

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO – IDP
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA – EDB
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

RICARDO MARTINS JUNIOR

**A RESCINDIBILIDADE PARCIAL E O PRAZO DECADENCIAL PARA O
AJUIZAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA: ANÁLISE SOB A ÓTICA DA TEORIA
DOS CAPÍTULOS DE SENTENÇA E DA COISA JULGADA PROGRESSIVA**

**BRASÍLIA – DF,
NOVEMBRO 2016**

A RESCINDIBILIDADE PARCIAL E O PRAZO DECADENCIAL PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA: ANÁLISE SOB A ÓTICA DA TEORIA DOS CAPÍTULOS DE SENTENÇA E DA COISA JULGADA PROGRESSIVA

Ricardo Martins Junior

SUMÁRIO

Introdução; 1. A ação rescisória no direito brasileiro; 2. A formação da coisa julgada no ordenamento pátrio; 3. A jurisprudência dos tribunais superiores na vigência do Código de Processo Civil de 1973; 4. Rescindibilidade parcial, teoria dos capítulos de sentença e coisa julgada progressiva no Novo Código de Processo Civil; Conclusão; Referências.

RESUMO

No presente artigo, investiga-se, em suma, a possibilidade de rescisão das parcelas de sentença alcançadas pela coisa julgada no transcurso do processo, bem como o modo de contagem do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória nesse caso. Tais questões são desveladas sob a ótica da teoria dos capítulos de sentença e, conseqüentemente, do fenômeno da coisa julgada progressiva ou parcial. Analisa-se, ainda, a manifesta divergência instaurada no âmbito dos tribunais superiores na vigência do Código de Processo Civil de 1973. Por derradeiro, a problemática é explorada à luz do Código de Processo Civil de 2015, ocasião em que são examinadas as soluções e os novos embaraços trazidos pelo diploma.

PALAVRAS-CHAVE: Ação Rescisória. Capítulos de Sentença. Prazo decadencial. Coisa Julgada Progressiva. Divergência Jurisprudencial. Código de Processo Civil de 2015.

ABSTRACT

The present paper aims at investigating the possibility of rescinding parts of the sentence covered by res judicata throughout the judicial proceeding, as well as the deadline counting of the statute of limitation in order to present the rescissory action. Such questions are revealed under the optics of the Chapters of Sentence Theory and, consequently, the phenomenon of progressive or partial res judicata. Also, the paper analyzes the patent divergence installed within the higher courts while the 1973 Code of Civil Procedure was in force. At last, the problematic is explored under the perspective of the 2015 Code of Civil Procedure, occasion in which the solutions and the new entanglements brought by the Civil Codex are examined.

KEY WORDS: Rescissory Action. Chapters of sentence. Statute of limitation. Progressive Res Judicata. Jurisprudential Divergence. 2015 Code of Civil Procedure.

INTRODUÇÃO

Sempre se aventou, no direito pátrio, a possibilidade de rescisão individual e imediata dos capítulos de sentença cobertos pela coisa julgada. Perspectiva essa que decorre da suposta recepção da teoria dos capítulos de sentença pelo ordenamento brasileiro, bem como da aceitação de um dos efeitos basilares da teoria, qual seja, permitir a formação da coisa julgada progressiva ou por capítulos.

Nesse quadro, observa-se, ainda que perfunctoriamente, que a doutrina tratou de abraçar a teoria dos capítulos de sentença, refletindo de forma acurada sobre os reflexos da teoria na constituição da coisa julgada, assim como na sua eventual desconstituição por meio de ação rescisória.

Sem embargo, no âmbito dos tribunais, sob a égide do revogado Código de Processo Civil de 1973, a ratificação da teoria dos capítulos de sentença, com a aceitação de seus reflexos no trato da ação rescisória, mostrou-se demasiada complexa. De um lado, prestigiou-se o ideal de unicidade e indivisibilidade da decisão judicial, afastando-se, conseqüentemente, a rescindibilidade parcial em função da presumida inviabilidade de fracionamento da coisa julgada. De outra banda, com rigor teórico-doutrinário, fixou-se que os capítulos autônomos da decisão não atacados por meio de recurso são cobertos desde já pela coisa julgada, o que, inclusive, faz transcorrer imediatamente o biênio decadencial para a propositura da ação rescisória.

Outrossim, com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, a discussão ganhou novo fôlego. É que, numa primeira análise, constata-se que o novo diploma processual prestigiou a teoria dos capítulos de sentença, consoante se verifica nas diversas disposições espalhadas pelo código. Todavia, relativamente à ação rescisória, embora prevendo de forma inovadora - no plano legal - a rescisão parcial, o Novo Código estabeleceu o que prazo decadencial para seu ajuizamento somente se inicia após a última decisão proferida no processo.

Por tudo, quer-se, no presente artigo, investigar em que medida a formação da coisa julgada progressiva em virtude da aderência à teoria dos capítulos de sentença contribui para a aceitação da rescindibilidade parcial de decisões meritórias. Pretende-se, ainda, compreender a real significação das disposições relativas à rescisória parcial, especialmente aqueles que dizem respeito ao prazo

decadencial para o ajuizamento da demanda.

Para isso, primeiramente, ainda que de forma sucinta, serão apresentados os aspectos gerais concernentes à ação rescisória no direito brasileiro, tais como: conceito, natureza jurídica, objeto e competência para apreciação.

Em seguida, serão tecidas considerações acerca da formação da coisa julgada sob a ótica da teoria dos capítulos de sentença, destacando-se, especificamente, a ideia de coisa julgada progressiva e rescindibilidade parcial. Tais premissas serão cotejadas analiticamente com o que a jurisprudência, até então, tem entendido sobre o tema.

Por derradeiro, o Novo Código de Processo Civil será inserido na discussão, ocasião em que se verificará, sempre de forma crítica, as resoluções apresentadas, assim como os novos impasses criados pelo diploma.

1 – A AÇÃO RESCISÓRIA NO DIREITO BRASILEIRO

A ação rescisória, conforme leciona a doutrina, é aquela ação “por meio da qual se pede a desconstituição de sentença transitada em julgado, com eventual rejuízo, a seguir, da matéria nela julgada”¹. Trata-se de demanda autônoma de impugnação, que não se confunde com os recursos justamente por atacar decisão já sob o efeito da *res iudicata*, instaurando, assim, uma relação jurídica processual nova².

Nesse sentido, acentua Pontes de Miranda que:

A concepção da ação rescisória como ação, e não como recurso, permite o prazo após a coisa julgada formal e sem as limitações temporais dos recursos. O que mais importa para o direito é a segurança dos seus fins (cp. nosso Rechtswissenschaft, 17, 1-9). A ação rescisória visa à correção do julgado quando há, ou já há, incorrigibilidade³.

Não é outro o magistério de Nelson Nery Junior, segundo o qual a rescisória é a “ação autônoma de impugnação de natureza constitutiva negativa quanto ao juízo rescindendo, dando ensejo à instauração de outra relação processual distinta

¹ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil vol V*. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013. p. 99.

² CÂMARA, Alexandre Freitas. *Ação Rescisória*. Rio de Janeiro: Lumen Juirs, 2007. p. 39.

³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado da ação rescisória*. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1998. p. 135

daquela em que foi proferida a decisão rescindenda”⁴.

Almeja a demanda rescisória, pois, não a declaração de inexistência ou nulidade da decisão fustigada, mas sim sua rescisão, o que pressupõe sempre o trânsito em julgado. Portanto, sentença rescindível é aquela “transitada em julgado, que possui vício elencado expressamente em lei e capaz de autorizar sua rescisão”⁵

José Carlos Barbosa Moreira, quanto ao ponto, ensina que as sentenças de um modo geral podem ser acometidas de diversos vícios, os quais geram consequências processuais diversas:

A sentença desprovida de elemento essencial, como o dispositivo, ou proferida em “processo” a que falte pressuposto de existência, qual seria o instaurado perante órgão não investido de jurisdição, é sentença inexistente, e será declarada tal por qualquer juiz, sempre que alguém a invoque, sem necessidade (e até sem possibilidade) de providência tendente a desconstituí-la: não se desconstitui o que não existe. Mas a sentença pode existir e ser nula, v.g., se julgou *extra petita*. Em regra, após o trânsito em julgado (que, aqui, de modo algum se preexclui), a nulidade converte-se em simples rescindibilidade. O defeito, argüível em recurso como motivo de nulidade, caso subsista, não impede que a decisão, uma vez preclusas as vias recursais, surta efeito até que seja desconstituída, mediante rescisão⁶.

Na mesma perspectiva, aliás, enfatiza Pontes de Miranda que:

não há ação rescisória de sentença que pode ser *revogada* ou *reformada*, porque tal sentença falta coisa julgada formal. Nem de sentença inexistente, pois seria rescindir-se o que não é: não se precisaria de desconstituir, bastaria, se interesse sobrevém a alguma alusão a essa sentença, a decisão declarativa de inexistência. Nem de sentença nula, porque se estaria a empregar o menos tendo-se à mão o mais⁷.

Alexandre Freitas Câmara, semelhantemente, sustenta que, conquanto a coisa julgada tenha o condão de sanar as invalidades processuais, “no momento do trânsito em julgado da sentença surge um novo tipo de vício, a que se chamou rescindibilidade”⁸. Tal vício somente poderá ser atacado por um remédio jurídico específico: a ação rescisória.

Sem embargo, para que seja admitida e processada a ação rescisória, além

⁴ NERY JUNIOR, Nelson. *Comentários ao Código de Processo Civil vol. VI*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996. p. 862.

⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*, vol II. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 14.

⁶ MOREIRA, op. cit., p. 106.

⁷ MIRANDA, op. cit., p. 136.

⁸ CÂMARA, op cit., p. 13.

da configuração dos pressupostos comuns a qualquer ação e da existência de uma decisão transitada em julgada a ser atacada, faz-se mister estar caracterizada uma ou algumas das hipóteses autorizadoras da rescisão. É que, conforme ensina Pontes de Miranda, “não é a injustiça da sentença, mas a existência de algum daqueles pressupostos que permite, com eficácia final, invocar-se o remédio jurídico que julgue a prestação jurisdicional *apresentada*”⁹.

Têm legitimidade para propor ação rescisória a parte prejudicada, o terceiro interessado, o Ministério Público Federal ou, ainda, aquele que não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção¹⁰. No mais, a competência para processar e julgar a ação é originária de tribunal, razão por que - em atribuição que lhes foi outorgada pela própria Constituição Federal¹¹ - os tribunais são responsáveis pelo julgamento das ações rescisórias de seus próprios julgados e dos juízes a eles vinculados.

De asseverar-se que, na apreciação da ação rescisória, após a análise dos pressupostos pré-processuais e processuais da própria demanda, o tribunal exercerá dois juízos distintos de mérito: o *iudicium rescindens* e o *iudicium rescissorium*.

No *iudicium rescindens*, o objeto da ação rescisória é a própria decisão rescindenda. Assim, o pedido inicial será julgado procedente “se o tribunal verificar a ocorrência efetiva do fundamento invocado pelo autor para pedir a rescisão”¹². Tem – a sentença de procedência – natureza eminentemente constitutiva, porquanto cria situação jurídica nova distinta da anterior. O mesmo não se pode dizer, todavia, da decisão que julga improcedente o pedido de rescisão, vez que esta possui natureza declaratória negativa, isto é, “cinge-se a declarar que inexistia o alegado direito

⁹ MIRANDA, op. cit., p. 90.

¹⁰ BRASIL. Lei 13.105/2015. Art. 967. Têm legitimidade para propor a ação rescisória: I - quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular; II - o terceiro juridicamente interessado; III - o Ministério Público: a) se não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção; b) quando a decisão rescindenda é o efeito de simulação ou de colusão das partes, a fim de fraudar a lei; c) em outros casos em que se imponha sua atuação; IV - aquele que não foi ouvido no processo em que lhe era obrigatória a intervenção. Parágrafo único. Nas hipóteses do art. 178, o Ministério Público será intimado para intervir como fiscal da ordem jurídica quando não for parte.

¹¹ BRASIL. Constituição Federal. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: (...) j) a revisão criminal e a ação rescisória de seus julgados; Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: I - processar e julgar, originariamente: (...) e) as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados; Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais: I - processar e julgar, originariamente (...) b) as revisões criminais e as ações rescisórias de julgados seus ou dos juízes federais da região.

¹² MOREIRA, op. cit., p. 205.

(potestativo) à invalidação da sentença”¹³.

A procedência no *iudicium rescindens*, se for o caso de novo julgamento, resulta na reabertura do litígio, devendo o tribunal, ato contínuo, emitir novo pronunciamento, agora sobre a coisa propriamente litigiosa.

No *iudicium rescissorium*, o tribunal proferirá nova decisão “para julgar procedente ou improcedente o pedido formulado na causa originária e renovado na petição inicial da ação rescisória”¹⁴. Aqui, por evidente, a decisão de mérito possui natureza declaratória, constitutiva ou condenatória, a depender do caso em análise, “não há determinação *a priori* da classe a que pertencerá a decisão do *iudicium rescissorium*”¹⁵.

Relativamente ao prazo de ajuizamento da ação rescisória, o revogado Código de 1973 dispunha, em seu art. 495, que “o direito de propor ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão”. Com aprimoramentos técnicos e redacionais, o art. 975 do Código de Processo Civil de 2015 estabelece que “o direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”.

De atentar-se para o fato de que o Novo Diploma, assim como o Código de Buzaid, concebe que o direito à rescisão se “extingue” em dois anos, de maneira que o prazo ali estabelecido é decadencial. E não poderia ser diferente, vez que, tendo a ação rescisória natureza constitutiva negativa, “seu ajuizamento decorre do exercício, pela parte autora, de um direito potestativo à desconstituição da coisa julgada”¹⁶.

É, por isso, prazo de direito material, visto que após o seu transcurso caduca o “direito à rescisão” e não o “direito de propor a ação rescisória”, conforme previa de forma inexata o Código de 1973:

A rigor, o que se extingue não é, alias o “direito de propor ação rescisória”: esse existirá sempre, como simples manifestação particular do direito de ação. Extingue-se, sim, o direito mesmo à rescisão da sentença viciada. O fenômeno passa-se no plano *material*, não no plano *processual*, como de resto deixa entrever o próprio Código, quando estatui que a pronúncia da decadência implica “resolução de mérito” (art. 269, nº IV, na redação da Lei nº 11.232). Escoado *in albis* o biênio, não é a ação rescisória que se

¹³ Ibid., p. 208.

¹⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie et alii. *Curso de direito processual civil vol. 3*. 13 ed. Salvador: Juspodivm, 2015. p. 520.

¹⁵ MOREIRA, op. cit., p. 208.

¹⁶ DIDIER, op. cit., p. 457.

torna inadmissível: é o direito à rescisão da sentença, como direito a ser deduzido em juízo, que cessa de existir¹⁷.

De modo geral, a contagem do prazo para o ajuizamento da ação rescisória não comporta grandes considerações para além do que já disposto literalmente no diploma processual¹⁸. Nada obstante, uma questão específica tem chamado a atenção da doutrina e jurisprudência. Cuida-se do modo de contagem do biênio decadencial no caso de ação rescisória parcial, compreendida, aqui, como aquela demanda rescisória por meio da qual se pretende rescindir tão somente um ou alguns capítulos da decisão.

A *vexata quaestio* decorre da aceitação, ou não, da teoria dos capítulos de sentença e do fenômeno da coisa julgada parcial ou progressiva, temas sobre os quais se passa agora a tratar.

2 – A FORMAÇÃO DA COISA JULGADA NO ORDENAMENTO PÁTRIO

A Carta da República, em seu art. 5º, inciso XXXVI, dispõe que a lei não prejudicará a coisa julgada. Optou-se, expressamente, “por densificar o *princípio* constitucional da segurança jurídica mediante a instituição de uma *regra* de proteção à coisa julgada”¹⁹, que integra “o núcleo duro do direito fundamental à segurança jurídica no processo”²⁰.

É o que assinala Cândido Rangel Dinamarco:

Ao estabelecer que “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, está a Constituição Federal (art. 5º, inc. XXXVI) manifestando a intenção de assegurar a imunidade dessas três situações consumadas, em nome de um valor de elevadíssimo grau nas democracias modernas, a *segurança jurídica* – imunidade não só à lei, como está escrito no texto constitucional,

¹⁷ MOREIRA, op. cit., p. 219.

¹⁸ O art. 975, §§ 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil de 2015 assim dispõe quanto à contagem do prazo estabelecido no *caput* do art. 975: § 1º Prorroga-se até o primeiro dia útil imediatamente subsequente o prazo a que se refere o *caput*, quando expirar durante férias forenses, recesso, feriados ou em dia em que não houver expediente forense; § 2º Se fundada a ação no inciso 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; § 3º Nas hipóteses de simulação ou de colusão das partes, o prazo começa a contar, para o terceiro prejudicado e para o Ministério Público, que não interveio no processo, a partir do momento em que têm ciência da simulação ou da colusão.

¹⁹ MARINONI, Luiz Guilherme et alii. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, volume II. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 668.

²⁰ MARINONI, loc. cit.

mas à lei e também a qualquer outro ato, estatal ou não, que pudesse vir a desestabilizá-las (Liebman)²¹.

Deveras, segundo aquele autor, indo além, “a coisa julgada não é um instituto de direito processual, mas constitucional”, já que “ela nasce do processo e depois volta ao processo para limitar o exercício da jurisdição em relação à mesma causa”²².

No plano legal, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro propõe, no art. 6º, § 3º, um conceito universal de coisa julgada: “chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”.

O Código de Processo Civil de 1973 referia-se à coisa julgada material como “a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário” (art. 467). Já conforme o Novo Código de Processo Civil, “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso” (art. 502).

Noutro giro, é no âmbito da doutrina que se travam os maiores embates acerca do instituto. Discute-se especialmente qual a natureza jurídica da coisa julgada, sendo possível verificar, em breve análise, três concepções: (i) coisa julgada como efeito sentença; (ii) coisa julgada como qualidade da sentença; e (iii) coisa julgada como situação jurídica.

Para uma parcela significativa, mas minoritária da doutrina, a coisa julgada é um efeito da sentença. Afirma-se, nesse âmbito, que a coisa julgada incide sobre o efeito declaratório da sentença. Consoante ensinam os defensores dessa tese, “nem todos os efeitos tornam-se imutáveis em decorrência da coisa julgada. Somente o efeito declaratório é que pode, efetivamente, tornar-se imutável em decorrência da coisa julgada”²³.

Marinoni, em defesa desse ponto de vista, leciona que todas as sentenças possuem efeito declaratório, estando aptas, portanto, a formar coisa julgada:

Deixa-se claro, porém, que todas as sentenças têm algo declaratório – Assim, quando se diz que a coisa julgada incide sobre o efeito declaratório, deseja-se – em primeiro lugar – afirmar que a coisa julgada toca no elemento declaratório das sentenças declaratórias, condenatórias, constitutivas, executivas ou mandamentais – e não apenas na “declaração” própria da sentença declaratória -,

²¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil vol. III*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 301.

²² *Ibid.*, p. 302.

²³ MARINONI, op. cit. p. 674.

projetando para fora do processo um efeito declaratório imutável²⁴.

Apesar disso, majoritariamente, a doutrina patrocina a tese de acordo com a qual a coisa julgada é uma qualidade da sentença. Trata-se de posição inicialmente defendida por Enrico Tullio Liebman e que parece ter sido acolhida pelo Código de Processo Civil 2015 quando dispõe que a coisa julgada material é a “autoridade”, e não a “eficácia” da decisão.

Nessa esteira, Humberto Theodoro Junior sustenta que a *res iudicata* “apresenta-se como uma qualidade da sentença assumida em determinado momento processual”. Consoante aduz, “não é efeito da sentença, mas a qualidade dela representada pela ‘imutabilidade’ do julgado e de seus efeitos, depois que não seja mais possível impugná-los por meio de recurso”²⁵.

Tal percepção, aliás, como leciona o mencionado jurista, advém do fato de que a coisa julgada “é uma decorrência do conteúdo do julgamento de mérito, e não da natureza processual do ato decisório”²⁶.

Por fim, uma fração minoritária da doutrina advoga que a coisa julgada é uma situação jurídica. Para tais defensores – capitaneados por Barbosa Moreira, Alexandre Freitas Câmara e Fredie Didier –, coisa julgada “é a situação jurídica consistente na imutabilidade e indiscutibilidade da sentença (*coisa julgada formal*) e de seu conteúdo (*coisa julgada material*), quando tal provimento jurisdicional não está mais sujeito a qualquer recurso”²⁷. Nesse ponto, justifica Alexandre Câmara que:

a coisa julgada se revela como uma *situação jurídica*. Isso porque, com o trânsito em julgado da sentença, surge uma nova situação, antes inexistente, que consiste na imutabilidade e indiscutibilidade do conteúdo da sentença, e a imutabilidade e a indiscutibilidade é que são, em verdade, a autoridade de coisa julgada. Parece-me, pois, que a coisa julgada é essa nova situação jurídica, antes inexistente, que surge quando a decisão judicial se torna irrecorrível²⁸.

Igual conclusão é apresentada por Didier, quando proclama que:

A coisa julgada é efeito de um fato jurídico composto, do qual a decisão é apenas um dos seus elementos. A coisa julgada é um efeito jurídico que decorre da lei, que toma a decisão como apenas

²⁴ MARINONI, loc. cit.

²⁵ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil vol. I*. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016 p. 1081.

²⁶ Ibid., p. 1080.

²⁷ CÂMARA, op. cit., p. 524.

²⁸ CÂMARA, loc. cit.

um de seus pressupostos. A decisão não é o fato jurídico da coisa julgada, que, por isso, não é feito dela; a decisão *compõe* o fato jurídico da coisa julgada²⁹.

Criticando a posição predominante na doutrina, os patronos desse enfoque costuma afirmar que “‘qualidade’ é um atributo que uma norma jurídica confere a algum fato; assim ‘qualidade’ é, necessariamente’, um efeito jurídico – não adianta alterar o rótulo”³⁰.

De mais a mais, para fins do presente artigo, adota-se a concepção doutrinariamente majoritária, consoante a qual a coisa julgada é uma qualidade da decisão judicial.

Quando se alude que a coisa julgada é a qualidade da decisão judicial que importa em sua imutabilidade, há de perquirir-se o alcance dessa imutabilidade, já que ele pode ser interno ou externo ao processo. Surge daí, como revelação de que “a imutabilidade é uma figura de duas faces”³¹, importante diferenciação doutrinária entre o que se denomina coisa julgada formal e coisa julgada material.

Afirma-se, em resumo, que a coisa julgada formal “é *endoprocessual* e vincula-se exclusivamente à impossibilidade de rediscutir o tema decidido dentro do processo em que a sentença foi prolatada”³². Logo, “atua dentro do processo em que a sentença foi proferida, sem impedir que o objeto do julgamento volte a ser discutido em outro processo”³³.

Já a coisa julgada material “é *extraprocessual*, ou seja, seus efeitos projetam-se especialmente para fora do processo”³⁴. Denominada também de coisa julgada propriamente dita, a coisa julgada material “produz seus efeitos no mesmo processo ou em qualquer outro, vedando o reexame da *res in iudicium deducta*, por já definitivamente apreciada e julgada”³⁵.

Em função da necessidade de congruência da decisão judicial, a coisa julgada é delineada pelo objeto do processo, tendo aptidão para alcançar objetivamente todos os pontos examinados. Assim, quando o objeto do processo for composto, devendo a sentença apreciar diversas questões, tem-se o que Barbosa

²⁹ DIDIER JUNIOR, op. cit., p. 515.

³⁰ DIDIER, loc. cit.

³¹ DINAMARCO, op. cit., 301.

³² MARINONI, op. cit., p. 669.

³³ THEODORO JUNIOR, op. cit., p. 1087.

³⁴ MARINONI, op. cit., p. 669.

³⁵ THEODORO JUNIOR, op. cit., p. 1087.

Moreira alcunhou de sentença objetivamente complexa, compreendida como aquela “cujo dispositivo contém mais de uma decisão” ou “que se compõe de mais de um capítulo”. Nesse caso, “a coisa julgada sobre o que a sentença de mérito dispuser abrangerá todos esses capítulos de mérito e, conseqüentemente, todo o objeto do processo”³⁶.

É exatamente nessa perspectiva que se mostra necessário investigar a real significação da expressão jurídica “capítulo de sentença”, o que se faz sob a perspectiva da teoria dos capítulos de sentença. A compreensão da mencionada teoria afigura-se especialmente importante porquanto revela outro enfoque acerca da formação da coisa julgada, diferindo-se da ideia tradicional de unicidade e indivisibilidade.

2.1 - TEORIA DOS CAPÍTULOS DE SENTENÇA E COISA JULGADA PROGRESSIVA

Desenvolvida inicialmente no direito italiano, a teoria dos capítulos de sentença foi desvelada pela primeira vez na obra de Giuseppe Chiovenda. Para o jurista, são capítulos da sentença “as unidades do decisório, portadoras do *judgamento de mérito*”³⁷. Em sua concepção, portanto, confundem-se os capítulos de sentença com os capítulos da demanda.

Nessa acepção a autonomia e a independência têm especial relevo na identificação dos capítulos da decisão. É que, consoante aduz o fundador da Escola Italiana do Processo Civil, discorrendo sobre o recurso parcial previsto no Código de Processo Civil Italiano:

é também necessário, para aplicar a regra do art. 486, que os capítulos de sentença sejam autônomos e independentes, pois não se pode entender que aceite a sentença em relação ao capítulo dependente, ainda que não mencionado no ato de apelar, aquele que recorre da sentença no tocante ao capítulo principal³⁸.

Segundo afirma, são independentes “os tópicos do decisório capazes ter vida própria, sem ficarem condicionados pelo teor de outros tópicos”, diferindo-se, assim

³⁶ MOREIRA, op. cit., p. 96.

³⁷ DINAMARCO, op. cit., p. 19.

³⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Capítulos de sentença*. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 09-10. apud CHIOVENDA, Giuseppe. *Principii di diritto processuale civile*, § 91, V, p. 1.136-1.137.

dos capítulos dependentes, tidos como “aqueles que não podem subsistir 'se o outro tiver sido negado”³⁹. A autonomia, por sua vez, conforme ensina Dinamarco, interpretando Chiovenda, “significa que as *diversas parcelas do petitum* bem poderiam ter sido objeto de demandas separadas, propostas em tempos diferentes e dando origem a dois ou mais processos distintos”⁴⁰.

Não obstante, a visão chiovendiana mostrou-se insuficiente para resolver diversas questões levantadas principalmente no âmbito da teoria dos recursos. No caso de sentenças heterogêneas⁴¹, por exemplo, entendidas como aquelas que contêm decisão sobre a admissibilidade do julgamento e sobre o mérito propriamente dito, “não podem ser considerados autônomos os pronunciamentos do juiz sobre a admissibilidade do julgamento do mérito”⁴². É que tais pronunciamentos não poderiam ter sido provocados por iniciativa autônoma nem dado origem a um processo independente⁴³.

Enrico Tullio Liebman, por seu turno, propôs a dilatação do conceito de capítulos de sentença para abranger também as decisões que apreciam questões preliminares ao julgamento de mérito. Segundo afirma, uma sentença que rejeita uma preliminar e decide o mérito “é composta de dois capítulos, um que declara a admissibilidade do julgamento de mérito e outro que contém esse julgamento”⁴⁴.

Isso posto, esclarece o jurista italiano que:

a sentença conserva formalmente a sua unidade também quando contém mais de uma decisão. Por exemplo, as sentenças definitivas contêm a condenação do sucumbente nas despesas do processo; a se sentença que se pronuncia sobre um cúmulo de demandas contém uma pluralidade de decisões; a pronúncia sobre uma preliminar processual é uma decisão distinta daquela que julga o mérito, mesmo que as duas decisões se encontrem reunidas na mesma sentença; se a demanda tem por objeto uma quantidade de coisas fungíveis (uma soma em dinheiro, uma quantidade determinada de uma mercadoria qualquer) e se o juiz acolhe a

³⁹ Ibid., p. 19-20.

⁴⁰ DINAMARCO, loc. cit.

⁴¹ A doutrina, classificando as decisões judiciais a partir da presença ou não de capítulos processuais e capítulos de mérito, concebeu duas categorias distintas: decisões homogêneas e heterogêneas. Diz-se, em suma que, é homogênea “a decisão que contém apenas ou capítulos puramente processuais ou capítulos de mérito”. Já a heterogênea é aquela decisão que “contém tanto capítulos processuais como capítulos de mérito, como no caso em que o magistrado resolve questões processuais, mas as repele, e analisa o mérito, seja para acolher ou negar os pedidos formulados” (DIDIER JUNIOR, Fredie et alii. *Curso de direito processual civil 2*. Salvador: Editora Juspodivm, 2015. p. 352-353).

⁴² DINAMARCO, op. cit., p. 21.

⁴³ DINAMARCO, loc. cit.

⁴⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Capítulos de sentença*. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 22. apud LIEBMAN, Enrico Tullio. *Parte o 'capo' di sentenza*, n. 5, p. 55.

demanda em parte, e em parte a rejeita, a sentença contém duas decisões distintas, uma de acolhimento e *pro parte* uma de rejeição⁴⁵.

Outro a debruçar-se sobre a teoria dos capítulos de sentença, Francesco Carnelutti propõe uma definição de capítulo de sentença coincidente a de capítulo de lide. Segundo abona, “o capítulo não é uma parte ou fração do interesse ou do bem em lide, mas uma das questões mediante as quais a tutela do interesse é contestada ou o bem, controvertido”⁴⁶. Logo, no seu entender, “capítulo de sentença é a resolução de uma questão referente a uma lide”⁴⁷.

No Brasil, a manifesta influência do direito processual civil italiano fez com que diversos processualistas, com suporte inicial na obra de Cândido Rangel Dinamarco, lucubrassem sobre a possibilidade de cisão ideológica do dispositivo de uma decisão judicial com a conseqüente formação de capítulos autônomos impugnáveis, executáveis ou rescindíveis de pronto.

De saída, cumpre registrar que, conquanto denominada teoria dos capítulos de sentença, a referida teoria, na realidade, sempre foi entendida como genuína teoria dos capítulos das decisões judiciais, vez que “pode haver capítulos de qualquer provimento jurisdicional (como uma decisão interlocutória ou um acórdão)”⁴⁸. Destarte, emprega-se a expressão *sentença* no sentido amplo, a significar qualquer provimento jurisdicional decisório.

O estudo dos capítulos de sentença, logo, insere-se no exame da teoria da decisão judicial, especificamente na análise de sua parte dispositiva, porque “é ali que se dá solução às diversas questões que revelam as pretensões judicialmente”⁴⁹.

Consoante leciona Alexandre Freitas Câmara, alicerçado em Liebman, a teoria “nada mais é do que o reconhecimento de que uma sentença formalmente uma pode conter mais de uma decisão”⁵⁰. Trata-se de decorrência lógica da percepção de que dificilmente uma sentença envolve o julgamento de uma só pretensão.

⁴⁵ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil*. São Paulo: Atlas, 2012. p. 492 apud LIEBMAN, Enrico Tullio. *Manuale di diritto processuale civile, vol. II, p. 231*.

⁴⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Capítulos de sentença*. São Paulo: Malheiros Editores, 2013. p. 23. apud CARNELUTTI, Francesco. *Capo di sentenza*, n. 2, p. 119.

⁴⁷ *Ibid.* p. 23.

⁴⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Lições de direito processual civil* vol. I. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 492.

⁴⁹ THEODORO JÚNIOR, op. cit., p. 1280.

⁵⁰ CÂMARA, op. cit., p. 493.

Dinamarco, no que lhe diz, assevera que no direito positivo brasileiro reputa-se a capítulos de sentença como sendo unidades autônomas do decisório da sentença. Cuida-se, em última análise, do modelo teórico apresentado por Liebman:

A configuração dos capítulos de sentença segundo o modo-de-ser do direito brasileiro corresponde substancialmente à que fora proposta por Enrico Tullio Liebman em seu famoso ensaio. Cada capítulo do decisório, quer todos de mérito, quer heterogêneos, é uma *unidade elementar autônoma*, no sentido de que cada um deles expressa uma deliberação específica; cada uma dessas deliberações é distinta das contidas nos demais capítulos e resulta da verificação de pressupostos próprios, que não se confundem com os pressupostos das outras. Nesse plano, a autonomia dos diversos capítulos de sentença revela apenas uma *distinção funcional entre eles*, sem que necessariamente todos sejam portadores de aptidão a constituir objeto de julgamentos separados, em processos distintos e mediante mais de uma sentença: a autonomia absoluta só se dá entre os capítulos de mérito, não porém em relação ao que contém julgamento da pretensão ao julgamento deste⁵¹.

Diz-se, à vista disso, que, sem perder a característica da unicidade, uma sentença conterá tantos capítulos quantas forem as questões apreciadas. Dessa forma, no raríssimo caso de sentença com uma única decisão, “não há que se falar em ‘sentença com um só capítulo’, mas em sentença unitária, pois capítulos são partes do todo, e assim só se pode falar neles quando há, pelo menos, dois capítulos”⁵²:

Não é adequado falar em *sentença com um capítulo* só, como às vezes se vê na doutrina. A sentença que não fosse portadora de duas ou mais decisões seria um todo unitário, sem divisão alguma em capítulos. Capítulo é porção, parte, parcela, segmento, ou seja, a unidade decorrente de uma divisão. É muito difícil conceber uma *sentença* sem mais de um capítulo, porque quase sempre algo há ser decidido também quanto ao reembolso de despesas ou aos honorários da sucumbência (ainda que para negá-los); mas em uma *decisão interlocutória* essa unicidade é plenamente configurável (negar uma medida urgente, e nada mais)⁵³.

De ver-se, por tudo, que a aceitação da teoria importa na constatação de que os diversos fragmentos decisórios, denominados de capítulos, são verdadeiras unidades elementares autônomas, as quais – processualmente falando - caminham desquitadas.

Nesse plano, é imperioso destacar que a viabilidade de divisão das decisões

⁵¹ DINAMARCO, op. cit., p. 35.

⁵² CÂMARA, op. cit., p. 495.

⁵³ DINAMARCO, op. cit., p. 36.

judiciais pode dimanar de diversos fatores, como bem destaca Dinamarco:

Basta pensar na condenação do vencido pelo custo financeiro do processo (despesas, honorários da *sucumbência*), a qual se resolve em um preceito, contido no dispositivo da sentença, que não se confunde com o julgamento do conflito que motivou o demandante a valer-se dos serviços do Poder Judiciário; no mesmo ato, o juiz julga a causa e também dispõe sobre o modo como se regerà a responsabilidade por esse custo, ainda quando o faça para dispensar o vencido de arcar com ele. São também corriqueiros os casos de *cúmulo* de pedidos, em que a parte final da sentença cinde-se em duas ou mais disposições, cada uma distinta da outra e destinada ao julgamento de uma das pretensões cumuladas; o mesmo se dá em caso de reconvenção, denúncia da lide, chamamento ao processo, ação declaratória incidental etc. Sucede também que muitas vezes o próprio objeto do processo é caracterizado por uma pretensão decomponível (*infra*, n. 28), de modo que na *procedência parcial* da demanda do autor reside o acolhimento de uma parte de sua pretensão e rejeição de outra⁵⁴.

De maneira a demonstrar o emprego da teoria, o citado processualista apresenta ilustrativamente o seguinte exemplo, referindo-se especificamente a hipótese de cisão da decisão em função do *cúmulo* de pedidos:

Se peço reintegração de posse em *cúmulo* com indenização, o dispositivo da sentença que julgar o mérito deverá conter um preceito referente a cada um desses pedidos, ou seja, dois capítulos de sentença – um julgando a possessória e outro, a indenizatória. Se peço 100 e a sentença me concede 80, isso significa que o juiz acolheu minha pretensão a obter 80 e julgou improcedente a pretensão a obter os outros 20 (decompôs, portanto, um pedido que formalmente era uno). No primeiro caso já a demanda vinha colocada em capítulos (*cúmulo* de pedidos) e no segundo, não. Mesmo assim, uma singela operação mental de abstração conduz à claríssima percepção de que nos dois casos o julgado continha *capítulos*⁵⁵.

Em suma, a teoria dos capítulos de sentença, ao indicar o fenômeno da cisão ideológica do dispositivo de uma decisão judicial em correspondência às diversas questões apreciadas, conduz ao reconhecimento de que as sentenças, via de regra, sempre serão compostas por capítulos autônomos e, portanto, com vida processual própria.

A aceitação dessa premissa implica consequências diretas em copiosos campos da ciência processual. No âmbito da teoria dos recursos, por exemplo, para além do usual recurso integral – aquele que impugna toda a decisão, devolvendo

⁵⁴ DINAMARCO, op. cit., p. 09-10.

⁵⁵ DINAMARCO, loc. cit.

para nova apreciação toda a matéria decidida –, admite-se a interposição de recurso parcial, por meio do qual se questiona somente um ou alguns dos capítulos de uma sentença, deixando sem impugnação os demais.

Para fins desse artigo, interessa a constatação de que exatamente em função da admissão da fragmentação da decisão judicial em capítulos autônomos, possibilitando a interposição de recursos parciais, bem como da possibilidade de serem proferidas, no curso do processo, diversas decisões com aptidão para tornarem-se indiscutíveis, é que se reconhece o trânsito em julgado daquelas parcelas que não foram objeto de impugnação, surgindo daí a ideia de coisa julgada progressiva.

Conclui-se, então, que “um mesmo processo poderá produzir tantas coisas julgadas quantas tenham sido as decisões que tenham sido proferidas e que possuam essa aptidão”⁵⁶ ou, ainda, quantos tenham sido os capítulos não impugnados cobertos pela autoridade da coisa julgada.

Ademais, nasce daí a possibilidade de aviamento de ação rescisória parcial, tencionando rescindir apenas um ou alguns dos capítulos cobertos pela *res iudicata* ainda no curso do processo.

Esses fenômenos foram assim sintetizados com perspicácia e agudeza por Pontes de Miranda:

A “ação rescisória” contra quem foi vitorioso nos pontos *a* e *b*, no primeiro grau de jurisdição, com trânsito em julgado por se não haver recorrido, ou não se ter conhecido do recurso interposto, e nos pontos *c*, *d* e *e*, no segundo grau de jurisdição, porque se conheceu do recurso e se confirmou ou se reformou a sentença em tais pontos, tem de ser proposta em duas ações, porque não é uma só a ação rescisória. Há tantas ações rescisórias quantas as decisões transitas em julgado em diferentes juízes. Pode-se dar, até, que os prazos preclusivos sejam dois ou mais, porque uma sentença transitou em julgado antes da outra, ou das outras. O prazo preclusivo para a rescisão da sentença que foi proferida, sem recurso, ou com decisão que dele não conheceu, começa com o trânsito em julgado de tal sentença irrecorrida. Se houve recurso quanto a algum ponto, ou alguns pontos, ou todos, tem-se de distinguir aquilo de que se conheceu e o de que não se conheceu. Há o prazo preclusivo a contar da coisa julgada naqueles pontos que foram julgados pelo segundo grau de jurisdição. A extensão da ação rescisória não é dada pelo pedido. É dada pela sentença em que se compõe o pressuposto da rescindibilidade. Se a mesma petição continha três pedidos e o trânsito em julgado, a respeito do julgamento de cada um, foi em três graus de jurisdição, há tantas ações rescisórias

⁵⁶ DIDIER JUNIOR, op. cit., p. 526-527.

quantos os graus de jurisdição⁵⁷.

Ocorre que, embora tais asserções afigurem-se facilmente alcançáveis no plano teórico-doutrinário, sob a perspectiva da jurisprudência, os imbróglios referentes à aceitação da teoria dos capítulos de sentença, da formação progressiva da coisa julgada e, principalmente, da aplicação integral dos efeitos jurídicos da teoria, não parecem ter sido resolvidos na vigência do Código de 1973.

3 - A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES NA VIGÊNCIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973

Ao tempo do Código de Processo Civil de 1973 muito se debateu, no domínio dos tribunais, sobre o acolhimento da teoria dos capítulos de sentença e, nessa perspectiva, a viabilidade da rescisão parcial de sentenças. O embate mostrou-se ainda mais significativa quando trazida a problemática relativa à contagem do prazo decadencial da ação rescisória nos casos em que existentes capítulos autônomos.

No âmago da controvérsia, o Tribunal Superior do Trabalho assentou sua jurisprudência no sentido de aceitação da teoria dos capítulos de sentença e, como resultado, da coisa julgada progressiva. Assim, para aquela Corte, havendo recurso parcial, via de regra, o trânsito em julgado ocorrerá em momentos e tribunais diversos, de modo que cada capítulo que se pretende rescindir ensejará uma ação rescisória independente. Nesse caso, o prazo decadencial deve ser contado a partir do trânsito em julgado de cada decisão isolada.

É essa a conclusão consolidada na famigerada Súmula nº 100, *ad litteram*:

Súmula nº 100 do TST

Ação rescisória. Decadência (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 13, 16, 79, 102, 104, 122 e 145 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005

I - O prazo de decadência, na ação rescisória, conta-se do dia imediatamente subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não. (ex-Súmula nº 100 - alterada pela Res. 109/2001, DJ 20.04.2001)

II - Havendo recurso parcial no processo principal, o trânsito em julgado dá-se em momentos e em tribunais diferentes, contando-se o prazo decadencial para a ação rescisória do trânsito em julgado de cada decisão, salvo se o recurso tratar de preliminar ou prejudicial que possa tornar insubsistente a decisão recorrida, hipótese em que

⁵⁷ MIRANDA, op. cit., p. 357.

flui a decadência a partir do trânsito em julgado da decisão que julgar o recurso parcial. (ex-Súmula nº 100 - alterada pela Res. 109/2001, DJ 20.04.2001)⁵⁸.

De outra banda, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a matéria nunca foi pacífica. Em um primeiro momento, aquele Sodalício, em demonstração da aceitação da teoria dos capítulos de sentença, chegou a fixar que “o termo inicial do prazo decadencial para a propositura de ação rescisória não se conta da última decisão proferida no processo, mas, sim, do trânsito em julgado da que decidiu a questão que a parte pretende rescindir”⁵⁹

Todavia, na apreciação dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 404.777/DF, o Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Corte Especial, alterou a jurisprudência, passando então a reconhecer a impossibilidade do trânsito em julgado parcial, bem como que o direito de propor a ação rescisória se extingue após o decurso de dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa.

O referido julgado, tido como um marco na jurisprudência da Corte, restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA - PRAZO PARA PROPOSITURA - TERMO INICIAL - TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO PROFERIDA NOS AUTOS - CPC, ARTS. 162, 163, 267, 269 E 495.

- A coisa julgada material é a qualidade conferida por lei à sentença /acórdão que resolve todas as questões suscitadas pondo fim ao processo, extinguindo, pois, a lide.

- Sendo a ação una e indivisível, não há que se falar em fracionamento da sentença/acórdão, o que afasta a possibilidade do seu trânsito em julgado parcial.

- Consoante o disposto no art. 495 do CPC, o direito de propor a ação rescisória se extingue após o decurso de dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa.

- Embargos de divergência improvidos⁶⁰.

Imperioso observar que, na ocasião, o STJ trouxe ao debate questões como a formação da coisa julgada material no direito brasileiro e a rescindibilidade parcial

⁵⁸ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: nov. 2016.

⁵⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp 212.286/RS, Relator(a): Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

⁶⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. EREsp 404.777/DF, Relator(a): Min. Fontes De Alencar, Relator(a) p/ Acórdão Min. Francisco Peçanha Martins, Corte Especial. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

das decisões judiciais. Prestigiou, contudo, o ideal de unicidade e indivisibilidade da coisa julgada e da própria ação rescisória.

Analisando o aresto, a doutrina em peso apontou, desde logo, suas falhas teóricas. Destacou-se, em especial, que, a prevalecer o entendimento fixado, todas as decisões meritórias proferidas no curso do processo seriam aptas a formar tão somente coisa julgada formal, de modo que apenas a última decisão proferida produziria coisa julgada material:

De forma inusitada, o aresto do STJ passou a qualificar, ao arrepio das tradições processuais, como coisas julgadas *formais* (e não mais *materiais*) aquelas derivadas das preclusões relativas às questões de mérito decididas ao longo do curso do processo e antes do decisório do Tribunal de última instância. Formando, assim, coisa julgada material apenas o acórdão do STJ que decidisse o recurso especial (mesmo que o seu objeto fosse distinto do precluído nas instâncias locais), somente a partir de sua irrecorribilidade começaria a fluir o prazo único (de dois anos) para a propositura da ação rescisória acerca de todo o mérito da causa (inclusive, pois, as questões atingidas por preclusão fora e antes do recurso especial)⁶¹.

Ainda assim, após o paradigmático julgado, a jurisprudência do STJ, menoscabando a maciça resistência doutrinária, consolidou-se no sentido da asserção ali firmada⁶², razão por que, no dia 07 de outubro de 2009, foi editada a Súmula nº 401, dispondo que “o prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”⁶³.

Sem embargo, não faltaram críticas por parte da doutrina ao entendimento instrumentalizado na Súmula nº 401. Dinamarco, analisando a jurisprudência da Corte, assevera que, embora o STJ tenha afirmado em diversas ocasiões que sua jurisprudência não aceita a teoria dos capítulos de sentença, “o que aquela jurisprudência repudia são certas *aplicações* dessa teoria e não a teoria em si mesma”⁶⁴. Consoante esclarece:

Até se compreende e se endossa a boa razão que legitima essa

⁶¹ THEODORO JÚNIOR, op. cit., p. 566.

⁶² Nesse sentido, vejam-se os seguintes julgados: AgRg no Ag 980.985/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 15/09/2008; AgRg na AR 3.799/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/08/2008, DJe 19/09/2008; AR 1.337/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 17/02/2009; EDcl no REsp 543.368/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2006, DJ 14/12/2006, p. 330; e REsp 765.823/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 10/09/2007, p. 212. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

⁶³ BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça. Súmula 401*, Corte Especial. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

⁶⁴ DINAMARCO, op. cit., p. 30.

postura destinada a evitar dúvidas ou incertezas responsáveis por uma *insegurança jurídica* para as partes, mas nem por isso seria possível negar englobadamente todos os *outros reflexos* da teoria dos capítulos de sentença, negando-se com isso a própria teoria ou mesmo a existência de unidades elementares autônomas em sentenças ou acórdãos (capítulos)⁶⁵.

Barbosa Moreira, igualmente crítico, sustenta o equívoco da premissa estabelecida pelo STJ, segundo a qual apenas a última sentença de dado processo é capaz de produzir coisa julgada material, sendo que aquelas proferidas no desenrolar do feito produzirão no máximo coisa julgada formal:

Note-se desde já que o argumento, assim formulado, leva à conclusão inevitável de que tampouco seria possível tentar rescindir qualquer delas após o encerramento do processo. Não se concebe logicamente que este tenha a virtude de converter em coisa julgada material a preclusão ou a coisa julgada formal a que se haja sujeitado alguma sentença anterior. Só da última é que se poderia cogitar aí. Significa isso que, em eventual ação rescisória, apenas seria possível tentar desconstituir a última sentença, assegurada a subsistência de todas as outras pelo fato de não satisfazerem os requisitos do art. 485 (“A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida...”) e não serem, por isso rescindíveis⁶⁶.

Em seguida, no que parece mais uma demonstração da divergência existente no tribunal do que uma nova reviravolta jurisprudencial, o STJ chegou a admitir que “a ação rescisória pode objetivar a anulação de apenas parte da sentença ou acórdão”⁶⁷. No julgado ora comentado, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, consignou-se, em extrato, que “a possibilidade de rescisão parcial decorre do fato de a sentença de mérito poder ser complexa, isto é, composta por vários capítulos, cada um contendo solução para questão autônoma frente às demais”.

Nota-se, contudo, que mesmo ratificando a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória parcial, o STJ em momento algum afastou o entendimento, consignado na Súmula nº 401 relativo à contagem do prazo decadencial da rescisória. Portanto, no máximo, há de cogitar-se a aceitação mitigada da teoria dos capítulos de sentença pela Corte.

Aliás, em recente julgado, interpretando o efetivo alcance da Súmula nº 401, a Corte Especial do STJ concebeu que o prazo para o ajuizamento da ação rescisória

⁶⁵ DINAMARCO, loc. cit.

⁶⁶ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Sentença objetivamente complexa, trânsito em julgado e rescindibilidade*. Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas. 29. ed. 2006, p. 98.

⁶⁷ BRASIL, *Superior Tribunal de Justiça*. REsp 863.890/SC. Relator(a): Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

somente tem início após o último pronunciamento judicial no processo originário, mesmo que se trate de recurso intempestivo, ressalvada a hipótese de má-fé do recorrente.⁶⁸

Noutro giro, certo é que a discussão aventada, porquanto transpassa o campo de incidência da garantia da coisa julgada, suscita análise ainda mais acurada no terreno constitucional, o que fez com que o Supremo Tribunal Federal, em diversas ocasiões, apreciasse a questão.

Detendo-se sobre o fenômeno da coisa julgada parcial, o STF há muito se filiou a concepção segundo a qual o prazo para ajuizamento da ação rescisória inicia-se de forma independente para cada decisão autônoma, a partir da preclusão maior progressiva.

Já era essa a posição da Suprema Corte quando da apreciação da Ação Rescisória nº 903/SP, relator Ministro Cordeiro Guerra, e revisor Ministro Moreira Alves. Naquela ação, julgada em 17 de junho de 1982, o Tribunal consignou, em apertada síntese, que:

A interposição de embargos de divergência contra acórdão que conhece do recurso extraordinário e lhe dá provimento para julgar procedente a ação só impede o trânsito em julgado desta se abarca todas as questões da demanda, uma vez que, se abranger apenas algumas delas, com relação às demais ocorre a coisa julgada⁶⁹.

Posteriormente, o Plenário do Supremo, no julgamento da Ação Rescisória nº 1.472/DF, relator Ministro Marco Aurélio de Mello, convencionou que “o termo inicial de prazo de decadência para a propositura da ação rescisória coincide com a data do trânsito em julgado do título rescindendo”⁷⁰.

Aliás, a literalidade da Súmula nº 354 bem demonstra a vetusta receptividade da Corte ao fenômeno da coisa julgada progressiva nos casos de recorribilidade parcial: “em caso de embargos infringentes parciais, é definitiva a parte da decisão embargada em que não houve divergência na votação”⁷¹.

⁶⁸ BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*. EREsp 1352730/AM, Relator(a): Min. Raul Araújo, Corte Especial. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

⁶⁹ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. AR 903, Relator(a): Min. Cordeiro Guerra, Tribunal Pleno. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

⁷⁰ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. AR 1472, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

⁷¹ BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Súmula 354. Plenário. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

Por ocasião do julgamento Ação Penal nº 470, o STF teve novamente a oportunidade de reafirmar, no âmago de sua jurisprudência, a recepção da teoria dos capítulos de sentença e, conseqüentemente, a viabilidade da ocorrência da coisa julgada progressiva. Decidiu o plenário da Corte, na apreciação da Décima Quarta Questão de Ordem, realizado em 13 de novembro de 2013, ser admissível a execução imediata das penas impostas em capítulo não impugnado por embargos infringentes⁷².

Por conveniente e preciso, eis a literalidade do acórdão proferido, nos termos do que restou consignado em sua ementa:

2. Sempre que a sentença decide pedidos autônomos, ela gera a formação de capítulos também autônomos, que são juridicamente cindíveis. O julgamento da demanda integrada por mais de uma pretensão exige um ato judicial múltiplo de procedência ou improcedência dos pedidos. Doutrina.
4. (sic) No direito processual penal, o julgamento múltiplo ocorre em razão da diversidade dos fatos típicos imputados e das regras próprias ao concurso material de crimes, em que se exige sentença de estrutura complexa, com condenações múltiplas.
5. É plena a autonomia dos capítulos, a independência da prova e a especificidade das penas impostas aos condenados para cada um dos crimes pelos quais estão sendo processados.
6. O trânsito em julgado refere-se à condenação e não ao processo. A coisa julgada material é a qualidade conferida pela Constituição Federal e pela Lei à sentença/acórdão que põe fim a determinada lide, o que ocorre com o esgotamento de todas as possibilidades recursais quanto a uma determinada condenação e não quanto ao conjunto de condenações de um processo. No mesmo sentido, o artigo 467 do Código de Processo Civil; e o artigo 105 da Lei de Execuções Penais. Este entendimento já se encontra de longa data sedimentado nesta Corte, nos termos das Súmulas 354 e 514 do Supremo Tribunal Federal.
7. A interposição de embargos infringentes com relação a um dos crimes praticados não relativiza nem aniquila a eficácia da coisa julgada material relativamente às condenações pelos demais crimes praticados em concurso de delitos, que formam capítulos autônomos do acórdão. Descabe transformar a parte irrecorrível da sentença em um simples texto judicial, retirando-lhe temporariamente a força executiva até que seja finalizado outro julgamento, que, inclusive, em nada lhe afetará⁷³.

O Ministro Celso de Mello, na oportunidade, reconhecendo a

⁷² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470 Décima Primeira-QO/MG, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa. Plenário. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

⁷³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. AP 470 Décima Primeira-QO/MG, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa. Plenário. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

indispensabilidade da teoria dos capítulos de sentença, para além de expor sua aceitação no processo civil, fez questão de registrar a possibilidade de inclusive transportar a teoria para o processo penal, em incontendível demonstração de seu acolhimento, portanto. Segundo destacou:

Vale enfatizar que esse entendimento – o de que a sentença, embora instrumentalmente una, **pode** apresentar-se com uma estrutura objetivamente complexa, **cindível em diversos capítulos, cada qual** resolvendo, *autonomamente*, **determinado** litígio (“*Quot capita, totsententiae*”) – **também se mostra aplicável** ao processo penal, **como esclarece** autorizado magistério doutrinário.

(...)

Vê-se, desse modo, **em face da teoria dos capítulos de sentença, que se mostra viável** reconhecer, no instrumento sentencial, **pluralidade** de decisões, **cada qual** incidindo **sobre um objeto autônomo** do processo, **inclusive** do processo penal, **a justificar, portanto, na linha de antigo magistério jurisprudencial desta** Suprema Corte (RTJ 103/472, Rel. Min. CORDEIRO GUERRA, v.g.), **a possibilidade** de formação progressiva da coisa julgada.

Todavia, o mais significativo pronunciamento do Supremo deu-se na apreciação do Recurso Extraordinário nº 666.589/DF⁷⁴. É que, na oportunidade, reformou-se acórdão paradigmático proferido pela Corte Especial do STJ⁷⁵, que havia alinhado a jurisprudência daquele Sodalício. Isso posto, conquanto desprovido de repercussão geral, as circunstâncias do julgamento evidenciam que se trata de verdadeiro *leading case*.

Na espécie, o relator, Ministro Marco Aurélio, destacou, oportunamente, que mais do que definir o início do prazo para ajuizamento da ação rescisória, debatia-se naquele julgamento o momento exato da formação da coisa julgada material na específica hipótese em que as diversas decisões do processo tornaram-se definitivas em instantes diversos, veja-se:

Está em jogo definir o momento preciso em que ocorre o fenômeno da coisa julgada para efeito de assentar o início da fluência do prazo decadencial relativo à propositura de ação rescisória, considerado processo revelador de pedidos cumulados, mas materialmente divisíveis, em que as decisões concernentes a cada qual tornaram-se definitivas em momentos distintos. A controvérsia envolve saber se é possível cogitar de trânsito em julgado individual das decisões autônomas e a implicação dessa cisão para a contagem do prazo de decadência da rescisória.

⁷⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 666589, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

⁷⁵ Cuida-se do já mencionado EREsp 404.777/DF, Relator(a): Min. Fontes De Alencar, julgado pela Corte Especial do STJ em 03.12.2003.

Nessa linha, abonou que a coisa julgada, verdadeira cláusula pétrea reconhecida no artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta da Magna, deve ser compreendida como “aquela, material, que pode ocorrer de forma progressiva quando fragmentada a sentença em partes autônomas”.

Anunciou, ainda, que o STF, em conclusão depreendida da própria Constituição Federal, admitiu diversas vezes a coisa julgada progressiva ante a recorribilidade parcial no processo. Concluindo, com esse raciocínio, que o acórdão atacado implicou “violação à garantia da coisa julgada, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta da República”.

O acórdão proferido pelo STF naquele átimo foi assim condensado:

COISA JULGADA – ENVERGADURA. A coisa julgada possui envergadura constitucional. COISA JULGADA – PRONUNCIAMENTO JUDICIAL – CAPÍTULOS AUTÔNOMOS. Os capítulos autônomos do pronunciamento judicial precluem no que não atacados por meio de recurso, surgindo, ante o fenômeno, o termo inicial do biênio decadencial para a propositura da rescisória.

Nesse cenário, o CPC 2015, atento às desavenças instauradas nos planos doutrinário e jurisprudencial, promoveu ajustes e alterações nas disposições relativas à ação rescisória, disposições essas sobre as quais se passa a debater.

4 – RESCINDIBILIDADE PARCIAL, TEORIA DOS CAPÍTULOS DE SENTENÇA E COISA JULGADA PROGRESSIVA NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Diferentemente do Código de Buzaid, o CPC 2015 prestigiou expressa e literalmente a teoria dos capítulos de sentença. Conforme se observa, “pela primeira vez, emprega o legislador expressão cujo uso era antes reservado apenas à doutrina: capítulo de sentença”⁷⁶.

Ilustrativamente, o art. 356⁷⁷, dispondo sobre o julgamento antecipado parcial

⁷⁶ WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 619.

⁷⁷ Veja-se: 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,

de mérito, prevê, em seu § 3º, a possibilidade de execução definitiva de decisão transitada em julgado que julgar parcela do mérito.

O art. 1.013, outrossim, no tocante ao objeto do recurso de apelação, delinea, em seu § 1º, que “serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que não tenham sido solucionadas, desde que relativas ao capítulo impugnado”. Por seu turno, o § 5º fixa que “o capítulo da sentença que confirma, concede ou revoga a tutela provisória é impugnável na apelação”.

Ainda nas disposições concernentes aos recursos, o art. 1.034, parágrafo único, que trata da admissão de recurso especial e extraordinário, diz que “admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial por um fundamento, devolve-se ao tribunal superior o conhecimento dos demais fundamentos para a solução do capítulo impugnado”.

No que toca especificamente à ação rescisória, o art. 966, *caput*, substitui o termo “sentença” por “decisão”, alargando o objeto da demanda, de maneira a permitir seu ajuizamento – agora de forma expressa – também contra decisões interlocutórias, acórdãos e decisões monocráticas.

Ademais, o § 3º do dispositivo, em boa hora, estabelece que “a ação rescisória pode ter por objeto apenas 1 (um) capítulo da decisão”. Cuida-se da apelidada rescisória parcial, a qual, como demonstrado, já era aceita pela doutrina e por parte da jurisprudência, embora, até então, não houvesse nenhuma previsão legal no sentido. Inovador, pois, o Código.

Em sendo assim, se dúvida havia acerca da recepção da teoria dos capítulos de sentença pelo Código de 1973, a discussão não se mostra mais oportuna na sistemática atual, já que o Novo Código, como visto, tratou de incorporar e regulamentar de forma expressa as diversas implicações e efeitos da teoria.

Todavia, de volta à temática da ação rescisória, percebe-se que, embora autorizando o manejo de ação para impugnar tão somente capítulo ou capítulos da sentença (art. 966, §3º), o Código perfilha entendimento no mínimo dúbio. Isso porque o art. 975 estabelece que “o direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo”.

Logo, é oportuno, antes de tudo, investigar o real sentido da expressão legal

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.

última decisão proferida no processo, já que de agora em diante legalmente é esse o *dies a quo* do cômputo do prazo decadencial da ação rescisória.

Em sede doutrinária, advoga-se a viabilidade de pelo menos três entendimentos para a locução. Consoante o primeiro, o trecho pode ser interpretado como a última decisão proferida na causa – na linha de compreensão do STJ. Pelo segundo, a expressão refere-se “a última decisão sobre a questão que se tornou indiscutível pela coisa julgada – a decisão que substituiu por último (art. 1.008, CPC)”⁷⁸. Já conforme o terceiro, “última decisão proferida no processo” quer dizer “a última decisão proferida no processo sobre a questão que se tornou indiscutível pela coisa julgada”⁷⁹

Com descomunal esforço teórico, Fredie Didier sustenta a necessidade de adoção do segundo entendimento. Isso porque, consoante aduz, com razão nesse particular argumento, “a valer a primeira interpretação o prazo para ação rescisória contra a decisão parcial seria indefinido, pois seu início dependeria do final do processo”⁸⁰. Assim, situações amplamente consolidadas no tempo não estariam resguardadas de uma futura revisão.

Segundo o referido autor:

A segunda interpretação está em consonância com todo o sistema do Código. Não apenas com as regras sobre a 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 processual⁸¹.

Não obstante, ainda que se entenda a preocupação externada pelo autor, não parece ser esse o sentido da norma. É que a inteligência do dispositivo, em sua literalidade, somada à jurisprudência dominante ao tempo da elaboração do Código, denotam que o legislador, em boa verdade, alinhou-se à posição assente na Súmula nº 401 do STJ. Ademais, conforme concluiu Senra, essa interpretação afigura-se inviável também:

Em primeiro lugar porque alterar “contados do trânsito em julgado da decisão” (CPC/1973) para “contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo” (CPC/2015) não teria tido, então, significado algum; decisão de mérito rescindível já era, no regime do

⁷⁸ DIDIER, op. cit., p. 462.

⁷⁹ SENRA, Alexandre. *Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil*. Brasília: ESMPU, 2016. p. 57.

⁸⁰ DIDIER, op. cit., p. 462.

⁸¹ DIDIER, loc. cit.

CPC/1973, necessariamente aquela que substituiu por último, uma vez que a decisão substituída deixa de existir juridicamente. Em segundo, porque a precisão temporal do termo a quo do prazo de propositura da ação rescisória permaneceria vinculada à questão, altamente controversa em termos científicos, de se saber se recursos inadmissíveis/inadmitidos impedem ou não o trânsito em julgado da decisão recorrida, que poderia ser a rescindenda, haja vista que a decisão de inadmissibilidade não a substituiu⁸².

Theodoro Junior, semelhantemente, entende que o legislador prestigiou o entendimento do STJ quanto ao tema:

Com isso, pretendeu-se seguir a orientação preconizada pela Súmula nº 401 do STJ, segundo a qual a rescisória não obedece ao fracionamento da solução do mérito por capítulos, em diversas decisões, devendo ocorrer uma única vez, ou seja, depois que o processo já tenha se encerrado, mesmo que a última decisão transitada em julgado não tenha sido um julgamento de mérito⁸³.

Ainda nesse ponto, é oportuno o magistério de Rodrigo Barioni. Segundo adverte:

Por “última decisão proferida no processo” deve-se entender a última decisão proferida na causa, na fase de conhecimento. Caso tenha havido recurso, será a decisão proferida nesse recurso. Caso a decisão se refira a admissibilidade do recurso, tem-se que o prazo bienal será contado do trânsito em julgado dessa decisão, salvo quando se tratar de hipótese de manifesta intempestividade, caso em que o recurso não impede o imediato trânsito em julgado da decisão recorrida (cf. STJ, EDcl no REsp 1352730/AM, 2.a T., rel. Min. Herman Benjamin, *DJe* 11.10.2013, v.u.)⁸⁴.

Assim, em resumo, transitada em julgado decisão parcial de mérito, somente após proferida a sentença, resolvendo todas as demais questões, é que se iniciará o prazo para rescisão da decisão. Havendo recurso dessa sentença, via de regra, o prazo só será contado após o seu julgamento. Aliás, o mesmo raciocínio vale para os casos em que são impugnados apenas um ou alguns capítulos da sentença.

Estabelecida essa premissa, há de convir-se que, no tocante ao regramento legal dado à ação rescisória, o CPC 2015 adotou apenas em parte a teoria dos capítulos de sentença. Isso pois, consoante leciona José Tadeu Neves Xavier, a aceitação integral da teoria acarretaria:

(a) a existência de prazos distintos para o ajuizamento da ação

⁸² SENRA, op. cit., p. 112.

⁸³ THEODORO JUNIOR, op. cit., p. 564.

⁸⁴ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et alii*. *Breves comentários do Código de Processo Civil [livro eletrônico]*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 2115.

rescisória em relação a cada capítulo da sentença; (b) a viabilidade de propositura de mais de uma ação rescisória em relação ao mesmo pronunciamento judicial e, (c) a existência de mais de um juízo competência (sic) para receber esta ação, conforme o grau em que o capítulo em questão veio a transitar em julgado⁸⁵.

Por conseguinte, ao antever a unificação do prazo decadencial da rescisória, em desveneração ao melhor entendimento sobre o tema, o Código atrai as mesmas reprovações direcionadas ao juízo consolidado pelo STJ na vigência do Código de Buzaid.

Com efeito, o reconhecimento mesmo de que a coisa julgada pode, no curso do processo, constituir-se de maneira fragmentada leva à insofismável conclusão da possibilidade de existência de uma variedade de ações rescisórias, todas elas – demandas autônomas que são – com biênio decadencial próprio, nos termos do que pontifica Athos Gusmão Carneiro:

O pressuposto é o de que o pedido da parte, e portanto a resposta contida na sentença (ou no acórdão), contenha capítulos autônomos, destacáveis, suscetíveis de diferentes prestações jurisdicionais.

Como decorrência lógica, a coisa julgada poderá formar-se em determinado momento para um dos capítulos da '*res in iudicium*', em momento diferente para outro capítulo. Assim, não haverá unidade de *dies a quo* para o biênio do ajuizamento da eventual demanda rescisória⁸⁶.

De ver-se que o entendimento perfilhado pelo STJ, incorporada pelo CPC 2015, deu-se num contexto de justa preocupação da Corte com a possibilidade de tumulto processual ante a propositura de diversas ações rescisórias contra as decisões progressivamente alcançadas pela coisa julgada. Máxime pela inevitável contagem do prazo decadencial em relação a cada uma das decisões.

No entanto, como observa com habitual acuidade Barbosa Moreira, em crítica feita a tradicional posição da Corte, prazo único não corresponde necessariamente à ação única:

Realmente: suponha-se que, com referência a uma parte do mérito, a causa haja sido definitivamente julgada no segundo grau, por acórdão do qual, nessa parte, ninguém recorreu; e que, para a parte

⁸⁵ RUBIN, Fernando; REICHEL, Luis Alberto (Org). *Grandes temas do novo Código de Processo Civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015. p. 137.

⁸⁶ CARNEIRO, Athos Gusmão. Ação rescisória, biênio decadencial e recurso parcial. Associação Brasileira de Direito Processual Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Athos%20Gusm%C3%A3o%20Carneiro%20formatado.pdf>. Acesso em: nov. 2016.

restante, tenha sobrevivido resolução do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento de recurso especial. Ainda que se entenda correr só a partir daí o biênio decadencial, inclusive para o acórdão da apelação, nem por isso se preexcluirá uma eventual dualidade de rescisórias. *Prazo único não significa necessariamente ação única*⁸⁷.

Nesse sentido, igualmente esclarecedora é a doutrina de Pontes de Miranda:

A ação rescisória é proponível desde que transitou em julgado a decisão que se quer rescindir. A relação jurídica processual pode ainda estar pendente de sentença que a faça cessar. A afirmativa de que, pendente a lide, ainda não há coisa julgada formal, é falsa. Se transitou em julgado decisão que não foi a final, coisa julgada formal estabeleceu-se para o ponto ou os pontos dessa decisão⁸⁸.

Tais ensinamentos mostram-se ainda mais fatuais no atual contexto normativo. É que o próprio CPC 2015, como consabido, autorizou explicitamente o manejo de ação rescisória tencionando rescindir um único capítulo da decisão (art. 966, § 3º), com o que não se poderia, mesmo antes da *última decisão proferida no processo*, obstar o aviamento imediato de rescisória contra decisão parcialmente revestida pela coisa julgada material.

Nesse trilho, permitir-se que no bojo de um mesmo processo diversas ações rescisórias sejam ajuizadas antes mesmo fluxo do biênio decadencial, de maneira, a promover, na prática, o alargamento do prazo para ajuizamento da ação rescisória. Destarte, teoricamente, o sujeito que pretende rescindir uma parcela irrecorrível de determinada decisão poderá tanto ajuizar de imediato a ação rescisória, com fulcro no permissivo legal do art. 966, § 3º; quanto aguardar a última decisão proferida no processo, porque é partir daí que legalmente inicia-se o prazo decadencial para rescisão, na esteira do art. 975.

É o que leciona Wambier, interpretando as disposições do CPC 2015:

O termo final, diz a nova lei, é o último dia do segundo ano contado a partir da última decisão que transitou em julgado. E o termo inicial será variável, em função da decisão que se pretende rescindir. Isto significa que só a última decisão transitada em julgado terá dois anos para ser rescindida. As outras terão mais do que isso.

Portanto, a rescisória pode ser movida desde logo. Mas o prazo não se esgota, se o autor da eventual rescisória preferir esperar que haja trânsito em julgado de todas as decisões. No entanto, a competência pode variar, em função do órgão em que transitou em julgado a decisão que se pretende rescindir, podendo haver, portanto, afinal, várias rescisórias concomitantes⁸⁹.

⁸⁷ MOREIRA, op. cit., p. 102.

⁸⁸ MIRANDA, op. cit., p. 377.

⁸⁹ WAMBIER, op. cit., p. 625.

Por isso, sugere-se até mesmo que o CPC 2015, despropositadamente, estabeleceu verdadeira condição resolutive legal – “última decisão proferida no processo” – para indicação do início do prazo decadencial da demanda rescisória. Isso porque:

é razoável afirmar que haverá situação em que a coisa julgada ficará sujeita a rescisória sem fixação imediata de seu termo final, que irá depender de uma condição resolutive (última decisão no processo) e do interesse processual do autor em, por exemplo, suspender e desconstituir uma decisão que antecipou parcialmente o mérito ou um dos capítulos de um pronunciamento de mérito⁹⁰.

De rigor, outrossim, verificar que, embora reconhecendo a teoria dos capítulos de sentença e autorizando a rescindibilidade capitular de decisões, ao unificar o prazo decadencial da ação rescisória, em última consequência, “quer dizer que o trânsito em julgado ocorre em um único momento, com o que o novo Código expressamente rejeitou a possibilidade de formação da coisa julgada por capítulos”⁹¹.

É em função disso, aliás, que se anuncia, no âmago da doutrina, a suposta inconstitucionalidade do art. 975, justamente por obstar a possibilidade de formação parcelada da coisa julgada. Nesse sentido, assinala Theodoro que:

(...) o dispositivo do art. 975, que unifica o prazo da ação rescisória, sem respeitar a formação parcelada da *res iudicata*, padece de incontestável inconstitucionalidade. O STF, analisando justamente a Súmula nº 401 do STJ, que serviu de base para a regra do NCPC, abordou o seu conteúdo para, reconhecendo a natureza constitucional do tema, reafirmar que, à luz da garantia do art. 5º, XXXVI, da CF, não é possível recusar a formação de coisa julgada parcial, quando as questões de mérito se apresentem como autônomas e independentes entre si, e foram submetidas a julgamento que fracionadamente se tornaram definitivos em momentos processuais distintos⁹².

De fato, no julgamento do já mencionado RE nº 666.589/DF, o Supremo Tribunal Federal afastou a tese da unitariedade e indivisibilidade da causa,

⁹⁰ ARAÚJO, José Henrique Mouta. Decisão rescindível e o novo CPC. Disponível em: <http://www.bvr.com.br/abdpro/wp-content/uploads/2016/03/artigo-rescisorioNCPC-marco2015.pdf>. Acesso em: nov. 2016.

⁹¹ MARINONI, op. cit., p. 627. Defendendo posição diversa, WAMBIER aduz que “o NCPC abandonou de vez o dogma de que a decisão de mérito deve ser una. Admite expressamente que haja coisas julgadas formadas em momentos diferentes no mesmo processo. Portanto, a parte pode pretender rescisão de apenas um dos capítulos da decisão.” (WAMBIER, op. cit., p. 619).

⁹² THEODORO JUNIOR, op. cit., p. 564.

porquanto, no entender da Corte, essa posição encerra violação à garantia da coisa julgada, nos termos em que prevista no art. 5º, inciso XXXVI, da Carta Maior. Assim, para o STF, o “prazo para formalização da rescisória, em homenagem à natureza fundamental da coisa julgada, só pode iniciar-se de modo independente, relativo a cada decisão autônoma, a partir da preclusão maior progressiva”⁹³.

Sobressaiu, com acerto, a clássica lição de Barbosa Moreira de acordo com a qual:

a) Ao longo de um mesmo processo, podem suceder-se duas ou mais resoluções de mérito, proferidas por órgãos distintos, em momentos igualmente distintos; b) todas essas decisões transitam em julgado ao se tornarem imutáveis e são aptas a produzir coisa julgada material, não restrita ao âmbito do feito em que emitidas; c) se em relação a mais de uma delas se configurar motivo legalmente previsto de rescindibilidade, para cada qual será proponível uma ação rescisória individualizada; d) o prazo de decadência terá de ser computado caso a caso, a partir do trânsito em julgado de cada decisão⁹⁴.

Dessa forma, ao que tudo indica, se mantida a tradicional posição do Pretório Excelso, numa futura apreciação, a Corte tenderá por declarar a inconstitucionalidade do art. 975, por transgressão ao art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Com efeito, a tese da inconstitucionalidade do dispositivo ganha ainda mais força quando trazido ao cerne da desavença o princípio constitucional da igualdade. É que o art. 356, § 3º, do CPC 2015, por exemplo, permite a execução definitiva de decisão parcial coberta pela coisa julgada, com o que, não promovida a execução pelo credor no prazo prescricional, haverá prescrição da pretensão executória. Por isso, questiona-se com razão:

A coisa julgada faz disparar, em desfavor do credor o início do prazo prescricional, mas não faria disparar, em desfavor do devedor, o início do prazo decadencial para propor a ação rescisória? O credor passa a ter um prazo para executar; o devedor, um prazo indefinido para propor a ação rescisória. Essa situação é, claramente, uma ofensa ao princípio da igualdade⁹⁵.

Além do mais, a isonomia das relações também se afigura corrompida pelo

⁹³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RE 666589, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/03/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-106 DIVULG 02-06-2014 PUBLIC 03-06-2014.

⁹⁴ MOREIRA, op. cit., p. 62.

⁹⁵ DIDIER, op. cit., p. 463.

fato de que o início do biênio decadencial da rescisória inevitavelmente dependerá da melhor sorte dos recursos nas instâncias superiores, de modo que, se em determinadas situações o prazo tão logo iniciará, em outras tal ocorrerá somente após vários anos do efetivo trânsito parcelar.

De afastar-se, também, o argumento consoante o qual a solução dada pelo CPC 2015 – em compasso com a jurisprudência do STJ – evita tumultos processuais decorrentes do eventual ajuizamento de diversas demandas rescisórias, preservando, supostamente, a segurança jurídica. É que, na verdade, ao que se percebe, a aplicação da regra estampada no art. 975 afronta à segurança das relações. Isso exatamente em função da possibilidade de desconstituição da coisa julgada em prazo muitíssimo superior ao de dois anos.

Assim, se de um lado há o justo receio relativo à dificuldade de verificação da data do trânsito das diversas parcelas decididas e que, portanto, tornaram-se irrecorríveis; do outro, há uma instabilidade ainda maior provocada pela eventualidade de rescisão de decisão comportando fração da demanda não só revestida pela coisa julgada, mas também amplamente consolidada no tempo.

Por tudo, relativamente à rescisória, para além de desconsiderar parcialmente a teoria dos capítulos de sentença, negando-se, também em parte, a possibilidade de trânsito em julgado parcial, o CPC 2015, especificamente em seu art. 975, está eivado de inconstitucionalidade por atentado contra os princípios da isonomia e da segurança jurídica, bem como desrespeito à regra do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

CONCLUSÃO

Neste artigo, pretendeu-se, basicamente, sob a perspectiva da teoria dos capítulos de sentença e da formação da coisa julgada progressiva, verificar a possibilidade de rescisão imediata de capítulos de sentença alcançados pela autoridade da coisa julgada, bem como o modo de contagem do biênio decadencial da ação rescisória parcial.

Para isso, primeiramente foram tecidas breves considerações gerais sobre a ação rescisória e a coisa julgada no direito brasileiro. Em seguida, inseriu-se na análise a teoria dos capítulos de sentença. Nesse ponto, concluiu-se que a

sentença, ainda que formalmente una, via de regra, contém mais de uma decisão, razão por que se afirma que o seu dispositivo pode ser ideologicamente fragmentado em parcelas, cada qual contendo decisão autônoma e independente.

Assim, como consequência da admissão da fragmentação das sentenças em capítulos autônomos e independentes, autorizando a interposição imediata de recurso parcial, averiguou-se que aquelas parcelas que não foram objeto de impugnação são desde já revestidas pela imutabilidade da coisa julgada, emergindo daí a ideia de coisa julgada progressiva. Em função disso, argumentou-se que no desenrolar do processo há tantas ações rescisórias quantas as decisões transitadas em julgado.

Todavia, verificou-se que, no âmbito dos tribunais, a aceitação da teoria dos capítulos de sentença e do fenômeno da coisa julgada progressiva nunca foi pacífica. Apurou-se, em resumo, que o STJ prestigiou ideal de unicidade e indivisibilidade da coisa julgada e da própria ação rescisória, o que desencadeou na conclusão sumulada de que o biênio decadencial da ação rescisória somente se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial (Súmula 401).

Por sua vez, o TST e o STF firmaram sua jurisprudência no sentido de acolhimento integral da teoria dos capítulos. O STF, aliás, em decisão emblemática, afastou o entendimento instrumentalizado na Súmula 401 do STJ, porquanto entendeu que tal violaria o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Na ocasião, a Corte observou que a coisa julgada pode ocorrer de forma progressiva quando fragmentada a sentença em partes autônomas, de maneira que o biênio decadencial para a propositura da rescisória inicia-se com o trânsito da parcela não mais sujeita a recurso e, portanto, coberta pela coisa julgada.

Outrossim, demonstrou-se que CPC 2015, diferentemente do CPC 1973, de forma geral recepcionou a teoria dos capítulos de sentença. No entanto, relativamente ação à rescisória, o Novo Código desconsiderou parcialmente os efeitos da teoria. Isso porque, embora prevendo expressamente a figura da rescisória parcial, estabeleceu, na linha do entendimento do STJ, que o direito à rescisão extingue-se em dois anos contados após a última decisão proferida no processo.

Por último, concluiu-se que, tendo o art. 975 do CPC 2015 afastado parcialmente a possibilidade de formação da coisa julgada por capítulos, o STF,

quando instado a manifestar-se sobre o dispositivo, tenderá pela declaração de sua inconstitucionalidade por desrespeito à regra do art. 5º, inciso XXXVI, da Carta da República, além de violação aos princípios da isonomia e da segurança jurídica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Decisão rescindível e o novo CPC – aspectos polêmicos e atuais*. Disponível em: <http://www.bvr.com.br/abdpro/wp-content/uploads/2016/03/artigo-rescisorioNCPD-marco2015.pdf>. Acesso em: nov. 2016.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro DE 1942*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Superior Tribunal de Justiça. Súmula 401*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Superior Tribunal de Justiça. EREsp 1352730/AM, Relator(a): Min. Raul Araújo, Corte Especial*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016

_____. *Superior Tribunal de Justiça. REsp 212.286/RS, Relator(a): Min Hamilton Carvalhido, Sexta Turma*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016

_____. *Superior Tribunal de Justiça. EREsp 404.777/DF, Relator(a): Min. fontes de Alencar, Relator(a) p/ acórdão Min. Francisco Peçanha Martins, Corte Especial*, Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016

_____. *Superior Tribunal de Justiça. REsp 863.890/SC, Relator(a): Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma*. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Supremo Tribunal Federal. Súmula 354*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Supremo Tribunal Federal. AP 470 Décima Primeira-QO/MG, Relator(a): Min. Joaquim Barbosa,* Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Supremo Tribunal Federal. AR 903*, Relator(a): Min. Cordeiro Guerra, Tribunal Pleno. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Supremo Tribunal Federal. AR 1472*, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Supremo Tribunal Federal. RE 666589*, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Primeira Turma. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/pesquisarJurisprudencia.asp>. Acesso em: nov. 2016.

_____. *Tribunal Superior do Trabalho. Súmula 100*. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: nov. 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Ação Rescisória*. Rio de Janeiro: Lumen Juirs, 2007.

_____. *Lições de direito processual civil vol I. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2012.*

_____. *Lições de direito processual civil vol II. 22. ed. São Paulo: Atlas, 2013*

CARNEIRO, Athos Gusmão. *Ação rescisória, biênio decadencial e recurso parcial. Associação Brasileira de Direito Processual*. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/Athos%20Gusm%C3%A3o%20Carneiro%20formatado.pdf>. Acesso em: nov. 2016.

DIDIER JUNIOR, Fredie et alii. *Curso de direito processual civil vol. II. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.*

_____. *Curso de direito processual civil vol. III. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2015.*

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil vol. III. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.*

MARINONI, Luiz Guilherme et alii. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, vol. II. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.*

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado da ação rescisória*. Campinas: Bookseller, 1998.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil vol V*. 17. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.

_____. *Sentença objetivamente complexa, trânsito em julgado e rescindibilidade*. Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas. 29. ed. 2006.

RUBIN, Fernando; REICHELDT, Luis Alberto (Org). *Grandes temas do novo Código de Processo Civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. *Comentários ao Código de Processo Civil vol. VI*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

SENRA, Alexandre. *Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil*. Brasília: ESMPU, 2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil - volume I*. 47. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Temas essenciais do novo CPC: análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et alii*. *Breves comentários do Código de Processo Civil* [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.