lembrando que o ordenamento jurídico deve ser compreendido como um todo[1021] e as decisões dos tribunais devem ser íntegras, estáveis e coerentes, nos parece que seria sistemicamente incoerente permitir a desconstituição/cassação de decisões do tribunal do júri[1022], inclusive as absolutórias, – cuja soberania possui status de garantia constitucional – e não se permitir a desconstituição, por meio de ação rescisória, de decisões judiciais que tenham valorado a prova de forma objetivamente equivocada.

---

acusado beneficiar-se da própria torpeza, fica vedado o reconhecimento da nulidade, na hipótese de a defesa ter-se utilizado da tese com esta finalidade. Por fim, julgou procedente também o pedido sucessivo apresentado pelo requerente, de forma a conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 483, III, § 2º, do Código de Processo Penal, para entender que não fere a soberania dos vereditos do Tribunal do Júri o provimento de apelação que anule a absolvição fundada em quesito genérico, quando, de algum modo, possa implicar a repristinação da odiosa tese da legítima defesa da honra" (STF, **ADPF 779/DF,** Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 01/08/2023 (acórdão ainda não publicado)).

[1021] "Não se interpreta o direito em tiras. A interpretação do direito é interpretação do direito, no seu todo, não de textos isolados, desprendidos do direito. Não se interpreta o direito em tiras, aos pedaços. A interpretação de qualquer texto de direito impõe ao intérprete sempre, em qualquer circunstância, o caminhar pelo percurso que se projeta a partir dele – do texto – até a Constituição. Um texto de direito isolado, destacado, desprendido do sistema jurídico, não expressa significado normativo algum" (GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 44).

[1022] Vale destacar, segundo aponta a doutrina, que em diversos casos, "o que se entendeu por manifestamente contrário à prova dos autos dependeu da discussão e valoração dos elementos de prova, o que é muito diferente do entendimento encontrado na maior parte dos acórdãos, no sentido de que a análise do tribunal deve apenas controlar os casos aberrantes" (MACHADO, Maíra Rocha et. al. As provas, os jurados e o tribunal: a anulação dos veredictos diante da soberania do júri. **Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 164, p. 93-133, fev. 2020, p. 9).

Assim, entendemos que esse é mais um motivo a justificar a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória, com fundamento no inc. V do art. 966 do CPC/15 (violar manifestamente norma jurídica), quando a decisão rescindenda valorar a prova de forma equivocada (=ilegal), violando regras e princípios incidentes sobre essa atividade.

4.1.1.1.4 O princípio da eficiência como justificativa para revisão do dogma da impossibilidade de se revisitar a justiça da decisão

A premissa de legitimidade dos sistemas de justiça está diretamente relacionada à qualidade das decisões, de modo que a preocupação não pode ser apenas a celeridade, mas também, e principalmente, a qualidade daquilo que é decidido[1023].

Como bem aponta José Carlos Barbosa Moreira[1024] em célebre passagem, "o que todos devemos querer é que a prestação jurisdicional venha a ser melhor do que é. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem: não, contudo, a qualquer preço".

E, o preço que não se pode pagar pela celeridade é o sacrifício à qualidade das decisões judiciais. Afinal, se "justiça intempestiva não é justiça" é igualmente verdade que decisões violadoras do ordenamento jurídico também não produzem justiça.

A partir dessa constatação, deve se deixar de lado o parâmetro da "celeridade" e se passa a considerar o "direito à razoável duração do processo", o qual compõe expressamente nosso ordenamento jurídico desde 1992, a partir do pacto de São José

---

[1023] Ao tratar de remédio análogo à ação rescisória, Leonardo Pietro Castro Ferrandiz afirma que: *"es más útil a la comunidad y al prestigio de los tribunales reconocer la existencia de una injusticia que defender a ultranza la idea de la llamada 'santidad de la cosa juzgada'"* (FERRANDIZ, L. Prieto-Castro. Derecho Procesal Civil. **Revista de Derecho Privado,** Madrid, v. 1, 1968, p. 733).

[1024] BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O futuro da justiça: alguns mitos. **Revista de Processo,** v. 102, abr./jun. 2001, p. 232.

da Costa Rica (art. 8º, 1)[1025], tendo-se consolidado com a Emenda Constitucional (EC) nº 45/2004[1026]. Ademais, a aplicação do princípio da eficiência no processo civil decorre do próprio devido processo legal[1027].

Contudo, mesmo após essa mudança de paradigma – da "celeridade" para a "razoável duração do processo" – as reformas legislativas no âmbito do processo civil e as interpretações empregadas pelos Tribunais, acabaram, como bem anota Alexandre Freitas Câmara[1028], acelerando o desenvolvimento do processo, mas, em contrapartida, acabaram por violar direitos e garantias, fazendo com que exista um maior risco de decisões violadoras do ordenamento jurídico e, portanto, injustas.

De nada adianta um processo célere, mas que viole os direitos e as garantias fundamentais; de nada adianta um processo célere que venha a dar ensejo a inúmeros recursos e processos impugnativos autônomos, em razão de sua falta de qualidade.

Mais do que isso, de nada adianta um sistema de justiça que produz decisões céleres, mas que distribui injustiça aos jurisdicionados.

A qualidade das decisões judiciais, como dito ao longo desta Tese, é um pressuposto da própria legitimidade do sistema de justiça, sendo a necessária contrapartida à proibição da autotutela.

---

[1025] "Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos e obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza".

[1026] Que inseriu o inciso LXXVIII no art. 5º da Constituição Federal, na seguinte redação: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

[1027] Cf. DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: Introdução ao direito processual civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. 24. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2023, v. 1, p. 147.

[1028] CÂMARA, Alexandre Freitas. O Direito à Duração Razoável do Processo: Entre Eficiência e Garantias. **Revista de Processo,** v. 223, p. 39-53, set. 2013, p. 40.

Interconectando esse tema com a ação rescisória, Leonardo Greco afirma que é a decadência da qualidade das decisões judiciais que acaba por estimular o ajuizamento de medidas impugnativas autônomas, tal qual a ação rescisória[1029].

Diante dessa constatação, é necessário que se encontre um equilíbrio entre qualidade e celeridade. É a partir da necessidade de se encontrar esse equilíbrio, que tem lugar a aplicação do princípio da eficiência no âmbito do processo civil[1030].

Para falar do princípio da eficiência, é necessário fazer uma incursão no direito administrativo, onde tal princípio foi objeto de diversos estudos e trabalhos. Afinal, como bem ensina Cássio Scarpinella Bueno, o processo civil é um ramo do direito público, pois seu objeto é o estudo da atuação do Poder Judiciário, o que exige que sua análise se dê da perspectiva da CF[1031-1032], contexto em que a aplicação desse princípio é amplamente debatida.

---

[1029] "a crescente decadência da qualidade das decisões judiciais no Brasil aumenta nos advogados e nos próprios jurisdicionados o anseio pela possibilidade de utilização de mais um instrumento de sua modificação" (GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 332).

[1030] "A expressão eficiência não é exatamente sinônima do termo eficácia, guardando em relação a este apenas um sentido restrito qualificativo de especialidade. Eficiência, do latim efficientia, portanto, deve ser entendida restritivamente como a ação, força ou virtude de produzir um determinado efeito (eficácia), ao menor custo lato sensu possível. Por consequência, o parâmetro da eficiência só pode ser medido pelo correto cálculo do custo necessário para a produção do efeito desejado e jamais pela simples produção do resultado final (eficácia)" (FRIEDE, Roy Reis. Eficiência: um imperativo para o poder judiciário. **Revista de Processo,** v. 68, out./dez. 1992, p. 59). No mesmo sentido: CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da Eficiência no Processo Civil Brasileiro.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 3.

[1031] SCARPINELLA BUENO, Cássio (Coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 1º a 317). São Paulo: Editora Saraiva, 2017, v. 1, p. 21.

[1032] Sobre o tema Fabiano Carvalho, valendo-se das lições do italiano Riccardo Guastini, escreve que "a constitucionalização do ordenamento jurídico é caracterizada como um processo em expansão a partir do pós-guerra. Porém, no Brasil, o fenômeno é mais recente, porque, apenas depois da promulgação da Constituição Federal de 1988, a 'constitucionalização do direito' tornou-se expressão de uso comum na linguagem de nossos juristas. Embora seu conceito não tenha um significado unívoco e permanente, pode-se dizer que a constitucionalização do direito é um processo de transformação, mediante o qual o ordenamento jurídico é totalmente impregnado por normas constitucionais. (...). Essa tendência invasiva das normas constitucionais esteve presente na elaboração do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105, de 16.03.2015), que situou – definitivamente – o sistema processual em confluência com a constituição" (CARVALHO, Fabiano. O princípio da eficiência no processo coletivo: Constituição, microssistema do processo coletivo e novo Código de Processo Civil. *In*: MILARÉ, Édis (Coord.). **Ação Civil Pública após 30 anos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 271).

Sendo o Poder Judiciário um dos ramos da Administração Pública e a resolução de conflitos por meio de um processo judicial um serviço público[1033-1034], não há como negar a incidência, no processo civil, do art. 37 da CF, o qual prevê que os entes da Administração Pública devem atuar sempre de forma eficiente[1035-1036].

Rogéria Dotti afirma que a eficiência é a capacidade de se produzir um determinado efeito, mediante a relação equilibrada entre o que se espera daquela determinada atividade e os meios adequados para atingir a sua finalidade. Segundo a Autora, com quem concordamos, somente será eficiente o processo que conseguir obter o melhor efeito – decisão lícita e justa – com o menor dispêndio de custos, esforço e tempo possíveis[1037].

O processo será eficiente se conseguir obter os melhores resultados com o menor dispêndio de tempo e recursos possível.

---

[1033] Cf. REDONDO, Bruno Garcia. **Adequação do Procedimento pelo Juiz.** Salvador: Editora JusPodivm, 2017, p. 111.

[1034] Nesse sentido, na França: Loïc Cadiet e Emmanuel Jeuland afirmam que: *"En tout cas, personne ne contestera que rendre la justice est un des attributs de la souveraine étatique, l'une des fonctions étatiques, ce qui conduit à donner à la justice la forme d'un service public. De cette nature singulière, découle un ordonnance judiciaire – c'est-à-dire un ensable d'organes juridictionnels – qui respecte les principes de fonctionnement du service pub*" (CADIET, Loïc; JEULAND, Emmanuel. **Droit Judiciaire Privé.** 9. ed. Paris: LexisNexis, 2016, p. *lic"*41).

[1035] "No direito brasileiro, a exigência de eficiência da atividade estatal está prevista no art. 37 da CF/1988 (LGL\1988\3). Não obstante faça o texto constitucional expressa referência à função administrativa, este princípio constitucional se aplica também aos órgãos que administram justiça. E isso porque toda e qualquer atividade estatal – administrativa ou não – deve ser exercida de modo eficiente" (CÂMARA, Alexandre Freitas. O Direito à Duração Razoável do Processo: Entre Eficiência e Garantias. **Revista de Processo,** v. 223, p. 39-53, set. 2013).

[1036] "que se estabeleçam metas, persigam-se objetivos claramente delineados, tendo, sempre, a finalidade de obter-se a administração pública ótima, assegurando-se excelência na prestação dos serviços a serem prestados aos indivíduos e à coletividade, tudo de acordo com o menor custo possível" (PESTANA, Marcio. **Direito Administrativo Brasileiro.** 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2010, p. 236).

[1037] "A eficiência é, assim, considerada como a virtude de produzir um determinado efeito. Observe-se, contudo, que a eficiência pressupõe também uma relação adequada entre o que se espera de uma atividade e os meios ou técnicas nela empregados. Assim, somente será eficiente aquela atuação que conseguir alcançar os efeitos previstos, com o menor esforço possível. A eficiência também se caracteriza pelo aumento do bem-estar individual e social, ou seja, pelo ganho utilitário marginal, produzido pela norma" (DOTTI, Rogéria Fagundes. **Tutela da Evidência:** prova do direito, fragilidade da defesa e o dever de antecipar a tempo. 2019. 332 f. Tese (Doutorado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2019, p. 89).

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) vem estabelecendo diversas metas e buscando tornar o processo jurisdicional mais eficiente. Entretanto, os dados[1038]. e métricas utilizados revelam que o objetivo do CNJ o tempo de duração do processo e não a de melhorar a qualidade da prestação da tutela jurisdicional[1039-1040-1041].

No que diz respeito ao Poder Judiciário, o princípio da eficiência sempre foi atrelado a sua organização e função administrativa[1042], sendo sua aplicação no processo judicial pouco estudada.

---

[1038] De acordo com o último relatório anual do CNJ, até o final do ano de 2021 havia mais de 77 milhões de processos em tramitação, dos quais aproximadamente 15 milhões estavam suspensos ou em arquivo provisório, de modo 62 milhões processos estavam em curso Conselho Nacional de Justiça (BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2022**. Brasília: CNJ, 2022).

[1039] Das oito metas apresentadas pelo Conselho Nacional de Justiça em 2016, apenas uma demonstra preocupação com a eficiência do processo, qual seja, a meta 3, que prevê aumentar o número de casos resolvidos por meio de conciliação (BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Metas do Conselho Nacional de Justiça 2016.** Disponíveis em:

http://www.cnj.jus.br/files/publicacoes/arquivo/55c4fb5d3c220c5aa8f1e799f1844bed_a859ac7309f9ae62dc7d229721a69ac1.pdf. Acesso em: 11 out. 2023).

[1040] Vale destacar que "a existência de erros compromete a eficiência do processo, uma vez que haverá retrabalho (ou reprocesso) das atividades executadas incorretamente, fazendo com que sejam gastos mais recursos do que se a atividade fosse, simplesmente, executada corretamente da primeira vez" (MIYAKE, Dario Ikuo; RAMOS, Alberto W. Desenvolvendo Indicadores de Produtividade e Qualidade em Hospitais: Uma Proposta de Método. **Produto & Produção,** v. 11, n. 2, p. 67-84, jun. 2010, p. 73).

[1041] "O STJ, em 2011, proferiu 229.518 decisões que tiveram por efeito a extinção de processos. Isto significou 6.955 decisões por magistrado com assento naquele tribunal. É preciso, porém, saber ler esses resultados. Imagine-se que cada magistrado que atua no STJ tenha trabalhado 300 dias por ano (o que é um número exagerado, caso se considere que se forem excluídos os finais de semana – e sem considerar qualquer feriado, férias ou dias de recesso – o ano teria 251 dias úteis). Nessa hipótese cada magistrado teria proferido 27,7 decisões por dia. Admitindo-se, apenas por hipótese, que cada Ministro tenha trabalhado 9 horas ininterruptas por dia, sem parar sequer um minuto, e se limitando a examinar processos e proferir decisões (o que é evidentemente falso, bastando lembrar que durante uma sessão de julgamento, enquanto um magistrado profere seu voto os outros se limitam a ouvir), cada um deles teria examinado os autos e redigido a decisão em aproximadamente três processos por hora. Em outras palavras, aproximadamente 20 minutos para cada processo. É evidente que esses números indicam que há algo de estranho na estatística. Ou não representam exatamente a realidade (havendo, por exemplo, processos examinados e decisões proferidas não pessoalmente pelo magistrado, mas por sua assessoria), ou as decisões são proferidas sem qualquer compromisso com a qualidade, tornando-se a quantidade de pronunciamentos judiciais o único valor relevante" (CÂMARA, Alexandre Freitas. O Direito à Duração Razoável do Processo: Entre Eficiência e Garantias. **Revista de Processo,** v. 223, p. 39-53, set. 2013, p. 40).

[1042] Cf. CARVALHO, Fabiano. O princípio da eficiência no processo coletivo: Constituição, microssistema do processo coletivo e novo Código de Processo Civil. *In*: MILARÉ, Édis (Coord.). **Ação Civil Pública após 30 anos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 272.

O CPC/15, contudo, prevê, dentre as normas fundamentais do processo, o princípio da eficiência, impondo sua aplicação no âmbito dos processos judiciais. Assim, não nos parece haver dúvida de que, atualmente, o princípio da eficiência incide diretamente no âmbito do processo civil[1043-1044-1045-1046].

Para definir como tornar o processo mais eficiente, é preciso antes definir qual o objetivo do processo, pois sendo a eficiência um conceito instrumental é necessário compreender qual é a finalidade que se pretende atingir como esse instrumento.

Na nossa visão, a função do processo civil, na perspectiva de seu modelo constitucional, é a concretização da tutela jurisdicional, a qual, como bem aponta Cassio Scarpinella Bueno, na perspectiva neoconcretista[1047], deve ser prestada a quem dela necessita e tem direito[1048].

---

[1043] Vale destacar que, desde 1994, o princípio da eficiência já era expressamente previsto no art. 2º da Lei do Processo Administrativo, Lei Federal nº 9.784/1999.

[1044] "Não há qualquer previsão da aplicação desse princípio no âmbito do processo judicial, muito embora haja dispositivo que estabeleça sua observância no processo administrativo federal. O projeto do novo CPC traz, então, uma novidade, transportando para o processo judicial um princípio que está previsto para a atuação da Administração Pública" (CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro. **Revista de Processo,** v. 233, p. 65-84, jul. 2014).

[1045] Cf. CARVALHO, Fabiano. O princípio da eficiência no processo coletivo: Constituição, microssistema do processo coletivo e novo Código de Processo Civil. *In*: MILARÉ, Édis (Coord.). **Ação Civil Pública após 30 anos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 272.

[1046] "o Poder Judiciário deve racionalizar, otimizar, e tornar mais eficiente a atividade jurisdicional. A eficiência processual parece, na verdade, um meio para se atingir a finalidade do prazo razoável do processo. O juiz deve buscar sempre otimizar as técnicas processuais (meio) com o objetivo de solucionar o mérito em prazo razoável (fim)" (FONSÊCA, Victor. *In:* SCARPINELLA BUENO, Cássio (Coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 1º a 317). São Paulo: Editora Saraiva, 2017, v. 1, p. 95).

[1047] "Entender, pensar e aplicar o direito processual civil na perspectiva neoconcretista é compreender processo como método de atuação do Estado-juiz para prestar tutela jurisdicional a quem, no plano material, faz jus a ela. Direito que é reconhecido suficiente pelo próprio Estado-juiz ou, até mesmo, por ato estranho e anterior ao processo pouco importa, mas o direito aplicável ao caso concreto. É entender que tão importante quanto o reconhecimento do direito aplicável ao caso é torná-lo realidade, mesmo contra ou a despeito da vontade de seu destinatário. É, portanto, concretizá-lo. Trata-se de eleger conscientemente a tutela jurisdicional como polo metodológico do direito processual civil na atualidade" (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 337).

[1048] SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 336

Michele Taruffo afirma que o objetivo do processo pode ser definido: *"A) como una pura resolución de controversias, o B) como uma resolución de controversias mediante decisiones justas"*[1049].

Diante das premissas fixadas ao longo deste trabalho e do modelo constitucional do processo, não vemos outra resposta a não ser a de que o objetivo deve ser a busca de um processo que tramite em um prazo razoável (adequada) e com decisões qualitativamente melhores[1050]-[1051].

Sintetizando essa conclusão, Fabiano Carvalho aponta que "os elementos da eficiência processual são: tempo, custo e qualidade da decisão final"[1052].

Assim, tempo e qualidade, são vetores que devem ser pensados e contemplados conjuntamente e não como ideias e modelos contrapostos de processo[1053].

---

[1049] TARUFFO, Michele. **Oralidad y escritura como factores de eficiencia en el proceso civil.** Páginas sobre justicia civil. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2009, p. 247.

[1050] Nesse sentido, Michele Taruffo afirma que "*un sistema procesal es eficiente cuando es razonablemente rápido y económico, pero también cuando está estructuralmente orientado a alcanzar decisiones completamente informadas, correctas y fiables, en todos los aspectos de la controversia"* (TARUFFO, Michele. **Oralidad y escritura como factores de eficiencia en el proceso civil.** Páginas sobre justicia civil. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2009, p. 248).

[1051] "Eficiente é a atuação que promove os fins do processo de modo satisfatório em termos quantitativos, qualitativos e probabilísticos. Ou seja, na escolha dos meios a serem empregados para a obtenção dos fins, o órgão jurisdicional deve escolher meios que os promovam de modo minimamente intenso (quantidade – não se pode escolher um meio que promova resultados insignificantes) e certo (probabilidade – não se pode escolher um meio de resultado duvidoso), não sendo lícita a escolha do pior dos meios para isso (qualidade – não se pode escolher um meio que produza muitos efeitos negativos paralelamente ao resultado buscado)" (DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**: Introdução ao direito processual civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. 24. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2023, v. 1, p. 151).

[1052] CARVALHO, Fabiano. O princípio da eficiência no processo coletivo: Constituição, microssistema do processo coletivo e novo Código de Processo Civil. *In*: MILARÉ, Édis (Coord.). **Ação Civil Pública após 30 anos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 274.

[1053] Michele Taruffo aponta que quando se busca a eficiência nesses dois vetores *"las cosas son mucho más complejas: por una parte, incluso en este caso el tiempo y el dinero necesarios para llegar a la resolución de la controversia son importantes, dado que el desperdicio de tiempo y dinero es ineficiente em cualquier proceso judicial. Por otra parte, los factores relativos a la calidad del contenido de la decisión final también deberían tenerse en cuenta. Para ser justa, una decisión tiene que estar basada*

Esse modelo – de processo eficiente – decorre diretamente da cláusula do devido processo legal[1054]. É nessa cláusula que está contida a ideia de um processo que prestigia as garantias fundamentais do processo, entre as quais está a de obter a tutela jurisdicional adequada, efetiva (concretizada) e em um prazo razoável[1055].

Ou seja, a necessidade de um processo jurisdicional eficiente não é recente – já que decorre da própria cláusula do devido processo legal[1056] – mas, como se percebe pelas críticas feitas pela doutrina ao longo do tempo[1057], o princípio da eficiência precisa ser revisitado e compreendido com base nas necessidades atuais

---

*en una adecuada, completa y justa presentación de los aspectos jurídicos del caso por cada una de las partes, y uma decisión correcta, completa y, en lo posible, verdadera acerca de los hechos discutidos, basándose em una evaluación imparcial de la prueba"* (TARUFFO, Michele. **Oralidad y escritura como factores de eficiencia en el proceso civil.** Páginas sobre justicia civil. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2009, p. 248).

[1054] Cf. CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro. **Revista de Processo,** v. 233, p. 65-84, jul. 2014.

[1055] "Não se trata de escolher entre um processo célere ou um processo capaz de produzir resultados justos. Impende, isso sim, buscar a construção de um sistema de prestação de justiça capaz de produzir resultados justos da forma mais eficiente possível. Não há processo civil que seja, ao mesmo tempo, moroso e eficiente. Mas não há, tampouco, processo civil que seja eficiente, mas não produza resultados justos. Afinal, como visto, não há eficiência que conduza a resultados qualitativamente ruins. Significa isso dizer, portanto, que a garantia de duração razoável do processo deve ser vista como um dos elementos formadores de um modelo constitucional de processo civil que busca a produção dos resultados – qualitativamente bons, perdoe-se a insistência – a que o processo civil se dirige" (CÂMARA, Alexandre Freitas. O Direito à Duração Razoável do Processo: Entre Eficiência e Garantias. **Revista de Processo,** v. 223, p. 39-53, set. 2013).

[1056] "A bem da verdade, no direito brasileiro, o devido processo legal acabou ficando como repositório de garantias processuais implícitas, porque não carecia aplicá-lo quando houvesse outras regras ou princípio positivados. Há quem sustente que, ainda que os outros princípios e regras que positivam garantias fundamentais no processo não existissem, eles decorreriam do devido processo legal. Além dessa função de integração de lacunas, o devido processo legal poderia justificar soluções que não tivessem amparo na estrita letra da lei, ou ainda contra ela, desde que garantias fundamentais de justiça ou da aplicação do direito material pudessem ser violadas. Exatamente por ter essa feição de um amplo leque no qual caberiam diversas outras garantias e direitos processuais, seria bastante plausível extrair o princípio da eficiência (...) como decorrente do devido processo legal. Basta considerar que a eficiência não está só ligada ao interesse do Estado de logo desincumbir-se do seu dever de prestar a jurisdição, mas é também uma garantia das partes de ver o seu conflito prontamente resolvido, com uma solução que repercuta no plano dos fatos, traga estabilidade às suas relações e seja o menos custosa possível" (GONÇALVES FILHO, João Gilberto. **O Princípio Constitucional da Eficiência no Processo Civil.** 2010. 455 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010, p. 19-21).

[1057] Cf. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O futuro da justiça: alguns mitos. **Revista de Processo,** v. 102, abr./jun. 2001, p. 231.

do processo[1058], no modelo constitucional de processo e no atual paradigma jusfilosófico.

A eficiência consiste em verdadeiro princípio constitucional do processo[1059-1060]. Atualmente, ninguém duvida que o processo precisa ser mais eficiente. A questão que se coloca hoje é como tornar o processo mais eficiente[1061].

Naquilo que importa a essa tese, há que se reconhecer que um processo que, ao final, tenha produzido uma decisão que viole o ordenamento jurídico não pode ser considerada eficiente.

Isso porque, em primeiro lugar, ela não terá atingido a finalidade do processo[1062], que, como se viu acima, é conceder a tutela jurisdicional a quem tenha direito, concretizando-a.

Assim, uma decisão que tenha violado manifestamente norma jurídica é uma decisão indesejada pelo sistema de justiça, seja por não permitir a consecução de seu

---

[1058] Na Itália, por exemplo, a Constituição foi emendada em 1992 para constar que as partes têm direito a um “giusto processo".

[1059] “O princípio da eficiência processual também é um princípio constitucional do direito processual civil e encontra respaldo expresso no inciso LXXVIII no seu art. 5° da Constitucional Federal incluído pela Emenda Constitucional n. 45/2004, a chamada ‘Reforma do Judiciário’: ‘a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados e razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação’” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 121).

[1060] Nesse mesmo sentido: CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da Eficiência no Processo Civil Brasileiro.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 61.

[1061] Sobre o tema, vale destacar interessantíssimo trabalho de Dierle José Coelho Nunes e Alexandre Gustavo Melo Franco Bahia, onde o próprio ensino jurídico brasileiro é apontado como uma das causas do déficit de eficiência no processo civil brasileiro (NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Eficiência Processual: Algumas Questões. **Revista de Processo,** v. 169, p. 116-139, mar. 2009).

[1062] “O que o princípio previsto expressamente no inciso LXXVIII do art. 5° quer, destarte, é que a atividade jurisdicional e os métodos empregados por ela sejam racionalizados, otimizados, tornados mais eficientes (o que, aliás, vai ao encontro da organização de toda atividade estatal, consoante se vê do art. 37, caput, da Constituição Federal e do ‘princípio da eficiência’ lá previsto expressamente), sem prejuízo, evidentemente, do atingimento de seus objetivos mais amplos” (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 122).

objetivo, seja por deslegitimar e retirar a credibilidade do sistema perante os jurisdicionados, seja, ainda, por permitir o prolongamento do litígio.

Há, portanto, interesse público em se produzir uma decisão de boa qualidade.

Nesse sentido e como se tem visto até aqui, um dos pressupostos para que se obtenha uma decisão qualitativamente adequada (=justa) é a correta compreensão das premissas fáticas, as quais, são um dos elementos integrantes da norma jurídica, conforme se demonstrou nos capítulos antecedentes.

Se as premissas fáticas não forem corretamente compreendidas, não haverá a correta aplicação da lei. Trata-se, a nosso ver, de uma relação inexorável de causa e consequência[1063].

Quando isso não acontece, a ação rescisória funciona como uma válvula de escape, a permitir a correção da ilegalidade e, ao mesmo tempo, o reestabelecimento da credibilidade do sistema de justiça.

Ainda, a possibilidade de se permitir o ajuizamento de ação rescisória nessas hipóteses, é sistemicamente benéfica ao sistema, possuindo caráter pedagógico, uma vez que, ao se constatar que decisões qualitativamente ruins estão sendo desconstituídas por meio de ação rescisória, poderá haver a conscientização de que a celeridade (ou pressa) a qualquer custo causa, na verdade, uma solução mais lenta

---

[1063] *"Nuevamente estoy de acuerdo con Ferrajoli en cuanto a que, conocer los hechos implica establecer la verdad que precisamente se encuentra detrás de los hechos de una controversia en específico. De esta manera, como teórico de la democracia y recuperando sus ideas sobre la averiguación, señala que, si el juez no es capaz de precisar la verdad de los hechos, menos funcionará la segunda función de éste que es la de la correcta aplicación de la ley. Así, lo anterior se reduce a la fórmula de que no es posible aplicar correctamente la ley a los hechos equivocados. Ciertamente, como juez puedo identificar la normativa y jurisprudencia aplicable, estudiar los tratados respectivos, y todo aquello que me permitía buscar cuál es la norma que se debe recibir, sin embargo, si posteriormente no logro llegar a la verdad se ese caso específico, entonces, de qué me sirvió estudiar la normativa o la jurisprudencia, incluso de qué me sirvió interpretar la norma, pues al final, precisamente esa disposición será de cualquier forma aplicada de manera errónea en la decisión de ese caso en particular"* (TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 30-31).

para o conflito – uma vez que haverá a possibilidade de se manejar o ajuizamento de uma ação impugnativa autônoma.

Como bem aponta Marco Félix Jobim, há que se buscar um equilíbrio entre o "quantitativo e o qualitativo". Como bem diz o professor Kevin Clermont, da Cornell Law Scholl, há uma contraposição clara entre fazer as coisas bem-feitas e concluí-las[1064-1065].

Dessa forma, não se pode buscar a qualidade a qualquer preço, eternizando o conflito, mas também não se pode buscar rapidez a proteção à coisa julgada[1066] a qualquer preço, pois isso, inclusive, poderá ser "instrumento de fragilização da CRFB e do Próprio Poder Judiciário"[1067].

Nesse sentido, somente será eficiente o processo que seja, ao mesmo tempo, célere e seguro, produzindo "o máximo de resultados ótimos com o mínimo de esforços e gastos"[1068].

---

[1064] "*There is an obvious tradeoff between getting things right and getting them finished*" (CLERMONT, Kevin M. Res Judicata as Requisite for Justice. **Rutgers University Law Review,** v. 68, p. 1085-1086, 2016, p. 1081).

[1065] Da perspectiva do direito chinês, em que há fundamento rescisório relacionado à valoração da prova, Lu Song afirma que *"this system strikes a delicate balance between the finality and conclusiveness of a judgment and the demand of fundamental justice in any dispute adjudication"* (SONG, Lu. The EOS Engineering Corporation Case and the Nemo Debet Bis Vexari Pro Una et Eadem Causa Principle in China, **7 CHINESE J. INT'L L.**, v. 143, 2008, p. 154-155).

[1066] Nesse sentido, interrelacionando a existência e a proteção à coisa julgada com a eficiência, merece menção o trabalho do professor Kevin Clermont, da Cornell Law Scholl. O aludido professor afirma em texto publicado na Rutgers University Law Review o seguinte: *"the motivating rationale behind res judicata is that at some point the pursuit of truth should and must cease: justice demands that there be an end to litigation. This rationale involves two different ideas. First, an end to litigation serves the process values of fairness and efficiency. Indulgence of the loser, who wants a redo, must sometimes bow to fairness for the winner. Likewise, no realistic conception of justice would call for pursuing truth or any other aim without concern for cost […] Second, finality is not just an extremely good principle that serves fairness and efficiency, it is a necessary condition for the existence of an effective judiciary that imposes nonconsensual, or even consensual, judgments. The parties cannot be allowed freely to undo the judgment"* (CLERMONT, Kevin M. Res Judicata as Requisite for Justice. **Rutgers University Law Review,** v. 68, p. 1085-1086, 2016, p. 1080).

[1067] JOBIM, Marco Félix. **As funções da eficiência no processo civil.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 126-127.

[1068] SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1, p. 123.

Dessa maneira compreendido, o princípio da eficiência justifica o acolhimento da tese que aqui se propõe, uma vez que seu mandato otimizador de condutas impõe que o Poder Judiciário produza decisões qualitativamente adequadas – o que, como se sabe, só acontece quando as premissas fáticas estão adequadamente fixadas – sendo certo que a ação rescisória funcionará como um mecanismo de ajuste no sistema, a fim de concretizar o aludido princípio[1069]-[1070], desde que, é importante dizer, se limite a impugnar vício objetivos da valoração da prova e, além disso, que o fato em que tenha havido falha na valoração seja relevante para o resultado do julgamento.

Frise-se que, neste caso, a ação rescisória poderá, além de tudo, se fundamentar na manifesta violação ao princípio da eficiência. Nesse sentido, em obra monográfica sobre o tema, Eduardo Luiz Cavalcanti Campos afirma que o ato praticado em violação ao princípio da eficiência deve ser invalidado, inclusive por meio de ações impugnativas autônomas[1071].

---

[1069] "Qualquer sujeito processual que descumprir a norma-princípio, isto é, qualquer sujeito processual que não adotar os comportamentos necessários à consecução de um processo eficiente, está praticando um ato contrário ao direito objetivo. Não se estabeleceram hipóteses de inimputabilidade aos sujeitos que praticarem condutas que tornem o processo ineficiente. Dessa maneira, em todos esses casos, configurar-se-á um ilícito" (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da Eficiência no Processo Civil Brasileiro.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 112).

[1070] *"la finalidad del juez es precisamente aplicar la norma jurídica al hecho concreto y es, en todo caso, éste, quien guía la interpretación de aquélla. Por eso es importante que ese hecho sea verdadero ya que si es falso, todo el razonamiento se cae al no tener ningún sentido, terminándose con una sentencia injusta y que, por consiguiente, en él ámbito de un sistema eficiente de administración de la justicia no debería ser aceptado"* (TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 31).

[1071] "Analisando o ato do juiz contrário à finalidade do princípio, é possível que a ele seja imposta uma sanção de invalidade. Em regra, esse é o principal efeito de atos processuais ilícitos praticados pelo juiz. Por conta do regime jurídico-processual, essa invalidação deverá ser precedida do respectivo recurso, ação autônoma de impugnação ou sucedâneo recursal ou aplicada pelo próprio juiz, ex officio" (CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da Eficiência no Processo Civil Brasileiro.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 113).

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

Ao longo do subcapítulo 4.1 e respectivos itens, apontamos as razões pelas quais, a nosso ver, é possível e necessário admitir 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 equivocada (=ilegal), desde que – e isso é importante – tal vício possa ser aferido de forma objetiva, manifesta, e, ainda, tenha relação direta com o resultado do julgamento[1072].

Essa proposta está fundamentada em razões substanciais, as quais foram abordadas nos itens 4.1.1.1 a 4.1.1.2 acima. Em síntese, demonstramos que a partir do atual paradigma jusfilosófico, da CF e legislação atuais, do posicionamento do STF sobre temas relevantes e do princípio da eficiência, faz-se necessário superar o dogma de que a ação rescisória não se presta a impugnar decisões que tenham mal valorado a prova e que, portanto, sejam injustas nessa perspectiva.

Essa afirmação, muito importante dizer, não tem o objetivo de transformar a ação rescisória em um mecanismo de revisão ilimitado, com efeito devolutivo amplo e plena possibilidade de se discutir a justiça da decisão de forma genérica e subjetiva.

---

[1072] Nesse sentido, com plena aplicação no direito brasileiro, merece menção recente julgado da Corte de Cassação italiana, em matéria penal, no sentido de que deve haver uma relação direta entre o elemento fático viciado e o resultado do julgamento: *"L'errore revocatorio deve essere essenziale e decisivo, nel senso che tra la percezione asseritamente erronea da parte del giudice e la decisione da lui emessa deve esistere un nesso causale tale che senza l'errore la pronuncia sarebbe stata con certezza di segno opposto (cfr. Cass. 20878/2021; id. 2565/2019; 258761/2017; id. 24334/2014) . 15.3.Nel caso di specie, non ricorre detta decisività giacché la sentenza impugnata, che ha deciso sul ricorso per revocazione, ha puntualmente indicato gli ulteriori differenti argomenti su cui si è fondata la decisione (l'accorpamento delle fasi non incide sui tempi del contratto giustificando l'esclusione della penale come sostenuto dall'opposta e l'allegato stravolgimento dell'oggetto dell'incarico) e, dunque, non è possibile affermare che la valutazione della prova per testi avrebbe mutato l'esito del giudizio con grado di certezza, non essendo essa la ragione essenziale sulla quale è stata pronunciata la sentenza oggetto di revocazione.* (ITÁLIA. Corte Suprema Di Cassazione, Sez. Seconda Civile, **Sentenza N. 17156 Del 26/05/2022, Udienza Del 11/01/2022,** Presidente Di Virgilio Rosa Maria, Relatore Casadonte Annamaria) Disponível em:

https://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20220526/snciv@s20@a2022@n17156@tS.clean.pdf Acesso em: 02 set. 2023).

Pelo contrário. Vemos a coisa julgada como fundamental ao sistema, de modo que a sua desconstituição deve continuar a ser excepcional. Contudo, dada a atual abertura do fundamento rescisório previsto no inc. V do art. 966 do CPC/15 e o reconhecimento de que as premissas fáticas são parte integrante da norma jurídica, não vemos como afastar o cabimento de ação rescisória quando for possível identificar – sem subjetivismos – que houve uma falha na construção dessas premissas.

Afinal, conforme demonstramos, a má percepção dos fatos, implica a produção/obtenção de uma norma jurídica inautêntica[1073]. Não há direito sem fatos[1074]. Ademais, como bem aponta João Luiz Lessa Neto, o objetivo do processo é a obtenção de uma decisão justa, o que se pode ocorrer mediante a aplicação do direito a fatos verdadeiros[1075]-[1076].

A possibilidade de analisar a valoração de uma perspectiva objetiva – tema objeto do subcapítulo 3.1 supra – não pretende a superação do princípio do convencimento motivado do juiz, mas apenas o reconhecimento de que a atividade de valoração da prova é condicionada, guiada, limitada e, por vezes, predeterminada por regras e princípios jurídicos[1077], de modo que, em havendo a violação a tais regras

---

[1073] "Um sistema de justiça que se esquece da verdade não merece tal nome. Que as decisões judiciais se apoiem na verdade não é apenas uma exigência da sua legalidiade, mas também – e diria, sobretudo – a da sua moralidade. Um erro judicial (e ainda mais a condenção de um inocente) é o paradigma de uma sentença injusta" (ABELLÁN, Marina Gascón. **O problema de provar.** Trad. Livia Moscatelli e Caio Badaró Massena. 1 ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2022, p. 125).

[1074] "Não há questão de fato que não diga respeito a algum ramo do direito, e não há questão de direito que seja despida de facticidade – ou, ao menos, não poderia haver" (SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Fundamentação das decisões judiciais:** a crise na construção de expostas no processo civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 149).

[1075] LESSA NETO, João Luiz. **Produção Autônoma de Provas e processo comparado:** Brasil, Estados Unidos e Inglaterra. Londrina: Editora Toth, 2021, p. 69.

[1076] No mesmo sentido: TARUFFO, Michele. **Processo civil comparado:** ensaios. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 46.

[1077] "As regras institucionais que regem o procedimento probatório e que fazem da apuração da verdade uma tarefa regulamentada e não (ou não totalmente) livre são bastante diversificadas. Sem pretensão de exaustividade, existem regras que estabelecem o tempus em que deve ser apurada (provada a verdade sobre os fatos; outras que, seja por dificuldades de prova, seja para garantir certos valores, estabelecem certos fatos como provados; outras que indicam quais provas são admissíveis e quais não

e princípios será possível aferir a ilegalidade da atividade de valoração da prova pelo juiz.

De fato, conforme defendemos ao longo deste trabalho, entendemos que o juiz não possui liberdade ou discricionariedade ao valorar o conjunto fático-probatório, devendo agir sempre nos limites das regras e princípios aplicáveis a essa atividade[1078]-[1079].

Como bem aponta Simone Trento, a decisão de considerar que a existência de um fato está ou não comprovada, se dá mediante regras jurídicas[1080].

---

são, como aquelas que proíbem a prática de determinadas atividades probatórias ou aquelas que limitam a admissibilidade ou a utilização das provas legalmente obtidas (por exemplo, excluindo o testemunho de determinadas pessoas); outras que, de várias formas, dão relevância processual ao sigilo; outras que estabelecem formas de justiça negociada; outras, por fim, que determinam quais são os critérios de valoração da prova, entre essas as que – em detrimento da livre valoração – estabelecem critérios formais de valoração" (ABELLÁN, Marina Gascón. **Os fatos no Direito:** Bases argumentativas da prova. São Paulo: JusPodivm, 2022, p. 199-200).

[1078] *"tanto los hechos determinan la comprensión de la norma como la norma determinada el juicio sobre los hechos"* (TRENTO, Simone. El problema de la formación de precedentes en materia probatoria por tribunales supremos: ratio de que las decisiones judiciales relativas a la prueba de los hechos sean universalizables. *In:* FERRER-BELTRÁN, Jordi; VÁZQUEZ, Carmen (Coord.). **Debatiendo con Taruffo.** Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 230).

[1079] Em sentido contrário, no direito italiano, merece menção acórdão da Corte de Cassação no sentido de que a atividade de valoração da prova é realizada de forma discricionária perante os juízos ordinários, sendo inviável a sua discussão em sede de recurso de cassação ou revocazione: *"La valutazione del materiale probatorio - in quanto destinata a risolversi nella scelta di uno (o più) tra i possibili contenuti informativi che il singolo mezzo di prova è, per sua natura, in grado di offrire all'osservazione e alla valutazione del giudicante - costituisce espressione della discrezionalità valutativa del giudice di merito ed è estranea ai compiti istituzionali della S.C. (con la conseguenza che, a seguito della riformulazione dell'art. 360, comma 1, n. 5, c.p.c., non è denunciabile col ricorso per cassazione come vizio della decisione di merito), restando totalmente interdetta alle parti la possibilità di discutere, in sede di legittimità, del modo attraverso il quale, nei gradi di merito, sono state compiute le predette valutazioni discrezionali"* (ITÁLIA. Corte Suprema Di Cassazione, Sez. Prima Civile, **Ordinanza N. 13140 Del 15/05/2023, Udienza Del 17/04/2023,** Presidente De CHIARA CARLO, Relatore Scotti Umberto Luigi Cesare Giuseppe. Disponível em:

https://www.cortedicassazione.it/ Acesso em: 11 out. 2023).

[1080] *"Em este sentido, si en ámbito procesal debe considerarse que un hecho histórico ha ocurrido o no, es algo que se decide según las normas jurídicas aplicables a las condiciones probatorias del proceso"* (TRENTO, Simone. El problema de la formación de precedentes en materia probatoria por tribunales supremos: ratio de que las decisiones judiciales relativas a la prueba de los hechos sean universalizables. *In:* FERRER-BELTRÁN, Jordi; VÁZQUEZ, Carmen (Coord.). **Debatiendo con Taruffo.** Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 225-226).

Dessa forma, entendemos que a interpretação do fundamento rescisório previsto no inc. V do art. 966 do CPC/15 proposta nesta tese é equilibrada, pois ao mesmo tempo que garante a possibilidade de rescisão de decisões que tenham falhado na construção/definição das premissas fáticas – elemento que, como se viu ao longo dos subcapítulos 2.1 e 3.1 supra é essencial ao correto julgamento dos processos –, prevê critérios objetivos para identificar tais falhas, eliminando a possibilidade de revisão da coisa julgada em decorrência de percepções subjetivas sobre a valoração da prova e a justiça da decisão.

O ponto, para nós, é que a interpretação/aplicação correta do direito pressupõe a correta compreensão dos fatos[1081]. Afinal, o direito atua sobre fatos, de modo que sua importância é central no fenômeno jurídico[1082]-[1083].

Quando isso não ocorre e sendo possível identificar, de forma objetiva, a existência de vícios/ilegalidade na valoração da prova em determinada decisão, é necessário, sob pena de deslegitimar o sistema de justiça, que se admita o ajuizamento de ação rescisória[1084].

---

[1081] Cf. TARUFFO, Michele. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 31.

[1082] "*De hecho, el derecho no opera sobre la nada, sino sobre un predicado fáctico. Aplicar la consecuencia normativa sin que exista el predicado fáctico que se le presupone (la consecuencia normativa) es contrario a derecho. También es contrario a derecho dejar de aplicar la consecuencia normativa cuando se da el predicado fáctico que determina la aplicación de dicha consecuencia*" (TRENTO, Simone. El problema de la formación de precedentes en materia probatoria por tribunales supremos: ratio de que las decisiones judiciales relativas a la prueba de los hechos sean universalizables. *In:* FERRER-BELTRÁN, Jordi; VÁZQUEZ, Carmen (Coord.). **Debatiendo con Taruffo.** Madrid: Marcial Pons, 2016, p. 226).

[1083] "o puro fato e o puro direito não são encontrados na vida jurídica. Sempre que o jurista pensa o fato, já o visualiza como matéria de direito, e quando pensa o direito, visualiza-o como forma destinada ao fato" (ABBOUD, Georges. **Discricionariedade administrativa e judicial.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 80).

[1084] *"En cualquier caso, conviene matizar tres puntos importantes: la institución de la cosa juzgada no impide siempre replantear la discusión sobre los hechos (Chiarloni, 1987: 514), su alcance va más allá de la determinación de los hechos y, finalmente, no es la única limitación a la posibilidad de replantear la discusión acerca de los hechos probados en el marco del proceso judicial. Así, en primer lugar, en algunos casos es posible reabrir la cuestión de la determinación de los hechos probados de un caso, incluso cuando sobre el mismo ha recaído ya sentencia firme. Obviamente, esto es dependiente de la regulación jurídica contenida en cada ordenamiento, pero es habitual, por ejemplo, que se permita la revisión de una sentencia firme cuando se disponga de nuevas pruebas que puedan demostrar la inocencia de una persona condenada penalmente. Em segundo lugar, está claro que la cosa juzgada*

É necessário, ainda, a fim de evitar a banalização da utilização da ação rescisória, que o vício na valoração da prova diga respeito a fato relevante para o julgamento do caso[1085], devendo haver nexo de causalidade entre aquele fato e o resultado do julgamento.

Adicionalmente, tal qual acontece no que diz respeito às decisões do tribunal do júri, entendemos que quando for possível verificar que a decisão rescindenda for manifestamente contrária à prova dos autos, no sentido de não se fundar em prova alguma, deve, igualmente se admitir o ajuizamento da ação rescisória.

Fechado esse raciocínio, é importante destacar que o cabimento de ação rescisória, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15, por violação a tais regras e princípios incidentes sobre a valoração da prova, só pode ser feito com base nos elementos constantes dos próprios autos – é isso que se entende por manifesta violação, que ela seja aferível do próprio contexto dos autos[1086] –, sendo vedada a introdução de novos elementos probatórios.

---

*tiene un alcance más amplio que el de la determinación de los hechos probados: no se aplica sólo a los aspectos referentes a la determinación de los hechos del caso, sino también, y hasta principalmente, a la decisión acerca de la interpretación y la aplicación del derecho a esos hechos. Finalmente, en muchos ordenamientos es habitual que se limite de diversos modos la posibilidad de replantear en segunda y sucesivas instancias la discusión acerca de los hechos probados del caso em nombre del principio de inmediación"* (FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba y verdad em el derecho.** 2. ed. Madrid: Marcial Pons, 2005, p. 59).

[1085] "*All'esito delle operazioni che si sono descritte nelle pagine precedendi il giudice deve formulare la decisione finale sui fatti, in funzione dell'esito delle inferenza probatorie e dell'individualizazione delle situazioni probatorie che risultano da queste inferenza. Tale decisone consiste in una narrazione composta da tutti gli enunciati di fatto che riguardano fatti rilevanti. Si può allora osservare che questa narrazione presenta fondamentalmente due livelli: ad un primo livello si collocano gli enunciati relative ai fatti giuridicamente rilevanti, ossia i fatti principali su cui deve vertere la decisione"* (TARUFFO, Michele. **Verso la decisione giusta.** Torino: Giappichelli Editore, 2020, p. 223).

[1086] "Na perspectiva fática, existe um corte na cognição do processo da rescisória. Caso seja necessário descer aos detalhes da prova para aferir se houve ofensa à norma jurídica, a violação não será evidente. O quadro fático resultante do exame das provas utilizado na construção da norma de decisão é inatacável. Embora semelhante com a vedação ao reexame de provas presente nos recursos excepcionais, a restrição cognitiva da ação rescisória é mais intensa, pois mesmo a requalificação jurídica dos fatos estará restrita à moldura decisional pretérita" (SCALABRIN, Felipe. O que significa violar manifestamente norma jurídica na ação rescisória. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 337, 2023, p. 7).

Sobre esse ponto remetemos o leitor ao item 2.1.7 supra, em que tratamos com maior profundidade sobre o significado do adjetivo “manifestamente”, que sucede a palavra violar no inc. V do art. 966 do CPC.

Nesse sentido e em síntese, quando o dispositivo legal admite o cabimento de ação rescisória em face de decisão, transitada em julgado, que “violar manifestamente norma jurídica”, o significa do adjetivo manifestamente não está relacionado à gravidade da violação – até porque, como afirmamos ao longo desta tese, não há como se estabelecer, em um modelo constitucional, gradação para ilegalidades ou inconstitucionalidades – mas a forma de identificá-la, o que só pode ocorrer a partir dos elementos constantes dos autos originário. Ou seja, sem a introdução de novos elementos de prova, valendo-se daquilo já produzido e constante dos autos.

Caso seja necessário, para demonstrar a existência de manifesta violação à norma jurídica decorrente da má valoração da prova, a introdução de um novo elemento probatório, será possível, desde que preenchidos os requisitos legais, cumular o fundamento rescisório previsto no inc. V do art. 966, com aquele previsto no inc. VII do mesmo dispositivo, qual 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”.

Esse fundamento rescisório é de especial interesse para essa tese.

Como já consignado anteriormente, a ação rescisória, como regra, tem como função impugnar decisões que contenham vícios graves e que estejam acobertadas pela autoridade da coisa julgada[1087].

Contudo, o fundamento rescisório constante do art. 966, inc. VII, do CPC/15 não trata propriamente de um vício grave na decisão. Esse fundamento rescisório, na verdade, permite a desconstituição da coisa julgada nos casos em que determinada

---

[1087] Cf. CARVALHO, Fabiano. **Ação Rescisória:** Decisões Rescindíveis. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 22.

decisão não tenha levado em consideração material probatório relevante, não apresentado nos autos por motivo alheio à vontade do autor da ação rescisória.

Como pontua Clarisse Frechiani Lara Leite[1088] e como se viu nos itens 4.1 e 4.1.1 supra, embora a doutrina e a jurisprudência costumem negar que uma das funções da ação rescisória é corrigir injustiças, o fundamento rescisório da prova nova inegavelmente tem essa função.

Assim, a existência de tal fundamento rescisório, tal como já mencionado em capítulos anteriores, reforça a tese proposta, pois mostra que o sistema processual autoriza a desconstituição de decisões transitadas em julgado que tenham mal compreendido as premissas fáticas – no caso da prova nova, por ausência de elemento probatório relevante, no caso da manifesta violação a norma jurídica, por ter o juiz valorado a prova em desrespeito a regras e princípios incidentes sobre essa atividade.

Além disso, no CPC/15, tal fundamento rescisório foi ampliado, a fim de permitir que qualquer meio de prova possa ser considerado como prova nova (em contraposição ao CPC/73 que só autorizava o uso da prova documental) e, além disso, estabeleceu-se, como se viu no item 1.1.2 supra, prazo decadencial mais elástico – o que mostra a intenção de se privilegiar decisões corretas, ainda que por meio de desconstituição da coisa julgada[1089].

---

[1088] "Conquanto ordinariamente se negue à ação rescisória a função de corrigir injustiças, o motivo rescisório consistente em elemento probatório novo constitui indubitável exceção a essa suposta regra. No contexto da inerente tensão já mencionada na primeira parte deste trabalho, a nova disciplina da ação rescisória fundada em novel elemento probatório representa, pois, inequívoca prevalência do valor justiça sobre o valor segurança" (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. 194).

[1089] "O legislador de 2015 ampliou significativamente uma dessas portas: aquela que permite a modificação da solução do litígio com base em elemento probatório (e, pois, fático) que não fora examinado no primeiro processo. (...) Afora a relevante alteração do caput, para expressamente admitir a rescisão de qualquer modalidade de decisão de mérito (sentença, decisão interlocutória, acórdão), a grande novidade está na substituição da locução 'documento novo', constante do inc. VII do correspondente art. 485 do CPC-73, por 'prova nova'. Completando a mudança, o §2° do art. 975 passou a dispor que, nesse caso, o marco inicial do prazo decadencial de dois anos para a propositura da ação rescisória é a data da descoberta da prova nova, respeitado o prazo máximo de cinco anos do

O fundamento rescisório da prova nova é relevante, ainda, pois, se utilizado conjuntamente com o fundamento da manifesta violação a norma jurídica, permite que se demonstre a existência de vícios na valoração da prova de forma mais ampla, mediante a introdução de elemento probatório a que o prolator da decisão rescindenda não teve acesso.

A prova nova pode ser necessária, ainda, para demonstrar a existência de distinção entre a decisão rescindenda e precedente nela aplicado, de forma equivocada[1090].

A introdução desse novo elemento probatório pode se mostrar útil, em determinados casos, tanto para reforçar a existência de violação à regras e/ou princípio relacionados à valoração da prova – reforçando o acolhimento da tese relacionada à manifestação violação de norma jurídica, em que se inclui a violação ou distinção de precedente (ou indexador jurisprudencial) –, quanto como fundamento independente, apto, por si só, a desconstituir a decisão rescindenda, provocando novo julgamento, em que haverá nova valoração da prova, dessa vez levando em consideração o elemento probatório novo.

---

trânsito em julgado" (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. 188).

[1090] Sobre o tema, já tive a oportunidade de defender que "a realização de distinção exige uma análise detalhada tanto do caso em que se formou o precedente quanto do processo originário, sendo necessário que exista uma similitude substancial para que o precedente seja ou não aplicável ao caso concreto. Nesse sentido, a aplicação de um precedente exige um trabalho diferente do órgão julgador, demandando um juízo de comparação entre os casos, o que exige um ônus argumentativo maior. Tendo isso em vista, e levando-se em conta, ainda, a dificuldade ainda maior de dissociar a questão de direito e a questão de fato no âmbito da aplicação do precedente, entendo que é possível a cumulação de fundamentos rescisórios com vistas a comprovar a existência de distinção, quando o tribunal tiver deixado de reconhecê-la em razão da ausência de prova de um fato determinante para tanto" (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, p. 07. Disponível em: http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548. Acesso em: 30 jan. 2023).

Por essas razões, ainda que não componha o objeto precípuo dessa tese, o fundamento rescisório da prova nova merece ser aqui mencionado.

No que diz respeito a esse fundamento rescisório, caberá ao autor da ação rescisória demonstrar o caráter de novidade desse novo elemento probatório (prova nova), bem como as razões pelas quais ele não tinha conhecimento de sua existência ou, alternativamente, as razões pelas quais não pôde utilizá-lo no processo originário[1091]-[1092].

No que diz respeito ao caráter de novidade, na vigência do CPC/73 a doutrina firmou entendimento no sentido de que o termo "novo" não se dizia respeito ao momento de formação da prova[1093]-[1094]-[1095].

Ou seja, a novidade dizia respeito ao processo – novo para o processo – e não à data da formação do documento. Posteriormente o referido entendimento foi

---

[1091] "Fosse qual fosse o motivo da impossibilidade de utilização, é necessário que haja sido estranho à vontade da parte. Esta deve ter-se visto impossibilitada, sem culpa sua, de usar o documento, v. g., porque lhe fora furtado, ou porque estava em lugar incessível, ou porque não se pôde encontrar o terceiro que o guardava, e assim por diante" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. V, p. 137).

[1092] Tratando da perspectiva do direito alemão, Othmar Jauernig afirmava que: "O § 580 n. 7 b [da ZPO] é aplicável para além da sua letra aos documentos criados mais tarde, que não podiam, de modo nenhum, ter sido criados coerentemente com os factos que atestam e, por isso, provar factos que pertencem ao passado. A extensão justifica-se porque também estes documentos, por virtude da sua força probatória evidenciam claramente a incorreção da sentença. Coloca-se, por isso, no âmbito do princípio da revisão em que se baseia o § 580 no seu todo: o meio da revisão abala notoriamente a exactidão dos fundamentos de facto da sentença" JAUERNIG, Othmar. **Direito Processual Civil.** 25. ed. Trad. Silveira Ramos. Coimbra: Almedina, 2002, p. 396.

[1093] BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 110; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Ação rescisória fundada em documento novo. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 31, n. 134, abr. 2006, p. 1.

[1094] 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, p. 06. Disponível em: http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548. Acesso em: 30 jan. 2023.

[1095] "Afigura-se-nos que, em princípio, só deve ser aceito documento já existente à época do processo encerrado. O documento que, se tivesse sido apresentado, teria assegurado um 'pronunciamento favorável'. Por conseguinte, é inadmissível que o documento, na generalidade dos casos, venha a ser constituído depois da sentença. O sentido de 'obtiver documento novo' é o de 'recuperar documento' preexistente à decisão impugnada" (RIZZI, Sérgio. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1979, p. 181).

flexibilizado, mas apenas para admitir provas produzidas posteriormente à prolação da decisão rescindenda quando fosse técnica ou logicamente impossível que ela fosse preexistente. O exemplo mais marcante dessa flexibilização foi a admissão de exames de DNA, realizados posteriormente ao trânsito em julgado de decisões proferidas em investigações de paternidade, pois sua realização anterior era impossível (ou pelo custo excessivo, em momento em que o referido exame não era coberto pela assistência judiciária, ou porque a tecnologia não existia à época).

Atualmente, diante da possibilidade de que qualquer meio de prova seja utilizado no fundamento rescisório da prova nova, o conceito de novidade deve ser alterado[1096]-[1097]-[1098], pois seria totalmente contraditório[1099] admitir a utilização de outros meios de prova além do documento e restringir o momento de formação da prova. Afinal, exceto no que diz respeito à prova documental, serão raros os casos em que outros meios de prova preexistirão à decisão rescindenda[1100].

---

[1096] No mesmo sentido: 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. 207.

[1097] Em sentido contrário, na jurisprudência: STJ, Segunda Seção. **Ação Rescisória n° 5.905/PR,** Relatora: Min. Nancy Andrighi, j. 28.04.2021, DJe 10.05.2021.

[1098] Em sentido contrário, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery afirmam que: "da mesma forma que ocorria em relação ao documento novo, por prova nova deve entender-se aquela que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da rescisória, ou que dele não pôde fazer uso – portanto, não cabe, no caso, dar início a nova perícia judicial, por exemplo. São enquadráveis, portanto, neste dispositivo, apenas os documentos, os depoimentos e os testemunhos" (NERY JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado.** 21. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023. Livro eletrônico, proview: art. 966, p. RL-1.188).

[1099] "A lei falou em prova preexistente. Mas, interpretar a lei de forma literal seria provavelmente aniquilar o elastério que lhe pretendeu dar o legislador: afora a prova documental, as demais são essencialmente produzidas em juízo e, portanto, não poderiam logicamente ser pré-constituídas. Portanto, quando a lei passou a falar em 'prova nova' é preciso interpretar que o ineditismo pode residir também na fonte da prova: pode haver uma testemunha; ou pode ter sido descoberto um novo objeto de prova pericial (livros contábeis não consultados pelo perito, por exemplo)" (YARSHELL, Flávio Luiz. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (Coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Saraiva, 2017, v. 4, p. 174).

[1100] 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, p. 06. Disponível em: http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548. Acesso em: 30 jan. 2023.

Além disso, é preciso que referida prova nova seja apresentada na petição inicial[1101] – por se tratar de prova essencial ao ajuizamento da ação[1102_1103_1104] – e que tenha o potencial de, por si só, para alterar o resultado do julgamento originário em favor do autor da ação rescisória, ainda que de forma parcial[1105_1106].

Importante dizer que a prova nova não será valorada de forma isolada, mas passará a integrar o conjunto fático probatório preexistente, aplicando-se a ela o princípio da comunhão e aquisição das provas[1107].

---

[1101] 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, p. 06. Disponível em: http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548. Acesso em: 30 jan. 2023.

[1102] "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).

[1103] "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).

[1104] "compreende-se que a ação rescisória fundada no inc. VII, do art. 966, deve vir ordinariamente instruída com elemento de prova apto a ensejar julgamento favorável à sua autora, não se admitindo a propositura da demanda com base em mero requerimento de produção de prova" (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. 228).

[1105] "Por 'pronunciamento favorável' deve ser entendida a obtenção de um resultado mais benéfico ao autor da ação rescisória do que o que deriva da decisão rescindenda. Não se trata, assim, necessariamente, do acolhimento total do pedido feito na rescisória. A petição inicial da rescisória deverá descrever, consequentemente, a aptidão de o documento novo gerar resultado mais favorável ao autor do que o que provém da decisão rescindenda" (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. 484).

[1106] SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Manual de Direito Processual Civil.** 9. ed. atual., rev. e ampl. São Paulo: SaraivaJur, 2023, p. 776.

[1107] 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.

Com a utilização desse fundamento rescisório há, portanto, a ampliação do material cognitivo da causa em que foi proferida a decisão rescindenda[1108], sendo que a análise da prova nova deve ser feita juntamente com as demais provas que já estavam nos autos do processo originário.

O que se exige, ademais, é que haja "nexo de causalidade ente o fato de não se haver produzido o documento [no CPC/15, a prova nova] e o de se ter julgado como se julgou"[1109].

A função desse fundamento rescisório é evitar que decisões proferidas sem que elemento probatório essencial tenha sido analisado se eternizem, uma vez que a ausência dessa prova poderia implicar – como se viu longamente nos subcapítulos 2.1 e 3.1 supra - na má aplicação do direito, principalmente quando se reconhece a impossibilidade de se dissociar, por completo, a questão de fato da questão de direito.

Importante mencionar[1110] que não se admite a introdução de fato novo por meio desse fundamento rescisório, mesmo que a parte o ignorasse quando do julgamento do processo originário, mas apenas de prova nova, que, por definição, deve dizer respeito a um dos fatos controvertidos nos autos de origem[1111].

---

[1108] Cf. BARIONI, Rodrigo Otávio. **Ação rescisória e recursos para os Tribunais Superiores.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 107.

[1109] BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. V, p. 140.

[1110] 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, p. 03. Disponível em: http://revistadostribunais.com.br/maf/app/document?stid=st-rql&marg=DTR-2022-9548. Acesso em: 30 jan. 2023.

[1111] Sobre esse ponto, José Carlos Barbosa Moreira, em trabalho escrito sob a égide do CPC/73, mas plenamente aplicável CPC/15, esclarece que: "Refere-se o dispositivo comentado à obtenção de documento; não se refere à descoberta, pelo interessado, de fato cuja existência ignorasse e, por isso, não tenha alegado no processo anterior. O que se permite é que a parte produza prova documental, que não pudera produzir, de fato alegado; não se lhe permite, contudo, alegar agora, fato que não pudera alegar, mesmo por desconhecimento. Logo, se o réu, v. g., alegara compensação e só não vira acolhido a defesa por não ter conseguido prová-la, a obtenção posterior de documento decisivo abre-lhe a via da rescisória; se, porém, não alegara compensação, não pode rescindir a sentença, ainda que obtenha depois prova documental inquestionável de seu contra-crédito" (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. V, p. 140-141).

Tendo isso em vista, presentes tais requisitos, é possível que o fundamento rescisório da prova nova (art. 966, inc. VII, do CPC/15) seja cumulado com o fundamento rescisório da manifesta violação à norma jurídica (art. 966, inc. V, do CPC/15), podendo tal cumulação ser estrategicamente útil ao autor da ação rescisória.

Assim, apesar de a doutrina e a jurisprudência, corretamente a nosso ver, exigirem que para o reconhecimento da manifesta violação a norma jurídica, que a análise se limite aos elementos dos próprios autos originários (em que foi proferida a decisão rescindenda), a nosso ver, não se pode restringir a cumulação de tais fundamentos rescisórios, ainda quando sua análise deva ser realizada de forma conjunta – ou seja, quando a prova nova for relevante para demonstrar a manifesta violação a norma jurídica.

## CONCLUSÃO

Como disse Piero Calamandrei, “o homem sente a necessidade, para aceitar a justiça dos homens, de razões humanas” (tradução nossa)[1112] e, dizemos nós, sem que a decisão esteja pautada em uma premissa fática verdadeira, tais razões simplesmente não existem.

Ao longo desta Tese, apontamos as razões pelas quais é possível e necessário admitir o cabimento de ação rescisória, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15, em face de decisões transitada em julgado que tenham valorado o conjunto probatório de forma equivocada (=ilegal), desde que – e isso é importante – tal vício possa ser aferido de forma objetiva.

A construção dessa tese parte da fixação de inúmeras premissas, todas tratadas ao longo deste trabalho.

Em síntese, a tese proposta se apoia nas seguintes ideias essenciais: (a) a de que 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) a de que no atual paradigma jusfilosófico há dissociabilidade entre texto e norma (superação do conceito de norma como meramente semântico) e 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, de modo a reconhecer que a premissa fática é um dos elementos da norma jurídica; como consequência, (d) uma má fixação na premissa fática implica na má aplicação do direito e, portanto, na produção de uma norma jurídica inautêntica; (e) a de que há regras e princípios incidentes sobre a atividade de valoração da prova, sendo possível aferir se elas foram, ou não, violadas; (f) a de que o juiz, enquanto agente estatal, não

---

[1112] CALAMANDREI, Piero. **Processo e democrazia.** Opere giuridiche. Napoli: Morano, 1965, v. 1, p. 664.

tem liberdade ou discricionariedade para decidir, inclusive sobre a valoração das provas, estando sempre limitado pela lei (princípio da estrita legalidade).

Além de fixar tais premissas, demonstramos que o dogma de que a má valoração da prova ou a injustiça da decisão não permitem o ajuizamento de ação rescisória deve ser revisto, uma vez que construído em um outro momento histórico e em um outro contexto legislativo, político e jusfilosófico. De fato, ao tempo da construção dessa ideia a Constituição Federal era outra e a legislação infraconstitucional também, sendo sintomática a não reprodução de dispositivo análogo ao art. 800 do CPC/39 no CPC/73 e no CPC/15.

A tese proposta se calca, a nosso ver, em fundamentos relevantes, todos demonstrados ao longo do capítulo 4.1. São eles:

O fato como elemento integrante e formador da norma jurídica, o que implica reconhecer que, sendo permitido expressamente o ajuizamento de ação rescisória por manifesta violação a norma jurídica, há que se permitir que tal fundamento rescisório seja aplicado quando o vício estiver contido tanto na premissa fática, quanto no enunciado normativo.

Essa afirmação se reforça a partir da constatação de que o CPC/15 passou a permitir, expressamente, o cabimento de ação rescisória em decorrência de violação a normas jurídicas oriundas de precedentes (ou indexadores jurisprudenciais), bem como quando a decisão rescindenda não tiver realizado, adequadamente, a distinção entre um precedente e determinado caso.

Isso porque, a argumentação com precedentes depende – com ainda mais intensidade – das premissas fáticas, sendo impossível, por exemplo, argumentar a existência de distinção sem tratar de fatos.

Quando o CPC/15 autoriza o ajuizamento de ação rescisória nessas situações, conclui-se, em uma intepretação sistemática, que se passou a admitir a discussão de premissas fáticas no âmbito do fundamento rescisório previsto no art. 966, inc. V.

Assim, não vemos razão, nos limites propostos ao longo desta tese, para relegar a premissa fática a segundo plano, como se um vício nela não fosse relevante o suficiente para gerar uma norma jurídica inautêntica.

Em seguida, demonstramos que diversos entendimentos do STF vão em direção à tese aqui proposta, dentre os quais destacamos a superação da Súmula 400, a mitigação da aplicação da Súmula 343, edição dos temas de repercussão geral 881 e 885 e o crescente reconhecimento da importância dos fatos, mesmo em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

Demonstramos, ainda, que a mitigação da soberania das decisões do tribunal do júri, quando estas estiverem dissociadas da prova dos autos, também se alinha a tese aqui proposta.

Afinal, se mesmo a soberania das decisões do júri estando garantida constitucionalmente (em cláusula pétrea), o júri tendo liberdade decisória (afinal, por exemplo, há a possibilidade, inclusive, de se absolver réu por clemência) e os jurados não sendo agentes públicos, o sistema admite a revisão de suas decisões nos casos em que elas estejam dissociadas da prova dos autos, antes e depois do trânsito em julgado, entendemos ser coerente permitir o ajuizamento de ação rescisória nos moldes propostos nesta tese.

Por fim, demostramos que o cabimento de ação rescisória nos moldes propostos nesta tese encontra fundamento no princípio da eficiência, sendo um mecanismo de concretização de aludido princípio, seja da perspectiva individual (cada caso), seja de uma perspectiva maior, como indutor de um comportamento adequado, qual seja o de incentivar a prolação de decisões qualitativamente adequadas.

Em razão de todos esses fundamentos, entendemos ser cabível 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 equivocada (=ilegal).

Tal cabimento, como de demonstrou, não é irrestrito e tampouco se propõe a transformar a ação rescisória em um recurso, tal qual uma apelação. Muito longe disso.

Como demonstramos ao longo do subcapítulo 2.1, a atividade de valoração da prova não é livre, sendo regrada por regras e princípios jurídicos, que limitam, condicionam e, por vezes, predeterminam a atividade de valoração da prova pelo juiz – que, como agente público, só pode agir em decorrência e por força de lei.

É somente quando tais regras e princípios, objetivamente aferíveis, forem violados, que sustentamos o cabimento da ação rescisória.

Dentre outros, apresentamos no subcapítulo 3.1 (itens 3.1.3.1 a 3.1.3.7), sem pretensão de esgotamento, 7 (sete) exemplos de regras e princípios cuja violação permite, na nossa visão, o ajuizamento de ação rescisória. São eles: (i) princípio dispositivo e fato incontroverso; (ii) presunções; (iii) regras de experiência; (iv) comunhão e aquisição da prova; (v) regras que impedem a valoração parcial da prova e regras que determinam a força probante dos documentos; (vi) fato notório; e (vii) princípio da igualdade e isonomia.

Tais exemplos tem como função ilustrar e dar utilidade à tese proposta, mas, de forma alguma, devem ser vistos como os únicos a permitir o cabimento de ação rescisória por má valoração da prova, tal como proposto neste trabalho.

Além desses, em paralelo com o que ocorre com as decisões proferidas pelo Tribunal do Júri e tomando como base os conceitos doutrinários e jurisprudenciais construídos naquela seara, também será cabível, a nosso ver, ação rescisória quando a decisão rescindenda estiver manifestamente contrária à prova dos autos.

Há, afinal, uma exigência – oriunda da próprio devido processo legal e do Estado de Direito – de que o julgamento de conflitos pelo Poder Judiciário deva ser

racional. E não há racionalidade em se decidir sem base em provas – pior, de forma manifestamente contrária a elas –, há, sim, voluntarismo e arbítrio.

Demonstrou-se, ainda, a importância da fundamentação/motivação das decisões judiciais para que se possa identificar a violação a tais regras e princípios.

Entendemos, ainda, que o cabimento de ação rescisória, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC/15, por violação a tais regras e princípios incidentes sobre o a valoração da prova, só pode ser feito com base nos elementos constantes dos próprios autos – é isso que se entende por manifesta violação, que ela seja aferível do próprio contexto dos autos –, sendo vedada a introdução de novos elementos probatórios, salvo se houver a cumulação com o fundamento rescisório da prova nova, previsto no inc. VII do mesmo artigo.

Por fim, é indispensável que o fato a que se relaciona a falha na valoração da prova seja relevante para o resultado do julgamento, devendo haver nexo causal entre o resultado da decisão rescindenda e o vício na valoração da prova.

São esses os elementos, em síntese, que nos permitem concluir pelo cabimento de ação rescisória, por manifesta violação à norma jurídica, quando houver má valoração da prova, aferível de forma objetiva mediante a constatação da violação a regras e princípios a ela incidentes ou, ainda, quando houver um total descolamento entre o acervo probatório dos autos e o resultado da decisão, a mostrar – fazendo uso dos critérios utilizados na cassação de veredictos do tribunal do júri – uma valoração da prova contrária à lógica e à racionalidade, o que, como se viu, também é ilegal.

## REFERÊNCIAS BIBLOGRÁFICAS

AARNIO, Aulis. **The rational as reasonable:** a treatise on legal justification. Dordrecht: D. Reidel Publishing Company, 1987.

_____. **Essays on the Doctrinal Study of Law.** Dordrecht: Springer, 2011.

ABBOUD, Georges. **Discricionariedade administrativa e judicial.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. **Processo Constitucional Brasileiro.** 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

_____; SANTOS, Maira Bianca Scavuzzi de Albuquerque. A relativização da coisa material injusta um estudo à luz da Teoria dos Enunciados Performativos de John L. Austin. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 284, 2018.

ABELLÁN, Marina Gascón. **O problema de provar.** Trad. Livia Moscatelli e Caio Badaró Massena. 1 ed. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2022.

_____. **Os fatos no Direito:** Bases argumentativas da prova. São Paulo: JusPodivm, 2022.

ABREU, Rafael Sirangelo de. **Igualdade e Processo:** posições processuais equilibradas e unidades do direito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

AGUIAR, João Carlos Pestana. **Comentários ao Código de Processo Civil:** arts. 332 a 443. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, v. IV.

AIRASCA, Ivana María. La impugnación de la 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. 146.

ALMEIDA, Luciana Robles. **O que significa violar uma norma jurídica?:** uma perspectiva processual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. **Artigos Jurídicos**, Belo Horizonte, TJMG, 2014, v. LXII.

ALVES, Daniela Peçanha; MASTRODI NETO, Josué. Tribunal do Júri e o Livre Convencimento dos Jurados**. Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 116, p. 173-205, set./out. 2015.

ANDOLINA, Italo Augusto. **Il modello costituzionale del processo civile italiano:** corso di lezioni. Torino: G. Giappichelli, 1990.

_____. Il modello costituzionale del processo civile. **Genesis: Revista de Direito Processual Civil,** Curitiba, ano 2, jan./abr., 1997.

ANDRADE, Flávio da Silva. **Standards de prova no processo penal.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023.

AMERICANO, Jorge. **Da acção rescisoria dos julgados no direito brasileiro:** estudo theorico e prático. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1926.

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.

AROCA, Juan Montero. **La prueba en el proceso civil.** 3. ed. Madrid: Civitas Ediciones, 2002.

ARRUDA ALVIM, José Manoel de. **Manual de Direito Processual Civil:** Teoria Geral do Processo: Processo de Conhecimento: Recursos: Precedentes. 20. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

_____. **Manual de Direito Processual Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do Processo e da Sentença.** 10. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2019.

_____. Questão de Fato, Questão de Direito nos Recursos para Tribunais Superiores. **Revista de Processo**, v. 332, p. 329-360, out. 2022.

_____. **A fundamentação das sentenças e dos acórdãos.** 1. ed. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023.

_____. CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Ação Rescisória e querela nullitatis:** semelhanças e diferenças. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

ARRUDA ALVIM, Teresa; DANTAS, Bruno. **REsp, RE e a nova função dos Tribunais Superiores no Direito Brasileiro.** 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

_____. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário.** 7. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023.

ARRUDA ALVIM NETO, José Manoel de. Ação rescisória - requisitos para embasamento em violação a literal disposição de lei - conceito de erro de fato e impossibilidade de sua alegação - presunção e fato notório conceitos e distinção. **Revista de Processo,** v. 43, p. 191-199, jul./set. 1986.

_____. **A arguição de relevância no recurso extraordinário.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1988.

_____. “Reexame do ‘Valor da Prova’”. *In:* **Direito Processual Civil 2 (Estudos e Pareceres).** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995.

_____. “Reexame do Valor da Prova”. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil,** São Paulo, v. 4, out. 2011.

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

_____; 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.

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.

ASCARELLI, Tullio. Giurisprudenza constituzionale e teoria dell’interpretazione. **Rivista di diritto processuale,** Padova, CEDAM, v. 12, 1957.

ASSIS, Araken de. **Ação Rescisória.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

ATTARDI, Aldo. **La Revocazione.** Padova: CEDAM, 1959.

AULIO, Rafael Stefanini. **A valoração judicial da prova no direito brasileiro.** São Paulo: JusPodivm, 2021.

ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica:** entre permanência, mudança e realização no direito tributário. São Paulo: Editora Malheiros, 2012.

_____. **Teoria da Segurança Jurídica.** 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

_____. **Teoria dos Princípios.** 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2022.

_____. **Teoria da indeterminação no direito:** entre a indeterminação aparente e a indeterminação latente. São Paulo: Malheiros, 2022.

BACHOF, Otto. **Normas Constitucionais Inconstitucionais?** Trad. José Manuel M. Cardoso da Costa. Coimbra: Almedina, 2014.

BADARÓ, Gustavo Henrique. **Manual dos Recursos Penais.** 6 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

BALLESTEROS, Tomás Vicente. **El proceso de revisión criminal.** Barcelona: Editorial Bosch, 2013.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Discricionariedade - Fundamentos, natureza e limites. **Revista de Direito Administrativo,** [S. l.], v. 122, p. 1-20, 1975.

_____. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **Curso de Direito Administrativo.** 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

BANTEKAS, Ilias. Equal Treatment of Parties in International Commercial Arbitration. **International & Comparative Law Quarterly,** Cambridge, Cambridge University Press, v. 69, n. 4, 2020.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Tendências contemporâneas do direito processual civil. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** terceira série. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. Alguns problemas atuais da prova civil. *In*: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** quarta série. São Paulo: Saraiva, 1989.

_____. O futuro da justiça: alguns mitos. **Revista de Processo,** v. 102, abr./jun. 2001.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 12. ed. São Paulo: Editora Forense, 2006, v. 5.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 14. ed. São Paulo: Editora Forense, 2008, v. V.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 17. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense: 2009, v. 5.

_____. As presunções e a prova. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual Civil:** primeira série. 3. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023.

_____. Anotações sobre o título “da prova” do novo código civil. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual Civil:** primeira série. 3. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023.

_____. Regras de experiência e conceitos jurídicos indeterminados. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de direito processual:** segunda série. 3. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023.

_____. Prueba y motivación de la sentencia. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** oitava série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023.

_____. Considerações sobre a chamada “relativização” da coisa julgada material. In: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** nona série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023.

_____. Anotações sobre o título “da prova” do novo Código Civil. *In:* BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual:** nona série. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2023.

BARBOZA, Bernardo. Ação rescisória e núcleos inequívocos de significado: quando uma norma é "manifestamente" violada? **Revista de Processo,** São Paulo, v. 279, 2018.

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.

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

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

_____. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et. al. (Coords.). **Breves Comentários ao Código de Processo Civil.** 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____.; ARRUDA ALVIM, Teresa. Recursos Repetitivos: Tese Jurídica e ratio decidendi. **Revista de Processo**, v. 296, p. 183-204, out. 2019.

BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos Teóricos e Filosóficos do novo Direito Constitucional brasileiro – Pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. **Revista Forense,** v. 358, n. 108, 2001.

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.

BENTHAM, Jeremías. **Tratado de las pruebas judiciales.** Trad. Manuel Osório Florit. Buenos Aires: EJEA, 1971, v. 1.

BIZARRIA, Juliana Carolina Frutuoso. **Ação Rescisória e precedentes.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BONATO, Giovanni. Il Sistema Probatorio nel Processo Civile Italiano. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais,** Belo Horizonte, n. 71, 2017.

BORGES, Ronaldo Souza. O Sistema Misto de Valoração da Prova no Novo Código de Processo Civil: A Relação entre Prova Livre e Prova Legal. **Revista de Processo**, v. 264, p. 155-179, fev. 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números 2022**. Brasília: CNJ, 2022.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Metas do Conselho Nacional de Justiça 2016.** Disponíveis em: http://www.cnj.jus.br/files/publicacoes/arquivo/55c4fb5d3c220c5aa8f1e799f1844bed_a859ac7309f9ae62dc7d229721a69ac1.pdf. Acesso em: 11 out. 2023.

_____. **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.

_____. **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.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE 7410,** Relator: Barros Barreto, julgado em 28/12/1944.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 272,** Relator: Henrique D'avilla - CONVOCADO, Tribunal Pleno, julgado em 15/06/1956, DJ 20-09-1956.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 334 EI,** Relator: Afrânio Costa - CONVOCADO, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/1957, DJ 23-01-1958

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 328,** Relator: Orozimbo Nonato, Tribunal Pleno, julgado em 25/10/1957, DJ 29-05-1958.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 454,** Relator: Lafayette de Andrada, Tribunal Pleno, julgado em 20/11/1959, DJ 14-12-1960.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 331**, Relator: Min. Lafayette de Andrada, Tribunal Pleno, julgamento: 31/07/1961, publicação: 28/09/1961.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE 55984 EI,** Relator: Gonçalves de Oliveira, Tribunal Pleno, julgado em 12/10/1964, DJ 08-12-1964.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 494**, Relator: Min. Oswaldo Trigueiro, Tribunal Pleno, julgamento: 22/05/1968, publicação: 06/09/1968.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 563 / PR.** Ação Rescisória. Relator: Min. Djaci Falcao, Tribunal Pleno, julgamento: 27/03/1969, publicação: 27/06/1969.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 614 / GB**. Ação Rescisória. Relator: Min. Djaci Falcao, Tribunal Pleno, julgamento: 16/04/1969, publicação: 09/06/1969.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 763,** Relator: Min. Barros Monteiro, Tribunal Pleno, julgamento: 26/11/1969, publicação: 29/12/1969.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 800,** Relator: Barros Monteiro, Tribunal Pleno, julgado em 12/11/1969, DJ 29-12-1969.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 528.** Relator: Min. Djaci Falcão, Tribunal Pleno, julgamento: 26/11/1969, publicação: 01/07/1970.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 682 / RS.** Ação Rescisória. Relator: Min. Adaucto Cardoso, Tribunal Pleno, julgamento: 26/11/1969, publicação: 13/03/1970.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 1012,** Relator: Cordeiro Guerra, Tribunal Pleno, julgado em 11/03/1981.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 1067,** Relator: Rafael Mayer, Tribunal Pleno, julgado em 03/08/1981, DJ 03-11-1981.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 1087,** Relator: Oscar Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 06/02/1985, DJ 01-04-1985.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 822,** Relator: Oscar Correa, Tribunal Pleno, julgado em 19/02/1986, DJ 14-03-1986.

_____. Supremo Tribunal Federal. Segunda Turma. **RE 130.539/DF,** Relator: Min. Marco Aurélio, julgado em 17.11.1992, DJ 18.12.1992.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AI-AgR 145.680/SP,** Relator: Min. Celso de Mello, 1a T., DJ 30.4.1993.

_____. Supremo Tribunal Federal. **MCADin n° 1910-1/DF,** Relator: Min. Supúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 22.4.1999, v. u. DJU 27.2.2004.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE-ED: 328812 AM,** Relator: Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgamento: 06/03/2008, data de publicação: DJe-078 DIVULG 30-04-2008 PUBLIC 02-05-2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE 434.059,** Relator: Min. Gilmar Mendes, P, j. 7-5-2008, DJE 172 de 12-9-2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 88707,** Relatora: Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 09/09/2008, DJe 16-10-2008.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 111207,** Segunda Turma, Relatora: Min. Cármen Lúcia, DJe 17/12/2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 113627,** Relatora: Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma, julgado em 02/04/2013, DJe 16-04-2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF n° 54,** Relator: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, J. 12.04.2012, data de publicação DJE 30/04/2013 - ATA Nº 58/2013. DJE nº 80, divulgado em 29/04/2013.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RHC 118656,** Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 14-03-2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RHC nº 118.197/ES,** Primeira Turma, Relatora: Min. Rosa Weber, DJe de 10/4/14.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE 590809**, Relator: Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, J. 22/10/2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI 3460-ED,** Relator: Min. Teori Zavascki, Plenário, DJe de 11.03.2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 107.906/SP,** Relator: Min. Celso de Mello, DJe 13.04.2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ARE 786854/ES AgR,** Primeira Turma, Relatora: Min. Rosa Weber, DJe 06/09/2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 2206 AgR,** Relator: Edson Fachin, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2018, DJe 29-10-2018.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR: 2722 RS 0083571-47.2018.1.00.0000,** Relator: Min. Edson Fachin, data de julgamento: 01/02/2019, data de publicação: DJe-034 20/02/2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 2702 AgR,** Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2019, DJe DIVULG 13-09-2019, PUBLIC 16-09-2019.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RE 602584 AgR-segundo,** Relator: Marco Aurélio, Relator p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 19-03-2020 PUBLIC 20-03-2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AgR ARE: 892127 SP 0199554-58.2010.8.26.0100,** Relator: Min. Cármen Lúcia, data de julgamento: 23/10/2018, Segunda Turma, data de publicação: DJe-101 27-04-2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADI 5.529/DF,** Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, J. 12/05/2021, DJe 1°/09/2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 2883 AgR,** Relator: Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 08/02/2022, DJe DIVULG 14-02-2022 PUBLIC 15-02-2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC no 213.521-AgR/GO,** Relator: Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 30/05/2022, p. 20/06/2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 2837 AgR,** Relator: André Mendonça, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2022, DJe, DIVULG 01-09-2022, PUBLIC 02-09-2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC no 219.375-AgR/DF,** Relator: Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, j. 03/10/2022, p. 05/10/2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **RHC 218697 AgR,** Relator: Dias Toffoli, Relator p/ Acórdão: Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 14/09/2022, DJe 04-10-2022.

_____. Supremo Tribunal Federal. **AR 2887 AgR,** Relator: Nunes Marques, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2023, DJe-s/n 06-03-2023 PUBLIC. 07-03-2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. Decisão Monocrática. **ADPF 1051,** Min. André Mendonça. D. 25.07.2023. DJe 26.07.2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC nº 224380 / RO,** Relator: Min. André Mendonça, J. 28.06.2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. **ADPF 779/DF,** Relator: Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. 01/08/2023 (acórdão ainda não publicado).

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 5.936/PR,** Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 4/6/1991, DJ de 7/10/1991.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 12.277/SP,** Relator: Min. Athos Carneiro, Quarta Turma, julgado em 15/9/1992, DJ de 19/10/1992.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AR n. 624/SP,** Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 14/10/1998, DJ de 23/11/1998.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 174.383/RO,** Relator: Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, julgado em 11/5/1999, DJ de 14/6/1999.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 65.806/SP,** Relatora: Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/8/2000, DJ de 20/11/2000.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 217.976/RS,** Relator: Min. Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 7/3/2002, DJ de 24/3/2003.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 475.155/RS,** Relator: Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 2/9/2003, DJ de 28/10/2003.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **EDcl no REsp n. 229.189/RJ,** Relator: Min. Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 2/10/2003, DJ de 19/12/2003.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AR n. 1.371/RJ,** Relatora: Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 12/3/2004, DJ de 4/10/2004.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Terceira Turma. **Resp n° 647.286/SP,** Relator: Min. Menezes Direito, j. 21.02.2006, DJ 05.06.2006.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Sexta Turma. **AgRg no REsp n° 950.975/SP,** Relator: Min. Paulo Galotti, j. 20.09.2007, DJ 29.10.2007.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 955.031/MG,** Relatora: Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 20/03/2012, DJe 09/04/2012.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AI 1.240.404/SP,** 4ª Turma, Relator: Min. Luís Felipe Salomão, julgamento em 14.05.2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg nos EDcl no REsp n. 1.419.033/DF,** Relator: Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 6/5/2014, DJe de 25/6/2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AR n. 4.400/MT,** Relator: Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 13/8/2014, DJe de 1/9/2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp n. 522.277/MG,** Relator: Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4/9/2014, DJe de 15/9/2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.482.955/MG,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 14/10/2014, DJe de 21/10/2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp n. 168.745/MG,** Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe de 10/8/2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp n. 558.325/SP,** Relator: Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 4/8/2015, DJe de 17/8/2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **EDcl nos EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 790.903/RJ,** Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, J. 07/10/2014, DJe 29/10/2014.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC n. 320.258/SP,** Relator: Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 30/6/2015, DJe de 5/8/2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça**. AgRg no AREsp n. 603.631/BA,** Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 15/12/2015, DJe de 3/2/2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp n. 786.841/SP,** Relator: Min. João Otávio de Noronha, Terceira Turma, julgado em 3/3/2016, DJe de 10/3/2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC: 382295 RS 2016/0326267-4,** Relator: Min. Nefi Cordeiro, data de publicação: DJ 29/09/2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no AREsp 557.471/GO,** Relator: Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, J. 28/11/2017, DJe 05/12/2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.682.967/SP,** Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/10/2017, DJe de 19/12/2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC n. 323.409/RJ,** Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Relator para acórdão Min. Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 28/2/2018, DJe de 8/3/2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1419153 DF 2013/0383881-0,** Relatora: Min. Assusete Magalhães, data de publicação: DJ 29/06/2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Voto Vista do Min. Humberto Gomes de Barros no **AgRg no Recurso Especial n° 382.736/SC,** Segunda Turma, DJe. em 16/11/2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1737695 SP 2018/0091047-5,** Relator: Min. Herman Benjamin, data de julgamento: 12/06/2018, Segunda Turma, data de publicação: DJe 23/11/2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp: 1777511 RS 2014/0153317-7,** Relator: Min. João Otávio de Noronha, data de publicação: DJ 27/02/2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no AREsp: 1493425 RJ 2019/0108848-5,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, data de julgamento: 14/10/2019, Terceira Turma, data de publicação: REPDJe 09/12/2019, DJe 22/10/2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Segunda Seção. **Ação Rescisória n° 5.905/PR,** Relatora: Min. Nancy Andrighi, j. 28.04.2021, DJe 10.05.2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC: 678910 RJ 2021/0212958-6,** Relator: Min. Olindo Menezes (Des. Convocado do TRF 1ª Região), data de publicação: DJ 29/09/2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no AREsp: 1878897 SP 2021/0129748-0,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, data de julgamento: 25/10/2021, Terceira Turma, data de publicação: DJe 28/10/2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC n. 686.652/PE,** Relator: Min. João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AREsp: 2157885 CE 2022/0194727-9,** Relator: Min. Humberto Martins, data de publicação: DJ 12/08/2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no REsp n. 1.934.658/CE,** Relator: Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 19/8/2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AR n. 6.966/MS,** Relator: Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 22/3/2023, DJe de 2/5/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no HC n. 777.906/RS,** Relatora: Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 29/6/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **EmbDiv em REsp n° 1.837.435/SP,** Relator: Min. Marco Aurélio Belizze, Segunda Seção, DJe, 31.08.2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **REsp n. 1.919.803/PE,** Relator: Min. Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 6/4/2021, DJe de 14/4/2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AR n. 6.052/SP,** Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, julgado em 8/2/2023, DJe de 14/2/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt na AR n. 6.060/SP,** Relatora: Min. Assusete Magalhães, Primeira Seção, julgado em 16/11/2022, DJe de 22/11/2022.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt na AR n. 6.092/CE,** Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 9/9/2020, DJe de 16/9/2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt na AR 6.287/SP,** Relatora: Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe de 04/05/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt na AR n. 7.409/DF,** Relator: Min. Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgRg no AREsp n. 15.031/SP,** Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 26/6/2023, DJe de 30/6/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt no AREsp n. 2.166.584/RS,** Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2023, DJe de 5/6/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt na AR n. 6.287/SP,** Relatora: Min. Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 2/5/2023, DJe de 4/5/2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **AgInt na AR n. 7.123/MS,** Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira, Corte Especial, julgado em 21/3/2023, DJe de 24/3/2023.

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.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa. **Teoria do precedente judicial:** a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses, 2012.

BUTERA, Antonio. **La rivocazione delle senteze civili.** Torino: UTET, 1936.

BUZAID, Alfredo. Máximas de Experiência. *In:* BUZAID, Alfredo. **Estudos e Pareceres de direito processual civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

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

CADIET, Loïc; JEULAND, Emmanuel. **Droit Judiciaire Privé.** 9. ed. Paris: LexisNexis, 2016.

CAGGIANO, Patricia Menéndez. Impugnación de cosa juzgada firme. *In:* CARBONE, Carlos Alberto (Coord.). **La Impugnación de la sentencia firme.** Tomo I: Teoría General. Procedimiento. 1. ed. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2006.

CALAMANDREI, Piero. **Processo e democrazia.** Opere giuridiche. Napoli: Morano, 1965, v. 1.

_____. La crisi della motivazione. *In:* CALAMANDREI, Piero. **Opere Giuridiche I –** Problemi Generali Del Diritto. Napoli: Morano, 1965.

_____. **Revocazione.** Opere Giuridiche. Napoli: Morano, 1979, v. VIII.

_____. **La Casación Civil.** Tomo III: bosquejo general del instituto. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires: Librería El Foro, 2007.

CALMON DE PASSOS, José Joaquim. Função Social do Processo. **Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região,** Brasília, v. 9, n. 2, p. 47-59, abr./jun. 1997.

CAMBI, Eduardo. **Direito Constitucional à prova.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

_____. O Direito à Duração Razoável do Processo: Entre Eficiência e Garantias. **Revista de Processo,** v. 223, p. 39-53, set. 2013.

_____. **Levando os Padrões Decisórios a Sério.** Minha Biblioteca, Grupo GEN, 2017.

_____. **Manual de direito processual civil.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2023.

CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da Eficiência no Processo Civil Brasileiro.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

CANOTILHO, Joaquim Gomes. **Direito Constitucional.** 6. ed. Coimbra: Almedina, 1993.

CAPELLETTI, Mauro. **Juízes Legisladores?** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1999.

CARBONE, Carlos Alberto. Impugnación de la sentencia firma en el proceso civil, concursal, laboral, administrativo e internacional. *In:* CARBONE, Carlos Alberto (Coord.). **La Impugnación de la sentencia firme.** Tomo I: Teoría General. Procedimiento. 1. ed. Santa Fé: Rubinzal Culzoni, 2006.

CARNEIRO DE LACERDA, João Manoel. **Código de Processo Civil Brasileiro.** São Paulo: Editora Saraiva, 1941, v. 49.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de Derecho Procesal Civil.** Buenos Aires: UTEHA Argentina, 1944.

_____. In tema di interpretazione ed applicazione della legge (Risposta al Prof. Ascarelli). **Rivista di diritto processuale.** Padova, CEDAM, v. 13, 1958.

_____. **La Prueba Civil.** 2. ed. Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires: Depalma, 1982.

CARRIÓ, Genaro R. **Notas sobre Derecho y lenguaje.** 3. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1986.

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

_____. **Parecer Jurídico apresentado nos autos da Ação Rescisória nº 2182857-92.2014.8.26.0000.** Elaborado em 31 de julho de 2014.

_____. 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.

_____. O princípio da eficiência no processo coletivo: Constituição, microssistema do processo coletivo e novo Código de Processo Civil. *In*: MILARÉ, Édis (Coord.). **Ação Civil Pública após 30 anos.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. *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.

_____; 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.

CARVALHO DE MENDONÇA, Manoel Ignacio. **Da acção rescisória das sentenças e julgados.** 2. ed. com anotações de Eduardo Espinola Filho. Rio de Janeiro: Editora Freitas Bastos, 1940.

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

_____. **O instituto dos Assentos e a função dos Supremos Tribunais.** Coimbra: Coimbra Ed, 1983.

CASTRO, Daniel Penteado de. *In:* SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Comentários ao Código de Processo Civil:** arts. 318 a 538. São Paulo: Saraiva, 2017.

CASTRO, Roberta Días Tarpinian. A prova emprestada e o risco de ficar eternamente vinculado a uma inadequada instrução probatória. **Revista de Processo**, v. 266, p. 175-205, abr. 2017.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Jurisdição e Hermenêutica constitucional no Estado Democrático de Direito: um ensaio da teoria da interpretação enquanto teoria discursiva da argumentação jurídica de aplicação. *In:* CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Org.). **Jurisdição e Hermenêutica Constitucional.** Belo Horizonte: Mandamentos, 2005.

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.

CHASE, Oscar. **Direito, Cultura e Ritual:** sistemas de resolução de conflitos no contexto da cultura comparada. Trad. Sérgio Arenhart e Gustavo Osna. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

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.

CHINA. **Civil Procedure Law of The People's Republic of China.** (Revised in 2017). Disponível em: https://cicc.court.gov.cn/html/1/219/199/200/644.html Acesso em: 02 out. 2023.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituciones de Derecho Procesal Civil.** Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1940, v. II.

_____. **Instituições de direito processual.** São Paulo: Saraiva, 1965, v. III.

_____. **Curso de Derecho Procesal Civil.** México, Latinoamericana, 1995. (Colección Clásicos del Derecho).

CLERMONT, Kevin M. Res Judicata as Requisite for Justice. **Rutgers University Law Review,** v. 68, p. 1085-1086, 2016.

COMOGLIO, Luigi Paolo; FERRI, Corrado; TARUFFO, Michele. **Lezioni sul processo civile.** Bologna: Mulino. 1998.

CONSOLO, Claudio. **Spiegazioni di diritto processuale civile:** il processo di primo grado e le impugnazioni delle sentenza. Torino: G. Giappichelli Editore, 2011, v. III.

CORREA, Rafael Motta e. **Os Fatos Jurídicos e a Seleção dos Recursos Especiais e Extraordinários Representativos da Controvérsia Repetitiva.** 2019. Tese (Doutorado) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2019.

CÔRTES, Osmar Mendes Paixão, A superação de um entendimento anterior pode dar ensejo à ação rescisória? Considerações à luz da jurisprudência e da Súmula 343/STF. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 310, 2020.

COSTA, Sergio. Sul Termine Di Decadenza Della Revocazione per Falsità di Documenti. **Rivista di Diritto Processuale.** Parte II. Padova: CEDAM, v. II, 1947.

COSTA E SILVA, Paula. **Acto e Processo:** regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

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

CRAMER, Ronaldo. **Ação rescisória por violação da norma jurídica.** Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2010.

_____. **Precedentes judiciais:** teoria e dinâmica. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CRUZ E TUCCI, José Rogério A causa petendi na ação rescisória. **Revista Forense,** v. 339, p. 109-112,1997.

_____. **Precedente Judicial como fonte do direito.** 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Ação rescisória fundada em documento novo. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 31, n. 134, abr. 2006.

_____. A previsão do princípio da eficiência no projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro. **Revista de Processo,** v. 233, p. 65-84, jul. 2014.

DAMAŠKA, Mirjan R. **El derecho probatorio a la deriva.** Trad. Juan Picó i Junoy. Madrid: Marcial Pons, 2015.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil.** 25. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023, v. I.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**: Teoria da Prova, Direito Probatório, Decisão, Precedente, Coisa Julgada e Tutela Provisória. 18. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Juspodivm, 2023, v. 2.

_____. **Curso de Direito Processual Civil**: Introdução ao direito processual civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. 24. ed., rev., atual. e ampl. Salvador: Editora JusPodivm, 2023, v. 1.

_____; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 3.

_____. **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.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Superior tribunal de justiça e acesso à ordem jurídica justa. **Revista de Processo,** v. 15, n. 59, p. 14-21, 1990.

_____. **Fundamentos do processo civil moderno.** T. II. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

_____. Relativizar a coisa julgada material. **Revista de Processo,** v. 109, jan./mar. 2003.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil.** 9. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2017, v. I.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil.** 7. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2017, v. III.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil.** São Paulo: Malheiros/JusPodivm, 2022, v. 5.

DINAMARCO, Márcia Conceição Alves. **Ação Rescisória.** São Paulo: Editora Atlas, 2004.

DONADEL, Adriane. **A ação rescisória no direito processual civil brasileiro.** Rio de Janeiro: Forense, 2008.

DOTTI, Rogéria Fagundes. **Tutela da Evidência:** prova do direito, fragilidade da defesa e o dever de antecipar a tempo. 2019. 332 f. Tese (Doutorado) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. Curitiba, 2019.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

_____. **Levando os Direitos a Sério.** São Paulo: Editora Martins Fontes, 2010.

ECHANDIA, Hernando Devis. **Teoria General de la Prueba Judicial.** Tomo I. 3. ed. Buenos Aires: Editor Alberti 835, 1974.

ECO, Umberto. **I limiti dell'interpretazione.** Milano: Bompiani, 1990.

_____. **Interpretação e Superinterpretação.** São Paulo: Editora Martins Fontes, 2018.

EISENBERG, Melvin Aron. **The Nature of Common Law.** London: Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1998.

ENGISH, Karl. **La idea de Concreción en el Derecho y en la Ciencia Jurídica Actuales.** Pamplona: Editora Universidad de Navarra, 1968.

FERRANDIZ, L. Prieto-Castro. Derecho Procesal Civil. **Revista de Derecho Privado,** Madrid, v. 1, 1968.

FERRAZ JR., Tercio Sampaio. **Direito Constitucional.** Barueri: Editora Manole, 2007.

_____. **O Direito, entre o futuro e o passado.** São Paulo: Noeses, 2014.

_____. **Introdução ao Estudo do Direito.** 11. ed. São Paulo: Atlas 2019.

FERREIRA, William Santos. **Princípios Fundamentais da Prova Cível.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. Critérios objetivos para máxima eficiência nos 6 (seis) momentos da prova: requerimento, deferimento ou determinação, produção, valoração, fundamentação e ônus da prova. *In:* JOBIM, Marco Félix; PEREIRA, Rafael Caselli (Orgs.). **Fundamentos Objetivos e o Novo Processo Civil Brasileiro.** Londrina, PR: Thoth, 2021.

FERRER-BELTRÁN, Jordi. **Prueba y verdad em el derecho.** 2. ed. Madrid: Marcial Pons, 2005.

_____. **Prueba sin convicción:** estándares de prueba y debido proceso. Madrid: Marcial Pons, 2021.

_____. **Valoração Racional da Prova.** Trad. Vitor de Paula Ramos). Salvador: JusPodivm, 2021.

_____. **Valoração Racional da Prova.** 3. ed. São Paulo: JusPodivm, 2023.

FILARDI, Hugo. Ações probatórias autônomas. **Revista de Direito Privado,** v. 102, p. 145-161, nov./dez. 2019.

FONSÊCA, Victor. *In:* SCARPINELLA BUENO, Cássio (Coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 1º a 317). São Paulo: Editora Saraiva, 2017, v. 1.

FRANÇA. **Code de procédure civile.** Disponível em: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070716/LEGISCTA000006149680/. Acesso em: 31 ago. 2023.

FRANCESCHINELLI, Edmilson Villaron. **Ação Rescisória.** Leme: Editora Mizuno, 2006.

FREDERICO MARQUES, José. **Ensaio Sobre a Jurisdição Voluntária.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1959.

_____. **Instituições de Direito Processual Civil.** 3. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1966, v. I.

_____. **Manual de Direito Processual Civil.** Campinas: Bookseller, 1997, v. 3.

FRIEDE, Roy Reis. Eficiência: um imperativo para o poder judiciário. **Revista de Processo,** v. 68, out./dez. 1992.

GARAY, Alberto. **La doctrina del precedente en la Corte Suprema.** Argentina: Abeledo Perrot, 2013.

GERAIGE NETO, Zaiden. **Ação Rescisória:** o lento caminhar do direito escrito, comparado às rápidas transformações das sociedades contemporâneas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

GOMES, Luíza Guimarães Campos Batista. **BARD – de critério técnico a recurso honorífico.** São Paulo: JusPodivm, 2023.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

GONÇALVES FILHO, João Gilberto. **O Princípio Constitucional da Eficiência no Processo Civil.** 2010. 455 f. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010.

GOODHART, Arthur L. “The Ratio Decidendi of a Case”. **The Modern Law Review,** London, v. 22, p. 117-124, mar. 1959.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

_____. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. **Por que tenho medo dos juízes:** a interpretação/aplicação do Direito e os princípios. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRINOVER, Ada Pelegrini. **Princípios Constitucionais e o Código de Processo Civil.** São Paulo: José Bushatsky, 1975.

_____. **O processo - II Série:** Estudos e pareceres de processo civil. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

GUASP DELGADO, Jaime. **Derecho Procesal Civil:** parte especial. Madrid: Instituto de Estudios Politicos, 1968, v. II.

GUASTINI, Riccardo. **Das fontes às normas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005.

_____. **La sintaxis del derecho.** Trad. Álvaro Núñez Vaquero. Madrid: Marcial Pons, 2016.

HAACK, Susan. **Filosofía del derecho y de la prueba: perspectivas pragmatistas.** Madrid: Marcial Pons, 2020.

HART, Herbert L. A. **O Conceito do Direito.** 1. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

HENKE, Horst-Eberhard. **La cuestión de hecho:** el concepto indeterminado en el derecho civil y su casacionabilidad. Santiago-Buenos Aires: Olejnjik, 2023.

HESSE, Konrad. **A força normativa da constituição.** Porto Alegre: Safe, 2004.

_____. A força normativa da Constituição. *In:* HESSE, Konrad. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional.** Textos selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

_____. Constituição e Direito Constitucional. *In:* HESSE, Konrad. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional.** Textos selecionados e traduzidos por Carlos dos Santos Almeida, Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

HITTERS, Juan Carlos. **Revisión de la cosa juzgada.** 2. ed. La Plata: Editora Platense, 2001.

IBÁÑEZ, Perfecto Andrés. Acerca de la motivación de los hechos em la sentencia penal. **Doxa: Cuadernos de Filosofia del Derecho,** n. 12, p. 251-299, 1992.

ITÁLIA. **Codice di procedura civile. (040U1443).** Disponível em: https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1940-10-28;1443 Acesso em: 01 set. 2023.

_____. Corte Suprema Di Cassazione, Sez. Quinta Civile, **Ordinanza N. 15677 Del 05/06/2023, Udienza Del 20/04/2023,** Presidente Manzon Enrico, Relatore Fuochi Tinarelli Giuseppe) Disponível em: https://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20230605/snciv@s50@a2023@n15677@tO.clean.pdf. Acesso em: 02 set. 2023.

_____. Corte Suprema Di Cassazione, Sez. Seconda Civile, **Sentenza N. 17156 Del 26/05/2022, Udienza Del 11/01/2022,** Presidente Di Virgilio Rosa Maria, Relatore Casadonte Annamaria) Disponível em: https://www.italgiure.giustizia.it/xway/application/nif/clean/hc.dll?verbo=attach&db=snciv&id=./20220526/snciv@s20@a2022@n17156@tS.clean.pdf Acesso em: 02 set. 2023.

_____. Corte Suprema Di Cassazione, Sez. Prima Civile, **Ordinanza N. 13140 Del 15/05/2023, Udienza Del 17/04/2023,** Presidente De CHIARA CARLO, Relatore Scotti Umberto Luigi Cesare Giuseppe. Disponível em: https://www.cortedicassazione.it/ Acesso em: 11 out. 2023.

JAUERNIG, Othmar. **Direito Processual Civil.** 25. ed. Trad. Silveira Ramos. Coimbra: Almedina, 2002.

JOBIM, Marco Félix. **As funções da eficiência no processo civil.** São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

JUSTEN FILHO, Marçal. Art. 20 da LINDB. Dever de transparência, concretude e proporcionalidade nas decisões públicas. **Rev. Direito Adm.,** Rio de Janeiro, Edição Especial: Direito Público na Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro – LINDB (Lei nº 13.655/2018), p. 13-41, nov. 2018. Disponível em: https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/77648/74311 Acesso em: 11 out. 2023.

LAGIER, Daniel González. ¿Es posible formular un estándar de prueba preciso y objetivo? Algunas dudas desde un enfoque argumentativo de la prueba. *In*: BELTRÁN, Jordi Ferrer; VASQUEZ, Carmen (Coord.). **El Razonamiento probatorio en el proceso judicial:** un encuentro entre diferentes tradiciones. Madrid: Marcial Pons, 2020.

LARENZ, Karl. **Tratado de Derecho Civil Alemán:** parte general. Trad. Miguel Izquierdo y Macías-Picavea. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1978.

_____. **Metodologia da Ciência do Direito.** 7. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2014.

LASCANO, David. **Jurisdicción y competencia.** Buenos Aires: Editorial Guillermo Kraft, 1941.

LAUNDAN, Lerry. Por qué las reglas procesales asimétricas hacen imposible calcular un estándar de prueba racionalmente justificado. *In:* FERRER-BELTRÁN, Jordi; VÁZQUEZ, Carmen (Coord.). **Debatiendo con Taruffo.** Madrid: Marcial Pons, 2016.

LEITE, Clarisse Frechiani Lara et al. **Comentários ao Código de Processo Civil**: artigos 405 a 441: da prova documental. T. II. São Paulo: Saraiva Educação, 2020, v. 3.

_____. **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.

LEITE, Paulo Roberto Saraiva da Costa. Recurso especial: admissibilidade e procedimento. **Inf. Jurid. Bibl. Min. Oscar Saraiva,** v. 1, n. 2, p. 135-141, jul./dez. 1989.

LENT, Friedrich. Diritto processuale civile tedesco. Parte prima: il procedimento di cognizione. *In:* CARNELUTTI, Francesco. **Tratado del processo civile**. Napoli: Casa editrice A. Morano, 1962.

LESSA NETO, João Luiz. **Produção Autônoma de Provas e processo comparado:** Brasil, Estados Unidos e Inglaterra. Londrina: Editora Toth, 2021.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil.** 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, v. I.

LOBO DA COSTA, Moacyr. Cumulação de Juízos na Ação Rescisória. **Revista de Processo,** v. 43, p. 31-51, jul./set. 1986.

LUZZATTI, Claudio. **La vaghezza delle norme:** un'analisi del linguaggio giuridico. Milano: Giuffrè, 1990.

MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert S. **Interpreting Precedents.** Aldershot: Ashgate/Dartmouth, 1997.

_____. **Legal Reasoning and Legal Theory.** Oxford: Clarendon Press, 2003.

MACÊDO, Lucas Buril. Algumas considerações sobre o regime processual das demandas repetitivas. **Revista de Processo,** v. 296, p. 207-233, out. 2019.

MACHADO, Marcelo Pacheco. **A correlação no processo civil:** relação entre demanda e tutela jurisdicional. Salvador: JusPodivm, 2015.

MACHADO, Maíra Rocha et. al. As provas, os jurados e o tribunal: a anulação dos veredictos diante da soberania do júri. **Revista Brasileira de Ciências Criminais,** v. 164, p. 93-133, fev. 2020.

MALATESTA, Nicola Farmarino dei. **Lógica das provas em matéria criminal.** 2 ed. Lisboa. Livraria Teixeira, 1927.

MALLET, Estevão. **Ensaio sobre a interpretação das Decisões Judiciais.** São Paulo, LTr, 2009.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**. 6. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

MARANHÃO, Clayton. STJ entre cognitivismo e ceticismo interpretativo: obsolescência da Súmula 400 do STF. *In:* ARRUDA ALVIM, Teresa et al. (Org.). **O CPC de 2015 visto pelo Superior Tribunal de Justiça:** 5 anos de vigência. 1. ed. São Paulo: Thomson Reuters – Revista dos Tribunais, 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. Da Corte que declara o "sentido exato da lei" para a Corte que institui precedentes. **Revista dos Tribunais,** v. 950, p. 165-198, dez. 2014.

_____. Da Corte que declara o "sentido exato da lei" para a Corte que institui precedentes. **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, v. 10, p. 81-114, ago. 2015.

_____. **Ação rescisória:** do juízo rescindente ao juízo rescisório. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

_____; ARENHART, Sérgio; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil comentado.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Comentários ao Código de Processo Civil:** (arts. 976 ao 1.044). 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v. XVI. (Coleção Comentários ao Código de Processo Civil).

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Comentários ao Código de Processo Civil:** Artigos 369 ao 380. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, v. 6. (Coleção comentários ao Código De Processo Civil).

_____. **Prova e Convicção.** 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2022.

MARTINS, Pedro Batista. **Recursos e Processos da Competência Originária dos Tribunais.** Atual. por Alfredo Buzaid. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1957.

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-fé no direito privado.** 2. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018.

MARTINS NETTO, Modestino. **Manual da ação rescisória.** Rio de Janeiro: Ed. Trabalhistas, 1972.

MATEO, Juan de Dios Doval de. **La revision civil.** Barcelona: Bosch, 1979.

MEDEIROS NETO, Elias Marques. *In:* SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Comentários ao Código de Processo Civil:** arts. 318 a 538. São Paulo: Saraiva, 2017.

MEDINA, Paulo Roberto de Gouvêa. Coisa julgada: garantia constitucional. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 146, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de Segurança e Ações Constitucionais.** 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Art. 21 da LINDB - Indicando consequências e regularizando atos e negócios. **Revista de Direito Administrativo**, *[S. l.]*, p. 43–61, 2018. Disponível em: https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/77649/74312 Acesso em: 11 out. 2023.

MENKE, Fabiano. A interpretação das Cláusulas Gerais: a subsunção e a concreção dos direitos. **Revista de Direito do Consumidor,** São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, v. 50, 2004.

MICHELI, Gian Antonio. **Corso di diritto processuale civile:** il processo di cognizione. Milano: Dott. A. Giuffrè, 1960.

MICHIGAN LAW REVIEW. **"Relief from Final Judgment under Rule 60(b)(1) Due to Judicial Errors of Law",** v. 83, n. 6, 1985, p. 1572. Disponível em: https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2607&context=mlr Acesso em: 10 out. 2023.

MINHOTO, Antonio Celso Baeta. Presunções ad hominem e indícios no novo Código de Processo Civil. *In:* JOBIM, Marco Felix; FERREIRA, William Santos (Coords.). **Grandes Temas do Novo CPC:** direito probatório. Salvador: JusPodivm, 2015.

MION, Ronaldo de Paula. **Tribunal do júri e revisão criminal entre dois imperativos:** preservação da soberania dos vereditos e solução de erros judiciários. 2020. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal do Paraná, UFPR, 2020. Disponível em: https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/67685 Acesso em: 21 ago. 2023.

MIRANDA, Victor Vasconcelos. **Precedentes Judiciais:** construção e aplicação da ratio decidendi. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

MITIDIERO, Daniel. **Cortes Superiores e Cortes Supremas:** do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. Ação Rescisória no Direito Comparado: da comparação vertical à comparação horizontal. **Revista de Processo Comparado,** São Paulo, n. 5, jan./jun. 2017.

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

_____. O ônus da prova e seus inimigos. **Revista de Processo,** v. 306, 2020.

_____. **Ratio decidendi:** quando uma questão é idêntica, semelhante ou distinta? São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023.

MIYAKE, Dario Ikuo; RAMOS, Alberto W. Desenvolvendo Indicadores de Produtividade e Qualidade em Hospitais: Uma Proposta de Método. **Produto & Produção,** v. 11, n. 2, p. 67-84, jun. 2010.

MORTARIA, Lodovico. **La Revocazione.** Torino: UTET, 1936.

MÜLLER, Friedrich. **O Novo Paradigma do Direito:** Introdução à Teoria e Metódica Estruturantes. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

_____. **Teoria Estruturante do Direito.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

NANCE, Dale A. **The Best Evidence Principle.** Faculty Publications. Paper 463, 1988.

NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

_____; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2023.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** Salvador: Editora JusPodivm, 2016.

NIEVA FENOLL, Jordi. **Jurisdicción y proceso.** Madrid: Marcial Pons, 2009.

_____. **La Valoración de La Prueba.** Madrid: Marcial Pons, 2010.

NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. Eficiência Processual: Algumas Questões. **Revista de Processo,** v. 169, p. 116-139, mar. 2009.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro. Presunções e Ficções no Direito Probatório, Editora Revista dos Tribunais, **Revista de Processo: REPro,** v. 196, jun. 2011.
OTEIZA, Eduardo. **La Corte Suprema:** entre la justicia sin política y la política sin justicia. La Plata: Platense, 1994.

PEIXOTO, Ravi. *In:* STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. As regras de experiência, os deveres de justificação e os limites à discricionariedade do convencimento judicial. **Revista de Processo- REPro,** São Paulo, n. 320, p. 75-93, out. 2021.

PESTANA, Marcio. **Direito Administrativo Brasileiro.** 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2010.

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.

PIRES, Michel Hernane Noronha. **A superação dos precedentes vinculantes:** como se justifica a revogação de um precedente. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023.

PIRES DE SOUSA, Luís Filipe. **Prova por Presunção no Direito Civil.** Coimbra: Almedina, 2023.

PLÁCIDO E SILVA, Oscar Joseph. **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 782 a 917). 4. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1956, v. 5.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado da ação rescisória das sentenças e de outras decisões.** 3. ed. Rio de Janeiro: Editor Borsói, 1957.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo X (arts. 782-807). 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960.

_____. **Comentários ao código de processo civil.** Tomo II. Rio de Janeiro: Forense, 1973.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil.** Tomo IV – arts. 282 a 443. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1974.

_____. **Tratado da ação rescisória:** das sentenças e de outras decisões. Atual. por Nelson Nery Jr., Georges Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Ação Rescisória Atípica:** instrumento de defesa da ordem jurídica. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

PORTUGAL. **Código de Processo Civil – CPC.** Disponível em: https://diariodarepublica.pt/dr/legislacao-consolidada/lei/2013-34580575-124707497. Acesso em: 01 set. 2023.

QUEIROZ DOS SANTOS, Welder. **Ação Rescisória por violação a precedente.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

RAESS, Lorenz. **Court Assistance in the Taking of Evidence in International Arbitration.** Sui Generis: Zurique, 2020.

RAMOS, Vitor de Paula. **Prova testemunhal:** do Subjetivismo ao Objetivismo, do Isolamento Científico ao Diálogo com a Psicologia e a Epistemologia. São Paulo: JusPodivm, 2023.

REDONDO, Bruno Garcia. **Adequação do Procedimento pelo Juiz.** Salvador: Editora JusPodivm, 2017.

REINO UNIDO. **Procedures Rules.** Disponível em: https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part52. Acesso em: 01 set. 2023.

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

RODRIGUES, Marco Antonio dos Santos; GISMONDI, Rodrigo; BODART, Bruno Vinicius da Rós. *In:* STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Saraiva, 2016.

RUBENSTEIN, William B. **The Concept of Equality in Civil Procedure.** Aug, 2001. Disponível em: https://ssrn.com/abstract=281271 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.281271 Acesso em: 10 out. 2023.

RUÇO, Alberto Augusto Vicente. **Prova e Formação da Convicção do Juiz.** 2. ed. Coimbra: Almedina, 2023.

RÜTHERS, Bernd. **Derecho degenerado:** teoría jurídica y juristas de cámara en el Tercer Reich. Trad. Juan Antonio García Amado. Madrid: Marcial Pons, 2016.

_____. **Teoría del Derecho:** concepto, validez y aplicación del derecho. Santiago-Bogotá: Olejenik, 2018.

SANCHES, Sidney. Ação Rescisória por erro de fato. **Revista de Processo,** v. 44, p. 44-68, out./dez. 1986.

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

SANTOS, Moacyr Amaral. **Prova Judiciária no Cível e no Comercial.** 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 1968, v. I.

_____. Prova dos Fatos Notórios. **Revista dos Tribunais**, v. 776, p. 743-754, jun. 2000.

_____. Prova dos Fatos Notórios. **Doutrinas Essenciais de Processo Civil,** v. 4, p. 585-600, out. 2011.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação 0042971-74.2011.8.26.0564.** Relator: Paulo Rossi; 12ª Câmara de Direito Criminal; Foro de São Bernardo do Campo – Vara do Júri/Execuções. São Paulo, j. 13.09.2017; data de registro: 19.09.2017.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação n° 0032294-35.2007.8.26.0625.** Relator: Paulo Rossi; 12ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Taubaté – Vara do Júri/ Infância e Juventude. São Paulo, j. 18.10.2017; data de registro: 24.10.2017.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação 3006136-25.2013.8.26.0157.** 4ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Cubatão – 4ª Vara. São Paulo, j. 14.11.2017; data de registro: 21.11.2017.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Apelação 0006741-43.2015.8.26.0483.** Relator: Paulo Rossi; 12ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Presidente Venceslau – 1ª Vara. São Paulo, j. 05.12.2017; data de registro: 12.12.2017.

SATTA, Salvatore. **Direito Processual Civil.** 7. ed. Porto Alegre/RS: Editor Borsoi, 1973.

SCALABRIN, Felipe. O que significa violar manifestamente norma jurídica na ação rescisória. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 337, 2023.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. Direito, Interpretação e Norma Jurídica: uma aproximação musical do direito. **Revista de Processo,** v. 111, p. 223-242, jul./set. 2003.

_____. **Amicus curiae no processo civil brasileiro:** um terceiro enigmático. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. (Coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** (arts. 1º a 317). São Paulo: Editora Saraiva, 2017, v. 1.

_____. **Manual do Poder Público em Juízo.** São Paulo: SaraivaJur, 2022.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Teoria Geral do Direito Processual Civil, Parte geral do Código de Processo Civil. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 1.

_____. **Curso sistematizado de direito processual civil:** Procedimento Comum, Processos nos Tribunais e Recursos. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2023, v. 2.

_____. **Manual de Direito Processual Civil.** 9. ed. atual., rev. e ampl. São Paulo: SaraivaJur, 2023.

SCHAUER, Frederick. “Precedent”. **Stanford Law Review,** Stanford, v. 39, n. 3, p. 571-605, fev. 1987.

_____. **Playing by the Rules:** A Philosophical Examination of the Rule-Based Decision-Making in Law and in Life. Oxford: Clarendon Press, 1991.

SCHMITZ, Leonard Ziesemer. **Quem não chorar no enterro da própria mãe corre o risco de ser condenado à morte** – o (ab)surdo uso de máximas de experiência na valoração e interpretação probatória, 2015. Disponível em: https://www.academia.edu/19105573/QUEM_N%C3%83O_CHORAR_NO_ENTERRO_DA_PR%C3%93PRIA_M%C3%83E_CORRE_O_RISCO_DE_SER_CONDENADO_%C3%80_MORTE_O_ab_uso_de_m%C3%A1ximas_de_experi%C3%AAncia_na_valora%C3%A7%C3%A3o_e_interpreta%C3%A7%C3%A3o_probat%C3%B3ria Acesso em: 16 set. 2023.

_____. **Fundamentação das decisões judiciais:** a crise na construção de expostas no processo civil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Presunções Judiciais:** raciocínio probatório por inferências. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

SICA, Heitor. **Cognição do juiz na execução civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017

SLADIC̆, Jorg, UZELAC, Alan. Assessment of Evidence. *In:* RIJAVEC, Vesna; KERESTEŠ, Tomaž; IVANC, Tjaša (Eds.). **Dimensions of Evidence in European Civil Procedure.** The Netherlands: Wolters Kluwer, 2015.

SONG, Lu. The EOS Engineering Corporation Case and the Nemo Debet Bis Vexari Pro Una et Eadem Causa Principle in China, **7 CHINESE J. INT'L L.**, v. 143, 2008.

SOURGENS, Frédéric G.; DUGGAL, Kabir et al. **Evidence in International Investment Arbitration.** Oxford University Press, 2018.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória.** Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2000.

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

STEIN, Friedrich. **El conocimento privado del juez.** Trad. Andrés de la Oliva Santos. Santiago-Bogotá: Olejnjik, 2018.

STRECK, Lenio Luiz. **Verdade e consenso:** Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas da Possibilidade à necessidade de respostas corretas em direito. 2. ed. 2ª tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

_____. As provas e o novo CPC: a extinção do poder de livre convencimento. *In:* DIDIER JR., Fredie (Coord. Geral); FERREIRA, William Santos; JOBIM, Marcos Felix (Coord.). **Grandes temas do Novo CPC:** Direito Probatório. Salvador: JusPodivm, 2015.

_____. *In*: FREIRE, Alexandre, et al. **Comentários ao código de processo civil.** 2. ed. Minha Biblioteca: Saraiva, 2017.

_____. O que é isto – A exigência de coerência e integridade no novo código de processo civil? *In:* ALVIM, Eduardo A.; LEITE, George S.; STRECK, Lenio L. **Hermenêutica e jurisprudência no Código de Processo Civil:** coerência e integridade. São Paulo: Editora Saraiva, 2018. (E-book).

TALAMINI, Eduardo. **Coisa Julgada e sua revisão.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

TARUFFO, Michele. Il giudice e lo storico: considerazioni metodologiche. In **Rivista di Diritto Processuale,** Padova, CEDAM, v. XXII, II serie, p. 438-465, 1967.

_____. **Oralidad y escritura como factores de eficiencia en el proceso civil.** Páginas sobre justicia civil. Rio de Janeiro: Marcial Pons, 2009.

_____. Precedente e Jurisprudência. **Revista de Processo,** v. 199, p. 139-155, set. 2011.

_____. **La Prueba de los Hechos.** Madrid: Editorial Trotta, 2011.

_____. **Proceso y decisión:** lecciones mexicanas de Derecho Procesal. Madrid: Marcial Pons, 2012.

_____. Il concetto di “Prova” nel Diritto Processuale. **Revista de Processo,** São Paulo, v. 229, mar. 2014.

_____. **Processo civil comparado:** ensaios. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

_____. **Verso la decisione giusta.** Torino: Giappichelli Editore, 2020.

_____. **Contribución al estudio de las máximas de experiencia.** Trad. Perfecto Andrés Ibáñez. Madrid: Marcial Pons, 2023.

TEIXEIRA, Salvio de Figueiredo. Ação Rescisória – Apontamentos. **Revista dos Tribunais,** v. 646, p. 7-18, ago. 1989.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** 58. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2017, v. I.

TOMAS Y VALIENTE, Francisco. ‘In dubio pro reo’, libre apreciacion de la prueba y presuncion de inocencia. **Revista Española de Derecho Constitucional,** año 7, n. 20. may./ago. 1987.

TRENTO, Simone. El problema de la formación de precedentes en materia probatoria por tribunales supremos: ratio de que las decisiones judiciales relativas a la prueba de los hechos sean universalizables. In: FERRER-BELTRÁN, Jordi; VÁZQUEZ, Carmen (Coord.). **Debatiendo con Taruffo.** Madrid: Marcial Pons, 2016.

TRINDADE, André Karam. O problema da superinterpretação no Direito brasileiro. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito,** n. 11, v. 3, p. 447-460, 2019.

U.S. GOVERNMENT PUBLISHING OFFICE. **Federal Rules of Civil Procedure.** December 1, 2022. Disponível em: https://www.uscourts.gov/sites/default/files/federal_rules_of_civil_procedure_december_1_2022_0.pdf Acesso em: 01 set. 2023.

UNITED STATES. Supreme Court of the United States. **No. 21–5726.** Argued April 19, 2022 -Decided June 13, 2022. Disponível em: https://www.supremecourt.gov/opinions/21pdf/21-5726_5iel.pdf. Acesso em: 03 set. 2023.

_____. Supreme Court of the United States of America. **Kemp v. United States, 596** U. S. ___ (2022), decided June 13, 2022.

_____. Supreme Court of the United States. **Tehan v. United States.** 382 U. S. 406, 416, 1996.

VALLE, Christino Almeida do. **Teoria e prática da ação rescisória.** Rio de Janeiro: Aide Editora, 1990.

VECCHI, Diego Dei; CUMIZ, Juan. **Estándares de suficiencia probatoria y ponderación de derechos:** una aproximación a partir de la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional. Madrid: Marcial Pons, 2019.

VIDIGAL, Luis Eulálio de Bueno. **Da ação rescisória dos julgados.** São Paulo: Saraiva, 1948.

_____. **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1974, v. 6.

VILLELA, José Guilherme. Recurso Extraordinário. **Revista de Processo,** v. 41, jan./mar. 1986.

VISHINSKI, Andrei. **La teoria de la prueba en el derecho soviético.** Buenos Aires: Editorial Nuevo Derecho, 1951.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e a evolução do direito. *In:* WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Org.). **Direito Jurisprudencial.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

WEINSTEIN, Jack B. Some Difficulties in Devising Rules for Determining Truth in Judicial Trials. **Columbia Law Review,** v. 66, n. 2, feb. 1966.

WILD, Rodrigo. **O princípio do livre convencimento no CPC/2015.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

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

_____. *In*: BUENO, Cassio Scarpinella (Coord.). **Comentários ao Código de Processo Civil.** São Paulo: Editora Saraiva, 2017, v. 4.

ZANETTI JR., Hermes. **O valor vinculante dos precedentes:** teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

ZANI, Gino. La Revocazione E l`Opposozione Di Terzo Nel Nuovo Codice Di Procedura Civile. **Rivista di diritto processuale,** Padova, CEDAM, ano 1942, v.19, n.1-2, 1942.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Ação rescisória:** a súmula 343-STF e as funções institucionais do Superior Tribunal de Justiça, 2009. Disponível em: https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/dout20anos/article/view/3418/3542. Acesso em: 8 out. 2023.

ZHANG, Baosheng; YANG, Ping. La transformación de las teorías sobre la prueba y del derecho probatorio en China: de la objetividad a la relevancia. *In*: BELTRÁN, Jordi Ferrer; VASQUEZ, Carmen (Coord.). **El Razonamiento probatorio en el proceso judicial:** un encuentro entre diferentes tradiciones. Madrid: Marcial Pons, 2020.

ZOTTIS, Rafael. **Standards de prova e dúvida razoável no processo penal.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2022.

ZUCKERMAN, Adrian A. S. La averiguación de la verdad y el espejismo del proceso inquisitorio. *In*: BELTRÁN, Jordi Ferrer; VASQUEZ, Carmen (Coord.). **El Razonamiento probatorio en el proceso judicial:** un encuentro entre diferentes tradiciones. Madrid: Marcial Pons, 2020.