

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS

Programa de pós graduação *strictu sensu* em Direito

Rafael Castro de Paula Machado

**AÇÃO ANULATÓRIA DOS ATOS PROCESSUAIS CIVIS**

Belo Horizonte

2021

Rafael Castro de Paula Machado

## **AÇÃO ANULATÓRIA DOS ATOS PROCESSUAIS CIVIS**

Dissertação apresentada para o Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Vitor Salino de Moura Eça

Área de concentração: Direito Processual

Belo Horizonte/MG

2021

### FICHA CATALOGRÁFICA

Elaborada pela Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

M149a	<p>Machado, Rafael Castro de Paula</p> <p>Ação anulatória dos atos processuais civis / Rafael Castro de Paula Machado. Belo Horizonte, 2021. 121 f.</p> <p>Orientador: Vitor Salino de Moura Eça Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito</p> <p>1. Brasil. Código de processo civil (1973). 2. Brasil. Código de processo civil (2015). 3. Processo civil - Brasil. 4. Ação anulatória. 5. Ação rescisória. 6. Ato processual. 7. Ato jurisdicional. 8. Coisa julgada. 9. Processo civil romano. 10. Sentenças (Direito processual). I. Eça, Vitor Salino de Moura. II. Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.</p> <p>CDU: 347.9(81)</p>
-------	--

Rafael Castro de Paula Machado

## **AÇÃO ANULATÓRIA DOS ATOS PROCESSUAIS CIVIS**

Dissertação apresentada para o Programa de Pós-Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Vitor Salino de Moura Eça

Área de concentração: Direito Processual

---

Prof. Dr. Vitor Salino de Moura Eça – PUC Minas (Orientador)

---

Prof. Dr. Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias – PUC Minas (Banca Examinadora)

---

Profa. Dra. Flávia Moreira Guimarães Pessoa – Universidade Federal de Sergipe (Banca Examinadora)

Belo Horizonte/MG, 14 de Abril de 2021

|

*Dedico esta obra à Deus e ao amor incondicional dos meus pais, Marcelo (in memoriam) e Jacqueline, minha irmã Rachel e meus avós Iracema e José, Perosi e Aracy (in memoriam).*

*Juntos realizaremos todos os nossos sonhos!*



## **AGRADECIMENTOS**

*Aos meus orientadores Prof. Dr. Vitor Salino e Prof. Dr. Ronaldo Brêtas por terem me instruído sem tolher a liberdade de pesquisar e tirar as minhas próprias conclusões.*

*Aos pesquisadores que se dedicaram ao estudo da ação anulatória no Brasil.*





## RESUMO

A dissertação de mestrado tem por objetivo proporcionar compreensão sistematizada do §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, sob a lente da teoria estruturalista de Elio Fazzalari. A modificação da estrutura normativa que trata da ação anulatória e da ação rescisória demonstram uma mudança de perspectiva em relação à orientação predominante durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que havia uma espécie de hierarquia entre ação rescisória e ação anulatória, sedimentada pela doutrina e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. O estudo realiza-se de forma desvinculada da tradicional noção da relação jurídica processual no firme propósito de permitir o controle dos atos processuais a partir da ação anulatória de forma condizente com o processo constitucional democrático. Conclui-se, por fim, no sentido da insuficiência das premissas criadas na vigência Código de Processo Civil de 1973 para interpretação do conjunto sistemático do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, que estabelece o cabimento da ação rescisória para hipóteses de sentenças *strictu sensu*, sendo a ação anulatória destinada para os demais atos processuais das partes e de natureza decisória, ambas coordenadas no propósito de garantir estabilidade da *res iudicata*.

Palavras-chave: Ação anulatória. Ato processual. Sentença. Teoria estruturalista. Jurisdição democrática. Coisa Julgada.



## ABSTRACT

The present thesis concerns to the systematic comprehension of the § 4º of the 966 article of the Civil Procedure Code of 2015 related to the theoretical framework of Elio Fazzalari's estruturalist theory. The change made by the new code that came to effect demands a different approach to the hierarchy that supposedly existed between the rescission action and the annulment action when the Civil Procedure Code of 1973 was effective that the Superior Tribunal de Justiça and doctrinaire books still follow. The thesis analyses the control of procedural acts by the annulment action in the democratic rule-of-law jurisdiction. Finally the thesis concludes that the fundamentals created in the Civil Procedure Code of 1973 are not sufficient to interpret the limits of the annulment action that are coordinated without hierarchy as per article 966 of the 2015 Civil Procedure Code of 2015 in the purpose to keep the stability of the *res iudicata*. The first guided towards procedural and decisional acts and the following to sentences *strictu sensu*.

Key words: Annulment action. Procedural act. Decision. Estruturalist theory. Democratic rule-of-law jurisdiction. *Res iudicata*.



## SUMÁRIO

Introdução .....	13
<b>CAPÍTULO I .....</b>	<b>23</b>
1. Fontes históricas .....	23
2. O processo civil romano e a <i>litis contestatio</i> .....	23
3. A <i>querela nullitatis</i> no processo civil brasileiro.....	27
<b>CAPÍTULO II.....</b>	<b>35</b>
<b>A AÇÃO ANULATÓRIA NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO .....</b>	<b>35</b>
1. O ato processual e a decisão de mérito como objetos da ação anulatória .....	35
2. A subsidiariedade dogmática da ação anulatória em relação à ação rescisória ....	41
3. A ação anulatória na metodologia do Superior Tribunal de Justiça .....	45
<b>CAPÍTULO III .....</b>	<b>51</b>
<b>A CAUSA DE PEDIR NA AÇÃO ANULATÓRIA.....</b>	<b>51</b>
1. O controle dos vícios sociais e vícios de vontade.....	60
2. A <i>actio nata</i> e o prazo decadencial .....	67
3. A competência para julgamento.....	71
<b>CAPÍTULO IV.....</b>	<b>75</b>
<b>O PROCEDIMENTO DE IMPUGNAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS .....</b>	<b>75</b>
1. A eficácia rescindente.....	80
2. Ação anulatória como forma de impugnação de nulidade cominada.....	84
3. A fungibilidade entre a ação rescisória e anulatória .....	89
<b>CAPÍTULO V .....</b>	<b>95</b>
<b>A AÇÃO ANULATÓRIA EM PROCEDIMENTOS EXECUTÓRIOS .....</b>	<b>95</b>
1. A defesa típica no procedimento de execução .....	96
2. A impugnação de título extrajudicial.....	100
3. Ato processual expropriatório e a ação anulatória.....	103
<b>CONCLUSÕES.....</b>	<b>107</b>
<b>Bibliografia.....</b>	<b>111</b>



## Introdução

A necessidade de estudo dotado de profundidade e rigor científico a respeito da ação anulatória já atravessa décadas e hoje culmina com as mudanças incorporadas pelo Código de Processo Civil de 2015 após seis anos de discussão<sup>1</sup> e tramitação no Senado Federal e na Câmara dos Deputados, com considerável participação da comunidade acadêmica.

A ab-rogação do Código de Processo Civil de 1973 trouxe como consequência a modificação do *locus* de normatização da ação anulatória que passa a integrar um parágrafo do artigo 966, sem previsão apartada como ocorria no artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973.

Essa modificação requer análise aprofundada do tratamento doutrinário dedicado à ação anulatória até a vigência da Lei 13.105/15 e as premissas estabelecidas pela jurisprudência, principalmente do Superior Tribunal de Justiça para identificar e testar sua cientificidade diante de outros casos concretos que irão delimitar sua repercussão prática e suscitar novos debates.

A ação anulatória é tema que desafia a compreensão de estudiosos tendo em vista que sua inserção no ordenamento jurídico configura verdadeiro amálgama de fundamentos estabelecidos na parte geral do Código Civil e do Direito Processual Civil, unidos num único dispositivo de lei.

Ocorre que a compreensão da ação anulatória com a mudança do Código de Processo Civil de 2015 tem ocorrido de forma restrita pelos manuais de processo civil onde são repetidas as premissas dogmáticas formadas durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973, sem preocupação de fomentar crítica aprofundada sobre a sua viabilidade, diante do novo conjunto sistemático.

A ab-rogação do inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973 demanda a revisitação das premissas que sedimentaram os entendimentos dominantes sobre seu conteúdo e que trouxeram segurança jurídica com relação as fronteiras entre a ação rescisória e a ação anulatória.

---

<sup>1</sup> A tramitação do Código de Processo Civil iniciou-se no Congresso Nacional com o projeto de lei 8046/2010 baseado em anteprojeto elaborado por comissão de juristas instituída pelo presidente do Senado José Sarney que em rito célere concluiu os trabalhos em curto prazo, desde setembro de 2009 até junho de 2010. Após quase cinco anos de tramitação na Câmara dos Deputados e apresentação de 900 emendas o projeto retorna ao Senado e é aprovado como lei ordinária e publicado no Diário Oficial da União em 17 de março de 2015, com previsão de um ano de *vacatio legis* e início de vigência a partir de 18 de março de 2016.



Mesmo com a ausência desse inciso no artigo 966 predomina um consenso dentre os autores de manuais<sup>2</sup> que a decisão de mérito não pode ser objeto impugnado via ação anulatória, mas somente via ação rescisória conforme defenderam Pontes de Miranda<sup>3</sup> e Humberto Theodoro Júnior.<sup>4</sup>

Ao longo dessa dissertação a utilização de definições estabelecidas no Código Civil será imprescindível para a compreensão da ação anulatória e confirmação de sua natureza processual civil, sem prejuízo da autonomia científica entre esses dois ramos do direito que frequentemente têm interseções, investigadas não sem esforço por parte dos cientistas que se dedicaram ao tema.

A problematização trata da adesão irrestrita às conclusões formadas na vigência do Código de Processo Civil de 1973, sem relacionar as circunstâncias do caso concreto com a repercussão da autonomia da vontade no processo.<sup>5</sup>

A partir das conclusões será possível identificar a repercussão desconstitutiva do artigo 966, §4º do Código Processo Civil 2015, em conjunto com as hipóteses de cabimento da ação rescisória, com menor risco de interpretação disfuncional da norma, sem prejuízo do *status* da coisa julgada como garantia fundamental.

Nos acórdãos publicados do Superior Tribunal de Justiça observa-se a influência da doutrina de José Carlos Barbosa Moreira<sup>6</sup> sobre a ação anulatória que instituiu um critério binário de sua aplicação, tendo como divisor a formação da coisa julgada material.

---

<sup>2</sup> Manifestando-se contrariamente à utilização da ação anulatória contra decisão de mérito encontra-se o posicionamento de Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha. “O §4º do art. 966 do CPC cuida da invalidação dos atos processuais praticados pelas partes ou pelos auxiliares da justiça. Ele não cuida da invalidação de atos decisórios, que, conforme, será resultado de ação rescisória, querela nullitatis ou recurso.” Ver: DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 3, p.442.

<sup>3</sup> A possibilidade de se materializar a eficácia rescindente somente pela via da ação rescisória é defendida por Pontes de Miranda. Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.496.

<sup>4</sup> Durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 o professor mineiro defendia que os atos que não dependiam de sentença é que se sujeitavam à ação anulatória “Entre os atos judiciais que não dependem de sentença e podem ser objeto de ação ordinária de anulação figuram a arrematação e a adjudicação. Também a remição, embora deferida por sentença, não reclama ação rescisória para anulação, posto que não há julgamento de mérito na sua concessão.” Ver: THEODORO JR, Humberto. **Teoria geral do processo civil e processo de conhecimento**. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.765-766.

<sup>5</sup> Cumpre ressaltar que na vigência do Código de Processo Civil de 1973 no Superior Tribunal de Justiça permaneceu ao longo de muitos anos a divergência e inexistência de tratamento claro e rigoroso quanto ao cabimento da ação anulatória em detrimento da ação rescisória com rigor nas hipóteses de decisões com conteúdo homologatório. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Resp 1.314.900/CE. Relator: Luis Felipe Salomão- Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 04 fev. 2013. Ver também: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.234.321/SC. Relator: Luis Felipe Salomão-Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**: 27 jun. 2011; BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial; BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.286.501/GO. Relator: Marco Buzzi-Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**. 02 de mar. 2020.

A distinção mostrou-se extremamente útil tendo em vista a previsão do artigo 485, inciso VIII do Código de Processo Civil de 1973 que estabelecia o cabimento de rescisória para as hipóteses de pedido fundamentado em renúncia, transação, confissão e desistência.

Nos primeiros anos de vigência do Código de Processo Civil de 2015 se observa a utilização de critérios científicos formatados para o código ab-rogado sem a imprescindível correlação com a cláusula geral do artigo 190 do Código de Processo Civil.<sup>7</sup>

Trata-se da compreensão do fenômeno à luz do processo constitucional, verdadeira metodologia normativa de garantia de direitos fundamentais<sup>8</sup> em constante evolução, *in fieri*.<sup>9</sup>

O texto do artigo 486 não sofreu qualquer modificação em função das denominadas “minirreformas”<sup>10</sup> do Código de Processo Civil de 1973, tampouco houve esforço da

<sup>6</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p.155-156.

<sup>7</sup> O dever constitucional de fundamentar adequadamente suas decisões para aplicar clausulas gerais é imperativo para que o casuísmo não comprometa o papel legitimador do processo constitucional por meio da vinculação dos procedimentos codificados e convencionados. Ver: DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18ª ed. Salvador: Jus podivm, 2016. v. 1, p.52-p.55.

<sup>8</sup> A partir dos estudos de José Alfredo de Oliveira Baracho, pioneiros a respeito do processo constitucional no Brasil, afirma Ronaldo Brêtas que a prestação jurisdicional no Estado Democrático de Direito deve necessariamente amparar-se no processo constitucional como metodologia normativa de garantia de direitos fundamentais, imprescindível para a adequação de qualquer pronunciamento judicial decisório, mediante a garantia de adequada participação dos destinatários na formação do “ato decisório imperativo” com fins de afastar subjetivismo e ideologias do agente público decisor. “O processo constitucional, como já dissertamos, deve ser entendido como um bloco compacto de vários direitos e garantias inafastáveis, ostendados pelas pessoas do povo (partes), quando deduzem pretensão à tutela jurídica nos processos, perante os órgãos jurisdicionais, quais sejam: 1º.)-direito de amplo acesso à jurisdição, prestada pelo Estado de forma eficiente, ou seja, dentro de um tempo útil ou lapso temporal razoável; 2º.)-garantia do juízo natural ou juízo constitucional; 3º.)-garantia do contraditório paritário e efetivo; 4º.)-garantia da ampla defesa, com todos os meios e recursos que lhe são inerentes, nos quais se incluem o direito à produção de prova e o direito de ser assistido por advogado; 5º.)-garantia da fundamentação racional das decisões jurisdicionais, com base no ordenamento jurídico vigente (reserva legal); 6º.)-garantia de um processo sem dilações indevidas. Logo, mediante a garantia fundamental do devido processo legal, estabelecida pela principiologia normativa do devido processo constitucional, qualquer um do povo (sujeito constitucional) faz atuar na jurisdição estatal, viabilizando a efetiva tutela de seus direitos.” BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Fundamentos e inovações do Código de Processo Civil**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D’ Plácido, 2020, p.142.

<sup>9</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p 3.

<sup>10</sup> O conjunto de modificações elaboradas na redação do Código de Processo Civil de 1973 após o advento da Constituição da República de 1988 ficou conhecido como “minirreformas”. O início das alterações ocorreu a partir de 1994 quando foi introduzida a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela de provisória de urgência pela Lei 8.952/94. Outras modificações consideráveis ocorreram a partir da lei 11.232/2005 que modificou o procedimento de cumprimento de sentença, o que foi acompanhado pelo atual código e as Leis 10.444/02 e Lei 11.382/2006 que estabeleceram respectivamente o procedimento de cumprimento de sentença para as obrigações de fazer ou não fazer e a possibilidade de o devedor apresentar ação de embargos à execução independente de garantia. Tais modificações realizadas no Código de Processo Civil de 1973 foram severamente criticadas por Rosemiro Pereira Leal por serem manifestamente contrárias a técnica processual e autorizando poderes de concessão de tutela de urgência e decisão da lide sem respeito a garantia do contraditório, inerente a ordem constitucional democrática. LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

academia no sentido de expor suas limitações em relação ao papel dos sujeitos da ação na jurisdição constitucional democrática.

O curso de desenvolvimento da ação anulatória requer a análise dos seus antecedentes e a continuidade histórica que resultou na sua moldagem conhecida no processo civil brasileiro contemporâneo.

A utilização da ação anulatória como forma de controle dos atos processuais revela-se de fundamental importância para a adequada compreensão do ordenamento processual vigente, como meio de coibir arbitrariedades e abusos de situações processuais.

O último limite para impugnação dos atos processuais após a solução do mérito é a coisa julgada, que pela localização da norma que dispõe a respeito da ação anulatória poderia ser desconstituída por esta com a mesma eficácia desconstitutiva da ação rescisória.<sup>11</sup>

Trata-se de objetivo específico da obra esclarecer sobre os limites distintivos da ação anulatória e da ação rescisória, bem como a possibilidade de admitir a sua fungibilidade para casos específicos, de maneira a auxiliar o protagonismo ressignificador da jurisprudência, tão valorizado pelo Código de Processo Civil de 2015.

A exegese da ação anulatória requer fundamentalmente diálogo com as premissas do direito material, tais como a prescrição, a decadência e a validade do negócio jurídico.<sup>12</sup>

Outras fontes do direito material necessárias para a devida compreensão proposta para a ação anulatória serão abordadas ao longo da dissertação, relacionando-as tecnicamente ao interesse processual das partes.<sup>13</sup>

A análise das fontes históricas pertinentes à ação anulatória ocorrerá em caráter predominantemente descritivo, uma vez que não integram o objetivo principal da pesquisa.

---

<sup>11</sup> Já no início da dissertação vale trazer lição de Pontes de Miranda que esclarece inexistir fundamento no processo contemporâneo que exija a observância da competência hierárquica de um órgão superior como forma de legitimar a eficácia rescindente da ação rescisória por uma suposta garantia de duplo grau: “Não há princípio a priori que subordine a ação rescisória à competência do juiz superior, nem à competência do mesmo juiz. O princípio, se o queremos extrair, é o da *par maiorve potestas* (do juízo igual ou superior). A atribuição ao juiz superior não torna recurso o remédio jurídico da rescisão, como ao tempo da distinção (estranha às nossas fontes) entre a *querela nullitatis* e a *actio nullitatis*. O que há de querela de nulidade contra a sentença ou entrou na apelação, ou nos embargos infringentes do julgado, ou no agravo de instrumento, ou no agravo retido nos autos do processo, ou no recurso extraordinário.” Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.133.

<sup>12</sup> A evolução da teoria do negócio jurídico permitiu identificar a irrelevância da vontade para a existência dos efeitos do negócio, sem integrar propriamente o seu conteúdo. BETTI, Emilio. **Teoria general del negocio jurídico**. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1959, p.53-p.54.

<sup>13</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Fundamentos e inovações do Código de Processo Civil**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D’ Plácido, 2020, p.130.

A conjugação das fontes históricas com o marco teórico da teoria estruturalista do processo de Elio Fazzalari<sup>14</sup> ocorrerá pelo método hipotético-dedutivo,<sup>15</sup> com fins de verificar sua adequabilidade à natureza processual civil da ação anulatória.

O artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 trouxe inovação que consiste na possibilidade de as partes, mesmo antes da formação da relação processual, formarem acordos de eficácia determinante no processo, independente da homologação ou participação do juízo competente.

A repercussão da modificação é enorme e terá sua extensão delimitada na medida em que os tribunais superiores forem provocados a julgar recursos que tratem das convenções processuais civis<sup>16</sup> e também processuais penais.<sup>17</sup>

No processo civil essas convenções também incluem a modificação de efeitos no campo do direito material como os acordos referentes ao direito das sucessões e família, sendo que a sua eficácia materializa vínculos obrigacionais de direito processual e material.<sup>1819</sup>

---

<sup>14</sup> O termo “estruturalista” foi criado por Ronaldo Brêtas para conceituar a teoria de Elio Fazzalari que introduz uma metodologia de análise do ordenamento jurídico e do processo diversa do paradigma da relação jurídica que para o autor italiano não seria condizente com o caráter isonômico de influência que se pretende resguardar na prestação jurisdicional por meio do Estado Democrático de Direito. Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.109. Elio Fazzalari pressupõe uma concepção do processo como procedimento em contraditório, em que o vínculo obrigacional os sujeitos guarda proximidade com a tradicional noção de direito subjetivo de maneira a permitir o desenvolvimento da prestação jurisdicional democrática. Ver: FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.340.

<sup>15</sup> Trata-se de método de pesquisa difundido por meio da obra do filósofo austríaco Karl Popper (1902-1994) que teve enorme repercussão nas pesquisas jurídicas ao questionar as suas premissas clássicas que são o indutivismo e o historicismo tendo em vista seu caráter limitador na produção de resultados e raciocínio crítico. Para Miracy de Souza Gustin (*REpensando a pesquisa jurídica*) as suas principais características seriam “a) existem expectativas ou conhecimento prévio; b) surgem conflitos com as expectativas ou teorias já existentes; c) propõem-se soluções a partir de conjecturas (deduções de consequências na forma de proposições passíveis de teste); d) teste de falseamento.” Toda a construção é realizada com o objetivo de refutar ou rejeitar a hipótese sem pretensão de construir um discurso definitivo. Ver: GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4. ed. 3ª tiragem. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.p.23.

<sup>16</sup> A possibilidade de negociação em direitos de ordem pública sem prejuízo do dever de tutela do patrimônio permite reconhecer como plenamente possível as convenções processuais para a Fazenda Pública. É justamente com a finalidade de se resguardar essa proteção que a lei de arbitragem prevê nos termos do artigo 1º, §1º da Lei 9.307/96. Sobre a limitação de alcance do compromisso arbitral –arbitrabilidade subjetiva-que envolver o poder público na pessoa das suas autarquias, empresas públicas e sociedades de economia mista ver o recente julgamento da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de competência nº: 151.130/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. **Diário de Justiça Eletrônico**: 11 fev. 2020.

<sup>17</sup> O debate a respeito da natureza da delação premiada o Supremo Tribunal Federal já manifestou que em seu âmago existe um negócio jurídico personalíssimo que geraria uma forma de obtenção de prova. Nesse sentido seria insuficiente por si só para motivar a condenação dos delatados quando a ação não vier carregada de outros elementos probatórios. Ver: BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 04 de fev. de 2016.

<sup>18</sup> Em sua obra *Convenções Processuais*, Antônio do Passo Cabral, a partir de estudo minucioso da doutrina alemã, que tem notório rigor conceitual e protagonismo na produção científica sobre processo civil, afirma que

O instrumento de controle das convenções e atos processuais que integram os acordos é a ação anulatória que pressupõe interesse processual desconstitutivo dos atos modificativos das situações processuais civis e do conteúdo do contraditório e da ampla defesa.

A compreensão adequada da modificação axiológico sistemática inaugurada pelo §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 deve ocorrer a partir do processo constitucional como metodologia de tutela de direitos e garantias fundamentais, por meio de um procedimento em contraditório.<sup>20</sup>

A violação do contraditório, materializado pelo conjunto normativo do Código de Processo Civil de 2015, sendo uma das mais relevantes o dever de participação previsto no artigo 6º,<sup>21</sup> gera nulidade de repercussão insanável, na medida em que são axiologicamente fundamentais.<sup>22 23</sup>

A utilização de recursos e de procedimentos como corolários do direito de petição<sup>24</sup> demanda análise científica de suas premissas, advindas em sua maioria da teoria da relação jurídica processual, no sentido de delimitar sua capacidade de atender os mandamentos constitucionais da parte geral do Código de Processo Civil de 2015.

Diante da insuficiência da teoria da relação jurídica para compreensão da ação anulatória no processo constitucional democrático a pesquisa terá como marco teórico a perspectiva estruturalista do processo de Elio Fazzalari, cujos estudos foram aprofundados pela linha de pesquisa “O processo na construção do Estado Democrático de Direito” do programa de pós-graduação da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

---

“a distinção entre convenções obrigacionais e dispositivas nem sempre é tão evidente. De fato, desde o trabalho de Hans-Jürgen Hellwig, compreende-se que, muitas vezes, ao lado da eficácia dispositiva dos acordos processuais (aquela de modificar o procedimento), há também uma eficácia obrigacional cumulada, com a assunção de obrigações que exigem a tomada de certas condutas. Uma convenção sobre a competência (por exemplo, foro de eleição) não apenas modifica o procedimento, mas também compreende a obrigação das partes de dirigirem exclusivamente ao foro acordado, abstendo-se de ajuizar demandas no foro legal.” Ver: CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.75

<sup>19</sup> Sobre a necessidade de observância de limites na celebração das convenções como meio de impedir transferência de externalidades negativas na jurisdição democrática ver: MARTINS, Alisson Silva. **As convenções no estado democrático de direito**. 2019. 408f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, 2019.

<sup>20</sup> Todos pronunciamentos de órgãos jurisdicionais, administrativos e legislativos são exercidos em nome do povo e “tem ser realizados sob rigorosa disciplina constitucional principiológica, qualificada como devido processo constitucional”. In: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 41.

<sup>21</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.133.

<sup>22</sup> Obra citada, p.146.

<sup>23</sup> Verifica-se a íntima vinculação existente entre direitos fundamentais e a organização do procedimento e sua relação de dependência para eficácia plena. Ver: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p.150.

<sup>24</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 101.

Dessa forma será possível identificar de forma sistemática a repercussão da ampliação dos atos decisórios na condução da resolução do mérito da lide, não somente por meio da sentença de mérito, conforme estabelece o artigo 203 do Código de Processo Civil de 2015.

O sistema de recorribilidade limitada das decisões interlocutórias privilegia a formação gradual da coisa julgada diante da ausência de interesse recursal, o que pode ocorrer nos casos de transação, renúncia e também mediante a contribuição da confissão como ato declaratório unilateral que conduz ao desfecho da lide.

Essas hipóteses estão condensadas no § 4º do artigo 966 que trata dos atos de disposição de direito das partes, em correspondência ao grau de autonomia que o código confere aos sujeitos do processo.

A interferência da vontade da partes na eficácia dos atos procedimentais e no contraditório mesmo que rechaçado pela doutrina oitocentista agora tornou-se evidente com o arcabouço sistemático do Código de Processo Civil de 2015, refletindo na necessidade de estudo hipotético-dedutivo do parágrafo quarto do artigo 966 do código, à luz do marco teórico estruturalista de Elio Fazzalari.

Durante a vigência do Código de Processo Civil de 1939, por influência da obra de Pontes de Miranda<sup>25</sup> e sucessivamente, no Código de Processo Civil de 1973 por influência de Barbosa Moreira,<sup>26</sup> prevaleceu o entendimento de que repercussão da ação anulatória seria a desconstituição de um ato negocial processualizado.<sup>27</sup>

A repercussão rescindente da anulatória no entendimento de Pontes de Miranda se daria por meio de elipse no processo, um amálgama em que concomitantemente os

---

<sup>25</sup> Para Pontes de Miranda o ato homologatório produz o efeito extintivo da relação jurídica processual, sendo que no caso da transação haveria incidência do regime jurídico de direito material. Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.133. Na mesma obra expõe o autor sua concepção sobre o objeto da ação anulatória: “Se o ato não dependia de sentença, ou se só houve mera homologação, mas o interesse está na rescisão da sentença, ou só se houve mera homologação, mas o interesse está na rescisão da sentença, o que se há de promover é a rescisão da sentença transitada em julgado. Antes do trânsito em julgado da sentença é que se pode pedir a rescisão de sentença transitada em julgado. Antes do trânsito em julgado da sentença é que se pode pedir rescisão de “ato judicial”, homologado ou não, porque, depois, o que se pôs à frente foi a sentença que há de ter algum dos elementos negativos, previstos no artigo 485, para se lhe pedir a rescisão. Todavia, os atos regidos pelo direito material e levados ao processo, como documento, não só podem dar ensejo à rescindibilidade da sentença (e.g., a prova foi julgada falsa em juízo criminal), como a que se proponha ação de decretação de nulidade ou de anulação, ou de decretação de falsidade, com base no direito material, quer no juízo cível quer no criminal.” Obra citada, p.505.

<sup>26</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p.155.

<sup>27</sup> Esse ato processualizado é considerado por Pontes de Miranda como transparente na medida em que não proporciona qualquer avaliação a respeito conteúdo da lide, simplesmente conduz ao processo um determinado negócio jurídico. Havendo qualquer grau de modificação no objeto do negócio jurídico durante o processo por intervenção dos sujeitos do processo a decisão não é mais meramente homologatória. Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória: das sentenças e de outras decisões**. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.498-499.

pressupostos de deconstituição do ato judicial e da anulação do negócio jurídico coincidem e permitem a desjudicialização da decisão “meramente homologatória”.<sup>2829</sup>

Diante da possibilidade de resolução do mérito a partir de pronunciamento judicial decisório, que não se restringe a sentença proferida conforme os requisitos do artigo 489 do Código de Processo Civil de 2015, é possível cogitar da existência de uma espectro de maior abrangência da ação anulatória e sua eficácia desconstitutiva pretendida.

Durante a vigência do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 a doutrina de José Carlos Barbosa Moreira defendia o cabimento da ação anulatória somente para impugnar ato judicializado das partes e não anulação de ato judicial.<sup>30</sup>

No entendimento de Barbosa Moreira não existiria subespécie de sentença homologatória a partir do advérbio “meramente” do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973, na medida em que todas teriam o efeito de processualizar o negócio jurídico realizados pelas partes. Dessa forma somente seria cabível a ação anulatória em relação a parte da sentença em que houvesse simples homologação.<sup>31</sup>

A causa de pedir da ação anulatória para Barbosa Moreira teria por objeto todos os atos que não se confundissem com a sentenças de que tratava o artigo 485, inciso VIII do Código de Processo Civil de 1973.

Com fins de rechaçar a concomitância de prazos decadenciais para impugnar uma mesma sentença Babosa Moreira interpretou o artigo 485, inciso VIII do Código de Processo Civil de 1973 sistematicamente com o artigo 352 do Código de Processo Civil de 1973, permitindo a ação anulatória da sentença homologatória até o trânsito em julgado, depois somente a rescisória seria cabível.<sup>32</sup>

Dessa forma seria desnecessário distinguir decisão homologatória ou meramente homologatória, na medida em que o ato decisório de conteúdo homologatório não formaria coisa julgada material, diante da inexistência de conteúdo decisório a respeito do mérito da

---

<sup>28</sup> Obra citada, p.498.

<sup>29</sup> Como forma de justificar a coerência do seu raciocínio na hipótese da transação deveria a parte interessada manejar a ação rescisória e a anulatória como forma de impugnar o vício do negócio jurídico e por sua vez a sentença que houver extinguido o processo atacada pela via da rescisória. Obra citada, p.509-510.

<sup>30</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p.155-156.

<sup>31</sup> Durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 essa interpretação não era problemática por não configurar ofensa a irrecorribilidade, uma vez que a ação anulatória não seria uma espécie de recurso. Ver: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p.158.

<sup>32</sup> Essa interpretação continua a contar com adesão de grande parte da doutrina em função de limitar no tempo claramente o cabimento da ação rescisória e ação anulatória, todavia desconsidera a nova sistemática introduzida pelo artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015. Ver: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p. 156.

lide, o que se confirmaria pelo cabimento de ação rescisória para os casos de transação conforme o artigo 485, inciso VIII do Código de Processo Civil de 1973.<sup>33</sup>

A construção teórica desses dois processualistas consolidou o entendimento de que o objeto da ação anulatória seriam atos de direito material cujos efeitos seriam determinados por ato de vontade das partes, sem que houvesse propriamente a rescisão da decisão que proporcionou sua homologação, mas sim uma suposta processualização do ato por força de negócio jurídico extraprocessual.<sup>34,35</sup>

Para análise científica da mudança em relação à ação anulatória e o poder de disposição de situações processuais civis a pesquisa irá adotar como marco teórico a perspectiva estruturalista<sup>36</sup> do processo de Elio Fazzalari com fins de esclarecer o limite de incidência do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015, em pesquisa de natureza hipotético-dedutiva.

A modificação introduzida pelo artigo 966, §4º do Código de Processo Civil inclui a possibilidade de desconstituição via ação anulatória de atos processuais de natureza convencional e também decisórios, o que induz à conclusão pela insuficiência da teoria do ato processualizado.<sup>37</sup>

O contraditório como elemento integrador da causa de pedir da ação anulatória não pode ser ignorado em uma mera repetição do dogma da autonomia da vontade como elemento

---

<sup>33</sup> A tênue distinção entre a interpretação Código de Processo Civil de 1973 de Pontes de Miranda em relação ao entendimento de Barbosa Moreira com relação ao artigo 485, VIII do Código de Processo Civil de 1973 é a possibilidade de permanência do negócio jurídico das partes diante da desconstituição da sentença pelo eficácia rescindente da ação rescisória, podendo surgir outra sentença homologatória. Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.506.

<sup>34</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.79.

<sup>35</sup> O termo “rescindidos” presente no artigo 486 do CPC/ Código de Processo Civil de 1973 é explicado por Berenice Magri em sua obra na seguinte forma “Alias, repita-se, a palavra rescindidos, ao invés de anulados, do art.486 do CPC, foi empregada pelo legislador com o intuito de distinguir os atos que não dependem de sentença homologatória e se referem aos praticados pelas *partes* em juízo-anuláveis com fulcro nesse dispositivo processual-dos atos jurídicos praticados fora do processo, também anuláveis, mas com fundamento exclusivo no direito material. Assim, ambas as hipóteses –ação anulatória de *atos judiciais* e de atos jurídicos –são escoradas no direito material. Ver: MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.81

<sup>36</sup> O termo estruturalista foi criado por Ronaldo Brêtas para conceituar a teoria de Elio Fazzalari que introduz uma metodologia de análise do ordenamento jurídico e do processo diversa do paradigma da relação jurídica que para o autor italiano não seria condizente com o caráter isonômico de influência que se pretende resguardar na prestação jurisdicional por meio do Estado Democrático de Direito. Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.109.

<sup>37</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.94.



de identificação dos negócios jurídicos de direito material processualizados<sup>38</sup> ou uma decorrência da irrelevância da vontade dos atos processuais postulativos, igualmente superada pela vanguarda científica do processo.<sup>39</sup>

A ação anulatória consiste justamente na convergência do direito privado e do direito processual e demonstra a proximidade axiológica entre o ato postulativo e o negócio jurídico, ambos com intenção de produzir efeitos jurídicos pretendidos, que são diferidos no caso do ato postulativo, a partir da decisão do juízo competente.<sup>40</sup>

A possibilidade de solução de mérito da demanda de forma gradual foi uma modificação relevante do Código de Processo Civil de 2015 que apresenta a ação anulatória como instrumento de controle dos atos processuais postulativos na tutela da boa-fé processual do destinatário e da própria jurisdição, que atua como sub-rogada da autonomia privada.<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> No que diz respeito a eficácia desse ato transparente parte da doutrina admite reconhecer que há uma forma de tutela jurisdicional como a sua repercussão almejada que legitima a renúncia ao contraditório. Ver: CASTRO, Cassio Benvenuti de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.128.

<sup>39</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.198.

<sup>40</sup> Obra citada, p.201.

<sup>41</sup> Obra citada, p.219.

## CAPÍTULO I

### 1. Fontes históricas

A ação anulatória como é conhecida no direito processual civil brasileiro tem antepassados no sistema romano<sup>42</sup>, canônico<sup>43</sup> e no direito processual português.<sup>44</sup>

A confirmação das origens desse instituto tem utilidade para identificar prováveis explicações sobre sua eficácia e se a doutrina brasileira contribuiu em alguma medida para a revisitação dos seus fundamentos históricos permitindo sua evolução apropriada.

A revisitação revela caminhos para sanar equívocos cometidos pelo engessamento de interpretação amparado em suposta segurança jurídica que redundava em prejuízo para o amadurecimento do ordenamento jurídico processual, sobretudo nos primeiros anos de vigência do Código de Processo Civil de 2015.

Os eventos históricos que permitem identificar a evolução do direito não são visíveis em pesquisa preliminar, tampouco encadeados de forma linear, uma vez que a evolução ocorre de forma aleatória quando um sistema jurídico sucede o antecedente.

Na tentativa de identificar os principais fatos sua apresentação será realizada de maneira a evidenciar a ligação provável entre os institutos protagonistas a partir das fontes consultadas.

### 2. O processo civil romano e a *litis contestatio*

O estudo do direito romano pela escola pandectista no século XIX teve como objeto principalmente o período formulário em que as partes tinham a incumbência de realizar a *editio actionis* extrajudicial e informar ao potencial réu qual ação pretendiam propor contra ele.

Posteriormente em juízo o autor deveria renovar sua postulação e indicar a fórmula do edito cuja aplicação demandava.<sup>45</sup>

---

<sup>42</sup> As origens da identificação de uma relação jurídica processual autônoma pela escola pandectista alemã no século XIX remonta ao *corpus iuris civilis*, cuja elaboração fora ordenada pelo imperador Justiniano de 529 d.c até sua primeira edição em 528 d.c. Ver: MOREIRA ALVES, José Carlos. **Direito Romano**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p.45.

<sup>43</sup> É no direito canônico que se encontra o ancestral direito da ação anulatória brasileira, a *querela nulitatis* que não tem instituto semelhante no direito romano, mas sim a *actio nulitatis* do direito processual medieval. Ver: CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Romano**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 151.

<sup>44</sup> O Código de Processo Civil Português de 1939, mantido por uma tentativa de reforma em 1961 influenciou diretamente o Direito processual brasileiro e o nosso Código de Processo civil de 1939. O tratamento das nulidades no diploma processual português era praticamente idêntico ao do direito material o que foi tratado nas sucessivas reformas legais lá realizadas. Ver: RIBEIRO MENDES, Armindo. As sucessivas reformas do processo civil português. **Revista Julgar**, nº 16, ano 2012.

O réu era ouvido e manifestava sua concordância ou rejeição com a pretensão do autor. O pretor competente poderia manifestar pela denegação da ação em face da inexistência do edito adequado à pretensão ou o réu manifestava sua irresignação por meio de uma exceção antes do momento da produção de provas.

Seguia-se a aceitação do réu em relação à fórmula e o compromisso de comparecer perante o juiz, que denominava-se *litis contestatio*.

O desenvolvimento do direito romano e do processo civil romano indicam a gradual redução da autonomia privada como forma de solução dos conflitos. Inicialmente na fase das *leges actiones* o juiz tinha uma função reduzida a legitimação dos atos privados, posteriormente com o desenvolvimento do Estado romano a tutela jurisdicional se amplia e consolida como um poder.<sup>46</sup>

Nesse sentido observou-se a introdução do processo formular no lugar das *leges actiones*.<sup>47</sup>

A pertinência de se abordar a *litis contestatio* refere-se ao seu caráter incontroverso de formação de uma solução definitiva para o conflito que as partes levaram ao julgamento pelo *iudex*.

Tendo em vista o distanciamento do processo civil contemporâneo em relação à formatação do processo no período formular é manifestamente equivocado considerar a *litis contestatio* um ancestral direto da coisa julgada conhecida por nós atualmente.<sup>48</sup>

<sup>45</sup> BENEDUZI, Renato Resende. *De concurrentibus actionibus e o concurso de demandas*. 162f. Mestrado (Dissertação em Direito processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011.

<sup>46</sup> Dissertação citada, p.41.

<sup>47</sup> É o que expõem José Rogério Cruz e Tucci e Luiz Carlos de Azevedo em trabalho sobre o processo civil romano e o momento em que houve a unificação de instâncias para julgamento ocorrida no período da *cognitio extraordinária* “Introduzido definitivamente o processo formular, em substituição àquele das *leges actiones*, nota-se que a finalidade última de tal reforma não foi tão-só a de racionalizar o regramento processual vigente, mas certamente a intenção de tolher do arbítrio do pretor o maior número possível de controvérsias, incluídas, de modo especial, aquelas que se fundavam nas normas do *ius honorarium*. Mais importante do que essa modificação na órbita do processo privado, foi a unificação das instâncias: com a ingerência da *cognitio extraordinária* do *principis* ou de seus delegados, em determinadas causas que careciam de tutela jurídica, o procedimento, até então obrigatoriamente bipartido, passa a desenrolar-se, desde sua instauração, até o final, diante de uma única autoridade estatal (magistrado funcionário). Assim, a decisão do magistrado, no novo sistema processual, não mais corresponderá a um parecer jurídico (*sententia*) de um simples cidadão autorizado pelas leis, mas, sim a um comando vinculante de um órgão estatal. Desse modo, pela primeira vez na história do processo privado romano, a sentença não significa mais um ato exclusivo do cidadão e nem apresentava mais caráter arbitral, mas, em verdade, consubstancia-se na atuação da autoridade do Estado: *ex auctoritate principis*. Daí, com essa progressiva oficialização da administração da justiça por magistrados imperiais, em decorrência da consolidação da *cognitio extra ordinem*, num flagrante e radical contraste com a tradicional estrutura do ordo, o processo torna-se público; e, ao lado então da jurisdição ordinária, pouco a pouco, vai ganhando dimensão um novo sistema processual.” Ver: CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Romano**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 48.

<sup>48</sup> A *litis contestatio* consistia em um efeito positivo ou negativo de existência da relação jurídica processual que redundava em uma preclusão para as partes. Ver: BÜLOW, Oskar Von. **Teoria das Exceções e dos Pressupostos Processuais**. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2005, p.11. Ver também:

Um dos efeitos da *litis contestatio* era seu efeito preclusivo que impedia as partes de propor demanda idêntica, consagrado pelo brocardo *bis de aedem re ne sit actio*.

Importa conhecer como ocorria sua formação tendo em vista a convergência de interesse das partes no sentido de dirigirem-se ao juízo constituído, chamado de *apud iudicem* e a obediência ao respectivo julgamento.

Verifica-se mediante a análise da *litis contestatio* que a consensualidade era intrínseca a sua natureza.<sup>49</sup> Essa característica desencadeou grande polêmica a respeito da sua natureza por estudiosos do direito romano.<sup>50</sup>

Na chamadas ações de natureza pessoal essa preclusão extinguiu o próprio direito e o vínculo obrigacional.

Já as ações de direito real não sofriam os efeitos da preclusão diante da inexistência de distinção científica entre a *actio* e o vínculo obrigacional<sup>51</sup> face ao viés pragmático da sistematização processual romana.

Somente no século XIX na Alemanha, houve um movimento científico dedicado a compreensão aprofundada da *actio* com fins de tirar conclusões a partir do *Corpus Iuris Civilis*.

Caso fosse de interesse do réu poderia manejar uma *exceptio* que consistia em uma defesa sobre o direito material deduzido, abrangendo possivelmente também os direitos reais

---

CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Romano**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 101.

<sup>49</sup> Obra citada, p. 100.

<sup>50</sup> Em obra decisiva para a confirmação da autonomia científica do processo civil Oskar Von Bülow defendeu o caráter público da relação jurídica processual em que a *litis contestatio* seria o marco decisivo para identificar um ato realizado pelo poder público constituído em virtude de atos preparatórios de ordem material. A classificação da litiscontestação como contrato de direito público constituiu o ponto de partida da teoria de Bülow que identifica o império do poder da autoridade julgadora constituída para conduzir o procedimento não por vontade das partes, mas por um acordo que tinha caráter público predominante. “Somente se aperfeiçoa com a litiscontestação, o contrato de direito público, pelo qual, de um lado, o tribunal assume a obrigação de decidir e realizar o direito deduzido em juízo e de outro lado, as partes ficam obrigadas, para isto, a prestar uma colaboração indispensável e a submeter-se aos resultados desta atividade comum.” Trata-se da influência direta que a escola pandectista teve a partir da escola publicista alemã que firmou a noção de Estado de direito *Rechstaat* – Estado de direito - cunhada por Robert Von Möhl e conduziu a elaboração de pressupostos processuais. Ver: BÜLOW, Oskar Von. **Teoria das Exceções e dos Pressupostos Processuais**. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2005, p.6-9. A repercussão do trabalho de Bülow foi enorme na Alemanha e na Itália onde a produção científica foi determinante no rumo do processo civil brasileiro, sempre muito arraigado as premissas do publicismo, o que proporcionou os conhecidos avanços incorporados no Código de Processo Civil de 1973 que adotou a teoria eclética, todavia os institutos limítrofes como a ação anulatória, aonde existe um amálgama entre o direito material e o processual nunca tiveram o foco merecido por parte dos cientistas do processo. Pelo contrário sua relação com a ação rescisória não foi discutida de forma aberta e adotaram-se critérios binários para distingui-las de forma a negligenciar intencionalmente sua eficácia processual e material, o que é incontroverso na codificação vigente.

<sup>51</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Romano**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.101.

que tratavam de propriedade, a garantia de maior valor em uma época em que era possível satisfazer um crédito por meio de escravidão ou esquitejamento do devedor.

De forma correlata atualmente as partes da ação podem limitar o conteúdo probatório do direito a ser produzido e da própria garantia do contraditório como maneira de atingir uma decisão que fará coisa julgada com elevado grau de previsibilidade.

A consensualidade e a disposição sobre o próprio procedimento e o seu objeto tratados pela *litis contestatio* guardam denominador comum em relação à causa de pedir da ação anulatória.

No tempo do direito romano cabia ao réu exercer sua defesa por meio das *exceptio* de maneira que, inexistindo a coisa julgada material à época, pode se afirmar que a *exceptio rei iudicatae* e a *litis contestatio* do período formulário são os ancestrais da ação anulatória do ordenamento jurídico brasileiro.

No direito processual romano encontra-se também um instituto próprio com objetivo de desconstituir contratos, tendo em vista efeitos decorrentes de atos que seriam “válidos à luz do *ius civile*.”<sup>52</sup>

A restituição por inteiro configurava um instrumento de equidade amparado no poder criador do pretor que tinha como pressuposto o “a) dano de resultante de ato jurídico celebrado; b) justa causa para corrigi-lo e c) inexistência de outro meio normal de tutela.”<sup>53</sup> O objetivo era afastar o efeito preclusivo da *litis contestatio* e viabilizar nova ação em juízo.

A *restitutio in integrum* poderia proporcionar juízo rescindente, quando o próprio decreto do pretor era suficiente para restauração do estado anterior,<sup>54</sup> ou o juízo rescisório quando havia cognição a respeito da viabilidade da sua eficácia desconstitutiva.

É justamente no momento do processo formular que os julgadores passam a ser dotados de um poder de decidir e convicção ampliados, permitindo a criação de meios de revisão da decisão que afetem os vínculos obrigacionais.<sup>55</sup>

A vocação privatística do direito processual romano indica que a iniciativa de cumprimento da ordem executiva partia do credor interessado e a alegação de modificação de estado para constituição de um determinado ato não era realizado de ofício e sempre dizia

---

<sup>52</sup> Obra citada, p.119.

<sup>53</sup> Obra citada, p. 120.

<sup>54</sup> No direito romano a realização de um negócio jurídico viciado ensejava a possibilidade de sua desconstituição por meio da *restitutio in integrum* o retorno ao status anterior. Ver: KASER, Max. **Derecho romano privado**. 2. ed. Tradução: Jose Santa Cruz Teijeiro. Reus, S.A, 1982, p.63. Kindle [emlinha]

<sup>55</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Romano**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.126.

respeito a fato vinculado a interesse das partes, dissociada<sup>56</sup> da noção de anulabilidade e de nulidade cognoscível de ofício, como estabelece o código civil.<sup>57</sup>

Mediante os estudos do direito processual romano pela escola pandectista e principalmente a repercussão da obra de Oskar Von Bülow foi possível demonstrar quais seriam os fundamentos para as nulidades processuais,<sup>58</sup> considerando que tanto as exceções dilatórias como as peremptórias pertencem ao direito privado e a diferença entre elas reside unicamente no fato de que “as peremptórias são uma limitação permanente e as dilatórias, temporária do direito do autor.”<sup>59</sup>

A obra de Von Bülow identificou a autonomia da relação processual a partir da descrição de uma sutil distinção, existiria um “suposto fato de relação processual”<sup>60</sup> e na outra metade que integraria a *actio* o “suposto fato da relação material litigiosa”.<sup>61</sup>

O conteúdo da relação jurídica processual se revelaria no procedimento preparatório para o julgamento do mérito.

A *litis contestatio* seria dessa forma “o resultado de um debate completo e decisão acabada de um complexo de questões que não voltariam para o tapete pela segunda vez.”<sup>62</sup>

O controle da autoridade estatal como forma de solução do conflito seria o resultado do caráter público da relação jurídica processual que iria dominar o entendimento da doutrina e jurisprudência por mais de um século.

### 3. A *querela nullitatis* no processo civil brasileiro

O instituto da *querela nullitatis* foi acolhido pelo direito processual brasileiro e apresenta-se como um instrumento de provocação de declaração de nulidade da ação em que a relação jurídica processual não se formou em virtude da ausência de citação.<sup>63</sup>

<sup>56</sup> Em sua obra Kaser denuncia a falta de terminologia precisa para distinguir os efeitos da ineficácia do negócio jurídico tal como ocorre hoje nas codificações civis. Ver: KASER, Max. **Derecho romano privado**. 2. ed. Tradução: Jose Santa Cruz Teijeiro. Reus, S.A, 1982, p.63-64. Kindle [emlinha]

<sup>57</sup> A mudança trazida pelo Código Civil de 2002 introduziu normas processuais no seu bojo, sendo uma delas a possibilidade de reconhecimento da prescrição de ofício pelo juiz, mesmo não se tratando de incapaz, após a revogação do seu artigo 194. Ver: THEODORO JR., Humberto. O novo código civil e as regras heterotópicas de natureza processual. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais**, Belo Horizonte, v. 46, jan-jun, 2005, p. 135-p.160.

<sup>58</sup> BÜLLOW, Oskar Von. **Teoria das Exceções e dos Pressupostos Processuais**. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2005, p.12.

<sup>59</sup> Obra citada, p.228.

<sup>60</sup> Obra citada, p.247.

<sup>61</sup> Obra citada, p.247.

<sup>62</sup> Obra citada, p.253.

<sup>63</sup> Existe posicionamento de doutrina respeitável reconhecendo a possibilidade de a rescisão de decisão em que não houve citação ocorrer por meio de rescisória, ação anulatória ou declaratória. Ver: THEODORO JR. Humberto. **Código de Processo Civil anotado**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p.1149. Ver também:

Mesmo depois de passado o prazo decadencial da ação rescisória seria possível sua propositura como meio de declaração da inexistência da sentença e da coisa julgada em virtude do descumprimento da citação.

A propositura dessa ação declaratória não se encontra prevista em lei embora seja consagrada pela doutrina<sup>64</sup> e consolidada no Superior Tribunal de Justiça.<sup>65</sup>

Consagrada a aplicação da *querela nullitatis* no direito brasileiro como meio de se impugnar a sentença em virtude de nulidade ou inexistência de citação, urge aprofundar sobre suas origens e potencial aplicação para demais vícios referentes aos pressupostos processuais que impedem a formação da coisa julgada material.

A possibilidade de utilização da ação anulatória do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015 como forma de impugnar a sentença inexistente não é adequada, na medida em que o pronunciamento judicial decisório impugnado diz respeito ao objeto do processo e cumprimento dos seus pressupostos processuais de validade.

Quando a ação anulatória tiver como causa de pedir um vício de vontade durante o iter processual os requisitos de validade e eficácia da transação, por exemplo, prevista no artigo 166 do Código Civil, devem ser observados, sendo que não se confundem com os pressupostos processuais de validade do ato processual.

As origens da *querela nullitatis* remontam ao direito canônico<sup>66</sup> onde sua formatação ocorreu de forma autônoma, sem paralelos com os institutos criados pelo direito romano e

---

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial: 1.456.632/MG, Relatora: Nancy Andrighi. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 14 de fev.17.

<sup>64</sup> Acompanhamos o posicionamento de Teresa Arruda Alvim no sentido de que a nulidade é vício identificável em decisões de mérito ou terminativas, passíveis de transitarem em julgado. Assevera a Teresa Alvim que “Todas as sentenças nulas são rescindíveis, embora nem todas as sentenças rescindíveis sejam nulas.” Ver: ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 171. A discussão quando a utilização da ação rescisória ou uma petição com pedido declaratório não é meramente acadêmica na medida em que a ação rescisória sujeita-se a prazo decadencial de dois anos. A possibilidade de trânsito em julgado de sentença nula é reconhecida pelo artigo 966, II do CPC, dessa maneira inexistiria possibilidade de manejo da ação rescisória tendo em vista a existência de uma ação prevista em lei para impugnar a formação da coisa julgada a partir do rol do artigo 966 estabelecido com o intuito dar o máximo de eficácia a essa garantia constitucional. Tereza Arruda Alvim sugere ainda a fungibilidade diante da verificação de dúvida objetiva sobre a impugnação de sentença em processo julgado sem citação do réu revel. “ação rescisória, a *querela nullitatis* ou a ação declaratória de inexistência jurídica do processo e da sentença e o mandado de segurança. Em nosso sentir a ação do artigo 966 não integra esse rol” Ver: Obra citada, p. 171.

<sup>65</sup> É o que foi decidido no julgamento do REsp 1.333.887/MG em 25/11/2014 pela 4ª Turma, que considerou ser exaustivo o rol do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da interposição do Recurso Especial e dessa forma ser descabida a propositura de ação rescisória para impugnar decisão que não transitou em julgado. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial: 1.333.887/MG, Relatora Ministra Maria Isabel Galotti. Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 12 dez. 14. No mesmo sentido: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Ação Rescisória 569/PE. Relator: Mauro Cambell Marques. Primeira Seção. Brasília, 18 fev. 2011; Ver também: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 12586/SP, Terceira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 04 nov. 1991.

pelo direito contemporâneo. Sua previsão encontra-se nos cânones 1.619 a 1.633 com o objetivo de impugnar tanto vícios sanáveis como aqueles insanáveis do cânone 1620.<sup>67</sup>

Cumprе salientar que o regime de nulidades do processo civil contemporâneo não existia à época da criação da *querela nullitatis*.

Sua estruturação se deu a partir da retomada do estudo das ordenações justinianas, o *corpus iuris civilis* no século XI pela Universidade de Bolonha que proporcionou a aproximação do *ius civile* e *ius canonicum*, formando um verdadeiro amálgama que se tornaria o sistema jurídico romano-canônico denominado *utrumque ius*.<sup>68</sup>

Tratava-se de um direito estruturado para proporcionar crescimento das estrutura eclesiástica mediante sistemática de hierarquização da sua estrutura de poder confirmando os limites de soberania e da legalidade, o que fora permeado por várias discussões em que o poder político era o pano de fundo.

Nesse contexto verifica-se o lançamento da obra de São Tomás de Aquino estabelecendo os fundamentos do direito público da Igreja e Dante Alighieri<sup>69</sup> em seu trabalho defendendo uma “monarquia universal”,<sup>70</sup> espécie de monismo legitimado pelo apoio popular e o poder divino.<sup>71</sup>

As disputas pelo poder entre os monarcas e a Igreja acirraram os ânimos e colocou a produção universitária no meio das disputas de poder mediante a formação de doutrina jurídica que acabava por dar amparo político e sustentação para a Igreja Católica.

---

<sup>66</sup> A confirmação do componente de eticidade da boa-fé ocorre com a influência retórica do cristianismo na formação do *Corpus Iuris Civilis*. As modificações ocorrem por meio de elementos objetivos para combate da ma-fé como o *bonae fidei iudicia* e a distinção ainda mais clara entre posse de boa-fé e ma-fé que já existia no direito romano. É seguro afirmar que o Direito canônico promoveu a boa-fé subjetiva eticizada. Ver: MENEZES CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e. **Da boa-fé no direito civil**. 3ª reim. Coimbra: Almedina, 2007, p.151-157.

<sup>67</sup> VATICANO. **Código de Direito Canônico promulgado por S.S. João Paulo Segundo**. 4. ed. versão portuguesa. Braga: Editorial apostolado da oração, 1983, p.279.

<sup>68</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Canônico: história e direito vigente**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.45.

<sup>69</sup> A obra de Dante Alighieri teve tamanha relevância que se refletiu nos campos mais diversos e essenciais da civilização ocidental. Literatura, artes plásticas e ciência política foram os expoentes de seu legado capaz de sintetizar os principais dilemas da convivência humana no mundo ocidental. A profundidade das suas ideias chegou a ser objeto de estudo no século XX por ninguém menos que Hans Kelsen em um trabalho sobre ciência política e os estudos sobre a monarquia de Dante Alighieri. Ver: LEPSIUS, Oliver. Hans Kelsen on Dante Alighieri's political philosophy. **The european journal of international law**, vol 27, n 4, 2017. Oxford University Press.

<sup>70</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Canônico: história e direito vigente**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.46.

<sup>71</sup> Obra citada, p.47.



A universidades na europa principalmente na Itália cresceram de forma vertiginosa nos séculos XII a XIV quando a igreja expandiu seu poder consideravelmente e o processo canônico chega a seu apogeu.<sup>72</sup>

A maturação do direito canônico e sua estabilização se dá com a edição do *Corpus Iuris Canonici*,<sup>73</sup> que serviu como meio de documentar em forma escrita a estruturação eclesiástica como meio de se impor frente a reforma protestante liderada por Martinho Lutero.<sup>74</sup>

O desenvolvimento da política e as disputas que fomentaram a formação de estados unificados na europa como a Alemanha no século XIX impôs a necessidade de renovação dos pressupostos do direito canônico diante do franco crescimento das codificações naquela época, verdadeiros monumentos legislativos, como o código civil francês e o alemão, que ainda têm repercussão na produção jurídica do mundo após mais de dois séculos.

Nesse contexto o direito romano e as compilações canônicas influenciaram de forma direta os estudos da escola histórica<sup>75</sup> alemã liderada por Frederich Carl Von Savigny que elaborou obra notável,<sup>76</sup> referência direta para o futuro código civil alemão, acolhendo vários institutos do direito romano com projeção no direito material e processual.<sup>77</sup>

No século XX o direito canônico sofreu várias reformas com o intuito de acompanhar a evolução da sociedade contemporânea e o relacionamento com o direito vigente em vários países onde a influência da Igreja Católica é grande.

---

<sup>72</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Canônico: história e direito vigente**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.58.

<sup>73</sup> Para consulta dos três volumes completos do *Corpus Iuris Canonici*, <Ver: <http://digital2.library.ucla.edu/viewItem.do?ark=21198/zz0014rx5vewItem.do?ark=21198/zz0014rx5v>> Acessado em 14 de abril de 2020.

<sup>74</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Canônico: história e direito vigente**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.67.

<sup>75</sup> O mérito da chamada escola histórica do direito foi justamente “refrear o excesso racionalista de juristas que, não tendo a mínima visão histórica, propugnavam a teoria do direito natural, sem relevar os ideais jurídicos de diversificadas situações, comunidades e épocas. Ademais, resultado daquela profícua polêmica foi enorme incremento dos estudos de História do Direito, considerado este, na feliz expressão de Recaséns Siches, como “um produto social, um produto real da convivência, uma manifestação vital da mesma e que conseqüentemente, surge em estrita relação com os demais elementos sociais e culturais.” Historicismo jurídico, Enciclopedia Jurídica Omeba, 14, Buenos Aires, 1961, p.385, *Apud* TUCCI, José Rogério Cruz e AZEVEDO, Luiz Carlos de Azevedo. **Lições de Processo Civil Canônico: história e direito vigente**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2001, p 73.

<sup>76</sup> SAVIGNY, Frederich Carl Von. **Traité de droit romain**. Tradução: M. CH. Genoux. 2.ed. 1855, v. 1-v. 8.

<sup>77</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.73.

Atualmente é possível encontrar no direito canônico a presença de institutos também consagrados no ordenamento jurídico do Direito Civil como a cláusula arbitral, transação e anulação de negócios jurídicos.<sup>78</sup>

Os meios de auto composição no direito canônico demonstram o esforço em consolidar as bases das estruturas eclesiais com as demandas emergentes da vida atual, conjugada com o propósito de proteger os fiéis da igreja. Axiologicamente o objetivo do processo canônico é nitidamente distinto do processo civil laico, o que levou parte da doutrina a chamar essa característica de “dupla instrumentalidade”.<sup>79</sup>

Verifica-se na legislação canônica a preocupação de garantia de um processo condizente com o contraditório, sem dilações indevidas, com respeito a determinadas garantias como a coisa julgada e o seu escopo social de forma muito semelhante às reformas sugeridas pelo projeto Florença<sup>80</sup> e o instrumentalismo processual do Brasil.<sup>81</sup>

A legislação processual canônica estabeleceu a possibilidade de impugnação de sentença e decisão interlocutória por meio de apelação e como instrumentos extraordinários a *querela nulitatis* e a *restitutio in integrum*<sup>82</sup> que dariam início a um processo original e autônomo distinto da ação anterior.

---

<sup>78</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Canônico**: história e direito vigente. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.107.

<sup>79</sup> Obra citada, p.89.

<sup>80</sup> O movimento ficou conhecido em função da repercussão do chamado Projeto Florença encabeçado por Bryan Garth e Mauro Cappelletti. O objetivo desse projeto de pesquisa foi identificar os principais obstáculos em diferentes sistemas jurídicos para o acesso à justiça, sendo que a conclusão foi pela existência de três ondas renovatórias de acesso à justiça: 1ª assistência judiciária gratuita, 2ª representação para interesses difusos, 3ª enfoque de acesso à justiça. No Brasil os principais pontos capazes de proporcionar maior acesso à justiça seriam a assistência gratuita e a participação da Defensoria Pública como meio de garantir a efetividade de vulneráveis a uma representação judiciária adequada complementando a atuação dos centros de prática das universidades e a parcela *pro bono* dos escritórios de advocacia. Ver: MENDES, Aloísio Gonçalves de Castro; DA SILVA, Larissa Clare Pochmann. Acesso à justiça: Uma releitura da obra de Mauro Cappelletti e Bryan Garth, a partir do Brasil, após 40 anos. **Revista Quaestio Iuris**. Vol 08, nº3, Rio de Janeiro, p.1827-1858.

<sup>81</sup> No Brasil o chamado escopo social do processo foi difundido pela obra de Cândido Rangel Dinamarco, discípulo de Alfredo Buzaid que por sua vez foi aluno de Erico Túlio Liebman. Essa linha doutrinária sofreu significativa influência da escola austríaca do processo na segunda metade do século XIX e defendia uma interpretação do procedimento de maneira que toda a solução da lide se daria por meio da sentença de mérito. A maior participação do juiz na instrução da causa para Dinamarco seria o meio de equalizar e promover a “eliminação das diferenças de oportunidades em função da situação econômica dos sujeitos”. Ver: DINAMARCO, Cândido R. **A instrumentalidade do processo**. 8. Ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 23-24, *Apud*: BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes Instrutórios do juiz**. 7.ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p.175. Dessa forma o juiz teria iniciativa probatória denominada “iniciativa oficial” limitada pela causa de pedir, o contraditório dentro das etapas previstas pela lei processual e a motivação das decisões. Atualmente o Código de Processo Civil limitou de forma sensível essa iniciativa probatória do juiz ao estabelecer que a comparticipação e dever de consulta são imperativos sob pena de nulidade de decisão superveniente, o que indica a maior responsabilização das partes pela condução do processo em detrimento da iniciativa oficial que existia antes. Os chamados escopos sociais da jurisdição não mais configuram uma justificativa para uma decisão judicial sujeita a arbítrios das partes ou do juízo competente.

<sup>82</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Canônico**: história e direito vigente. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p.148.

A *querela nulitatis* não tem como origem o direito romano, mas sim o direito processual medieval.<sup>83</sup>

Verifica-se a repercussão direta do direito canônico para a formação do processo civil brasileiro, tendo em vista a consagrada utilização da *querela nulitatis* e também a origem eclesiástica da conciliação, da arbitragem, fundadas em comunidades e confrarias religiosas da Idade Média<sup>84</sup> e a considerável evolução que a reconvenção teve na estruturação conferida pela legislação gregoriana.<sup>85</sup>

Diante da presença de elementos do direito canônico no processo civil brasileiro a inexistência propriamente de uma ação anulatória naquele ordenamento, a consolidação da *querela nulitatis* na jurisprudência e doutrina brasileira impõe a necessidade de reconhecer sua existência como um fator de limitação da hipótese defendida, que é a eficácia rescindente da ação anulatória para atos processuais decisórios de mérito.

A unificação das codificações processuais civis no Brasil ocorreu a partir do Código de Processo Civil de 1939 e seu artigo 800<sup>86</sup> trazia a previsão da ação anulatória com redação idêntica ao artigo 486<sup>87</sup> do Código de Processo Civil de 1973.

A partir do Código de Processo de 1939 houve uma evolução sensível na forma de aplicação da ação anulatória que antes tinha como fontes estruturantes o direito romano, canônico e lusitano, com pouco respaldo da produção científica nacional, acanhada diante da influência das universidades estrangeiras.

Esse movimento foi impulsionado pela disposição da Constituição Federal de 1937 que teve o objetivo de legitimar o Estado Novo por meio da introdução de um código nacional de processo que uniformizasse a estrutura da jurisdição civil comum, o que foi mantido pela Constituição Federal de 1946.

O processo histórico que culminou na formação da ação anulatória brasileira resultou na evidente predominância teórica do direito material, em detrimento dos pressupostos típicos da relação jurídica processual.

---

<sup>83</sup> CRUZ E TUCCI, José Rogério e AZEVEDO, Luiz Carlos de. **Lições de História do Processo Civil Canônico: história e direito vigente**. 1. ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 151.

<sup>84</sup> Obra citada, p.160.

<sup>85</sup> Obra citada, p.162.

<sup>86</sup> Art. 800. A injustiça da sentença e a má apreciação da prova ou errônea interpretação do contrato não autorizam o exercício da ação rescisória. Parágrafo único. Os atos judiciais que não dependerem de sentença, ou em que esta for simplesmente homologatória, poderão ser rescindidos como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil.

<sup>87</sup> Art. 486 Os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil.

Isso se deve em função do esforço hercúleo da doutrina ao interpretar o objeto e fim da ação anulatória, o negócio jurídico privado que evitaria o dispêndio de sensíveis recursos financeiros e humanos reduzindo a jurisdição a um papel cartorário.

A sentença seria “homologatória”<sup>88</sup> e o pronunciamento decisório “meramente homologatório.”<sup>89</sup>

Sagrou-se vencedor no século XX o entendimento de Barbosa Moreira<sup>90</sup> que consiste numa interpretação lógico-sistemática dos artigos 352 e 486 do Código de Processo Civil de 1973 para estabelecer um critério de identificação das hipóteses da ação anulatória, distinguindo-a da ação rescisória, sem cogitar da fungibilidade.

A clareza peculiar ao raciocínio de Barbosa Moreira teve o mérito de conferir segurança jurídica na aplicação do artigo 485, inciso VIII do Código de Processo Civil de 1973 em situações de provável antinomia<sup>91</sup> em relação ao disposto no artigo 486 daquele código.

---

<sup>88</sup> Trata-se de adjetivo utilizado pela redação do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 que induziu a doutrina a criar um predicativo de gênero para a sentença que não encontra amparo sistêmico sequer naquele código. O pressuposto de cabimento da ação anulatória deve obedecer ao disposto no artigo 966 que a indica como subsidiária da ação rescisória sem excluir a possibilidade de seu manejo para atacar convenções processuais cujos pressupostos processuais cominem o ato de nulidade processual e material quando houver vício de vontade, limitando-a ao prazo decadencial do artigo 178 do Código Civil. Diante da não inclusão dos atos de disposição de direito como passíveis de impugnação via ação rescisória o cabimento da ação anulatória é conclusão inexorável da incidência do artigo 966, §4º. Ver: ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Transação homologada**: anulatória ou rescisória.

<sup>89</sup> O predicativo meramente homologatório foi enfatizado pela doutrina que estabeleceu uma distinção qualitativa existente na sentença que conferisse eficácia a partir de ato do juiz em uma ato de vontade das partes como a transação que colocasse fim a uma lide. Essa corrente com significativo número de adeptos concluía ser a sentença um ato processual transparente como forma de afastar o regime jurídico processual do material para efeito de descrição do objeto da ação anulatória. Ver: LERRER, Felipe Jakobson. **Ação anulatória**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 64; Ver também: MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.84. No mesmo sentido da doutrina anterior encontra-se obra publicada já na vigência do Código de Processo Civil de 2015, “Para processualizar o ato (ou negócio jurídico) do direito material, a sentença se ajunta ou se justapõe à manifestação de vontade dos sujeitos, simplesmente a homologando, com a finalidade endoprocessual de jurisdicionalizar o ato processualizado e com a finalidade extraprocessual de produzir efeitos perpetrados pela tutela do direito. Ou seja, os efeitos sociais estão previstos, de antemão, ao direito material”. Ver também: CASTRO, Cassio Benvenuto de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.184.

<sup>90</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p. 159.

<sup>91</sup> Esse conflito era encontrado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 na hipótese de sentença homologatória de transação, uma vez que o artigo 485, VIII trazia o cabimento de ação rescisória contra essa espécie de decisão, sendo que a jurisprudência encampou o entendimento que reconheceu a predominância da vontade e interesse das partes na formação do título judicial tal como ocorria nos títulos de crédito reconhecidos pela sua eficácia para instruir procedimento de execução. Nesse sentido encontram-se ambos os Recursos Extraordinários nº 100.466/SP e 101.303-SP, ambos de relatoria do Ministro Djaci Falcão, julgados em 26/04/85 e 11/06/85, respectivamente. Ver: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. 100.466/SP. Relator Djaci Falcão. **Diário de Justiça**, Brasília, 28 fev. 1986; Ver também: BRASIL, Supremo Tribunal Federal. 101.303-SP. Relator Djaci Falcão. **Diário de Justiça**, 28 fev. 1986.

Considerando que as principais fontes de interpretação para a ação anulatória têm origem em dispositivo legal com mesma redação do Código de Processo Civil de 1939 até o fim da vigência do Código de Processo Civil de 1973, não há que se falar em mudança copernicana de fundamentos ou descoberta de fonte que tenha sido única indutora de opinião na construção teórico-doutrinária das obras consultadas.

Na verdade o objeto central da pesquisa é a modificação introduzida pelo legislador que promoveu evolução no conteúdo da ação anulatória em relação as duas últimas codificações processuais vigentes no Brasil, o que demanda pesquisa pelo método hipotético-dedutivo.

## CAPÍTULO II

### A AÇÃO ANULATÓRIA NO DIREITO PROCESSUAL CIVIL BRASILEIRO

#### 1. O ato processual e a decisão de mérito como objetos da ação anulatória

A preocupação de promover segurança jurídica por meio da coisa julgada levou o legislador constituinte a conferir o *status* de garantia fundamental no artigo 5º, XXXVI da Constituição da República.

Com a vigência do Código de Processo Civil de 1973 por período longo de tempo adentrando na ordem constitucional democrática várias mudanças legislativas<sup>92</sup> foram realizadas em sua redação com o intuito de promover maior efetividade do processo e da garantia de inafastabilidade do seu exercício.

A ordem democrática consagrou o acesso à prestação da atividade jurisdicional e a repercussão dos efeitos da coisa julgada como elemento decisivo na inibição de hipertrofia da função<sup>93</sup> judiciária.<sup>94</sup>

O papel da coisa julgada como garantidor da estabilidade nas relações sociais é viabilizado por meio da construção científica dos pressupostos processuais necessários para o exame do mérito e exercício do direito de ação,<sup>95</sup> de maneira a tornar o exercício da jurisdição o mais eficiente possível.<sup>96</sup>

---

<sup>92</sup> No processo civil esse conjunto de leis ficou conhecido como “minirreformas”, citado na nota de rodapé 9 da introdução.

<sup>93</sup> Ao longo da dissertação será utilizada a terminologia “função do Estado” desenvolvida por Ronaldo Brêtas e utilizada pela melhor doutrina de Direito Constitucional e Ciência Política que se dedica ao estudo e aperfeiçoamento do Estado Democrático de Direito. O uso da expressão “poderes do Estado” ao se referir a função legislativa executiva e judiciário conduziu a desmandos provocados intencionalmente com fins de corroer instituições e abrir portas para o autoritarismo como se observou em várias experiências do século XX. Acerca da inadequação do termo “poderes do Estado” esclarece Brêtas “Tal teoria é atribuída com certa deturpação de seu enfoque original a Montesquieu, o qual, por sua vez, inspirou-se nas ideias de Locke. Porém, de qualquer forma, embora os doutrinadores, sobretudo os processualistas, em maioria, não percebam, a esclerosada e deturpada teoria da tripartição de poderes restou revisada por importantes manifestações doutrinárias produzidas nos últimos cem anos e amplamente criticada, por sugerir a ideia de fragmentação ou divisão de poder e de fracionamento da soberania do Estado. Tal aspecto suscitou a moderna posição doutrinária tendente à substituição da expressão *separação dos poderes do Estado* pela locução *separação das funções do Estado*. Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 17.

<sup>94</sup> O principal risco da hipertrofia institucional é o crescimento do ativismo judicial e das decisões que padecem de fundamentação. Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 178 – p. 179.

<sup>95</sup> A lição de Chiovenda a respeito das condições da ação, consideradas para ele questões de mérito, teve repercussão decisiva para a formação da teoria eclética de Liebman, consagrada no artigo 267, VI do Código de Processo Civil de 1973 como matéria preliminar ao exame do mérito. Em que pese o dispositivo não ter sido repetido pelo Código de Processo Civil de 2015 ainda há necessidade de se demonstrar interesse processual e legitimidade das partes em juízo. Uma vez observadas esses pressupostos há possibilidade de se ter uma decisão de mérito válida sem prejuízo da garantia da efetividade da jurisdição do artigo 5º, XXXV da Constituição da República. Todavia a premissa teórica de Liebman a respeito do interesse de agir permanece válida. “O interesse

A eficácia da coisa julgada como produto final do processo de cognição ou executivo também foi objeto de estudo por significativa parte da doutrina no sentido de identificar seu conteúdo,<sup>97</sup> limites de abrangência em relação ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido ordenados no plano infraconstitucional.<sup>98</sup>

A intangibilidade da coisa julgada é assegurada pela previsão de uma única ação específica para desconstituí-la, nas hipóteses em que ocorrer patente violação da ordem jurídica e da garantia do devido processo legal.

A modificação trazida pelo artigo 503 do Código de Processo Civil de 2015 permite a formação da coisa julgada também a respeito de matéria prejudicial conexa ao mérito e não somente ao dispositivo da sentença como estabelecia o artigo 469 do Código de Processo Civil de 1973, daí se justifica, por coerência sistemática, o cabimento da ação rescisória para desconstituir sentença de mérito nas hipóteses do artigo 966 do código de processo vigente.<sup>99</sup>

Considerando ser a ação rescisória ação destinada a atacar vícios de validade na formação da coisa julgada nas hipóteses de inexistência da relação processual não há coisa

de agir é portanto um interesse processual, secundário e instrumental com respeito ao interesse substancial primário, e tem por objeto o provimento que se pede ao magistrado, como meio de obter a satisfação do interesse primário, lesado pelo comportamento da parte contrária, ou, mais genericamente, pela situação de fato objetivamente existente.” (...) “A legitimidade, como requisito da ação, é uma condição da decisão de mérito quanto à demanda; indica, assim, para cada processo, as partes exatas, as partes legítimas, isto é, as pessoas que devem estar presentes, a fim de que o juiz possa decidir sobre um dado objeto” Ver: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Tradução Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Intelectus, 2003, v. 1, p.141.

<sup>96</sup> No Brasil predominou durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 a teoria dos chamados “escopos sociais da jurisdição” difundida pela obra de Cândido Rangel Dinamarco no sentido de que o juiz ao examinar o mérito da causa já teve condições de verificar as condições da ação canalizando os recursos da jurisdição a solução e pacificação dos inúmeros problemas sociais. Esse entendimento é criticável por conceder prerrogativas processuais ao juiz na crença de que arbitrariedades e resultados tendenciosos ocorrerão em mínima escala, quando na verdade ocorreu justamente a necessidade de revisar até mesmo as condições da ação de maneira a tornar a jurisdição condizente com a efetividade da Constituição e de forma a mitigar as consequências de distribuição dos ônus argumentativos de maneira a desvirtuar o julgamento do mérito.

<sup>97</sup> A eficácia da sentença não pode ser confundida com a coisa julgada. “Nisso consiste pois a autoridade da coisa julgada, que se pode definir, com precisão, como a imutabilidade do *comando* emergente de uma sentença. Não se identifica ela simplesmente com a *definitividade* e intangibilidade do ato que pronuncia o comando; é pelo contrário, uma qualidade, mais intensa e mais profunda, que reveste o ato também em seu conteúdo e torna assim imutáveis, além do ato em sua existência formal, os efeitos, quaisquer que sejam, do próprio ato.” Ver: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Tradução Alfredo Buzaid e Benvido Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945, p.50.

<sup>98</sup> MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p.381-382.

<sup>99</sup> É o que Marinoni e Mitidiero enfatizam como grande conquista do Código de Processo Civil de 2015 uma vez que a sistemática anterior produziu vários problemas de ordem prática na Itália e no Brasil. “De modo que a grande novidade, termos de ofensa à coisa julgada, está na extensão dos seus limites às questões prejudiciais. Porém, antes de se ingressar especificamente no estudo da ofensa à coisa julgada sobre questões, é importante tratar de graves problemas teóricos que também marcam a ofensa à coisa julgada que grava o comando da decisão.” Ver: MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.144.

julgada material passível de impugnação de maneira que a via adequada para a defesa do interessado é a ação declaratória, também conhecida como *querela nullitatis*.

O conjunto normativo do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 pode induzir à conclusão de que a ação anulatória teria caráter subsidiário em relação às hipóteses de ação rescisória.

A conclusão é insuficiente para explicar as consequências da derrogação do inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973 e não esclarece o limite do prazo decadencial de dois anos para as hipóteses dos incisos I a VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.<sup>100</sup>

Não se aplica mais a ação rescisória como meio de impugnar a coisa julgada verificado vício de vontade ou falta de pressuposto processual nas hipóteses de confissão, desistência ou transação.<sup>101</sup>

O fundamento desses atos de disposição é a autonomia da vontade no processo que demanda para sua eficácia na coisa julgada a obediência aos pressupostos processuais, mesmo no caso da confissão que é meio de prova previsto no artigo 212, inciso I do Código Civil, mas não dispensa a capacidade de ser parte em juízo e a representação regular.<sup>102</sup>

---

<sup>100</sup> No julgamento do REsp 1.782.867/MS julgado em 06 de agosto de 2019 pela terceira turma, de relatoria do Ministro Marco Aurélio Bellize o acórdão decidiu com acerto pela inadequação da ação anulatória como forma de desconstituir coisa julgada em função de “erro de fato” ou “prova nova”. Seria no entendimento do acórdão uma forma de proteção da “função negativa” da coisa julgada, impedindo que a mesma causa se repita entre as partes e sua “função positiva” que é a confirmação do que fora decidido na sentença. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.782.867-MS. Relator: Marco Aurélio Bellize. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**: 14 ago. 2019. A título de complementação da interpretação dos tribunais superiores a respeito da garantia da coisa julgada é imprescindível a leitura da ADI 2418-DF, julgada em 04 de maio de 2016, de relatoria do ministro Teori Zavascki que confirmou a constitucionalidade do disposto nos artigos 525, §§12 e 14 e 535, §5º do Código de Processo Civil de 2015 que admitem uma forma de impugnação específica da coisa julgada inconstitucional. Em hipótese alguma esse instrumento se confunde com a ação anulatória do artigo 966, §4º pois a causa de pedir deles é distinta conforme demonstrado no Capítulo III deste trabalho. Ver: BRASIL, Supremo Tribunal Federal. ADI 2418-DF. Relator: Teori Zavascki. **Diário de Justiça Eletrônico**: 30 nov. 2016. Ver também: BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 870.947-SE. Relator: Luiz Fux. **Diário de Justiça Eletrônico**: 22 set. 2017. Ver também: BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 730.462-SP. Relator: Teori Zavascki. **Diário de Justiça Eletrônico**: 08 set. 2015. A constitucionalidade do §15 do art. 525 do Código de Processo Civil de 2015 foi criticada por parte da doutrina tendo em vista a impossibilidade de se argumentar que a garantia da coisa julgada se restringe ao plano processual: “Não obstante, como tanto a obstaculização da exceção quanto a rescindibilidade com base em ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal obviamente constituem exceção à intangibilidade da coisa julgada, exigir-se-ia outra resposta do legislador. Seria necessário argumentar, como única saída para a legitimação da norma do §15, que a intangibilidade da coisa julgada se coloca apenas no plano processual, não estando garantida pela Constituição Federal.” Ver: MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória**: do juízo rescindente ao juízo rescisório. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 226.

<sup>101</sup> Nesses casos de atos das partes, confissão, transação e desistência a rescisória caberia quando houvesse demonstração de que a sentença tivesse se amparado no ato rescisório. Ver: THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.764.

<sup>102</sup> Na vigência do Código de Processo Civil de 1973 a anulação de confissão era prevista em um dispositivo específico o que levou a doutrina a criar uma distinção de incidência em relação a causa de pedir do ab-rogado



O artigo 485, inciso VIII do Código de Processo Civil de 1973 era fundamento para a rescisão da coisa julgada e encontrava limite de aplicação mediante interpretação sistemática do 352 do Código de Processo Civil de 1973.<sup>103</sup>

Para efetuar um critério *descripen* em relação ao artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 criou-se a categoria da chamada sentença homologatória e meramente homologatória, o que não mais é necessário em função da ausência de norma jurídica correspondente.

No julgamento do Recurso Extraordinário 100.466/SP<sup>104</sup> o Supremo Tribunal Federal decidiu pela inexistência de coisa julgada material em decisão que homologa transação sob o entendimento de que o ato judicial a ser impugnado pela ação proposta não deveria ser a rescisória do artigo 485, inciso VIII, mas sim a anulatória do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973.<sup>105</sup>

Nesse caso inexistiria nulidade capaz de justificar a ação rescisória do artigo 485, inciso VIII, do Código de Processo Civil de 1973, mas sim a ação anulatória, pois somente a partir de vício de vontade das partes é que poderia anular o negócio jurídico material celebrado, afastando por completo o regime jurídico processual.

A solução encampou vetusta doutrina do “ato processualizado” que até hoje gravita na jurisprudência,<sup>106</sup> mas não é capaz de explicar as mesmas situações por dois motivos principais: a redação do artigo 485, inciso VIII não foi repetida no conteúdo do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 e o § 4º do artigo 966 inclui a transação como negócio

---

artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973, ainda impregnado na jurisprudência e que requer discussão urgente no sentido de demonstrar o seu equívoco na vigência do Código de Processo Civil de 2015.

<sup>103</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p.159-163.

<sup>104</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. 100.466/SP. Relator Djaci Falcão. **Diário de Justiça**, Brasília, 28 fev. 1986.

<sup>105</sup> A competência recursal para decidir a respeito da aplicação divergente de lei federal dos tribunais em relação ao decidido pela última instância era do próprio Supremo Tribunal Federal conforme dispunha o artigo 101, III da Constituição da República de 1946. O recurso extraordinário era o meio de uniformizar a jurisprudência e interpretação de lei por uma única corte, o que se dividiu de forma a distinguir o papel do guardião da constituição daquele responsável por trazer segurança jurídica mediante fiel aplicação da lei federal, função essa que coube ao Superior Tribunal de Justiça, a partir da Constituição de 1988.

<sup>106</sup> Em julgamento de fevereiro de 2017, referente ao processo transitado em julgado de nº21600-46.2012.5.17.0006, o voto vencedor do ministro José Roberto Freire Pimenta rejeitou a pretensão da ação anulatória proposta pelo recorrente com a defesa da doutrina do “ato processualizado” diante da redação do artigo 966, §4º. Sem adentrar no mérito da ação trata-se de acórdão que laborou em manifesto equívoco não somente em função da superação da interpretação que prevaleceu, mas também por configurar ofensa à própria coisa julgada formada mediante ato determinativo das partes, o que possibilitaria o manejo de Recurso Extraordinário, na forma do artigo 102, III, a, da Constituição da República. Ver: BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. 217530-32.2016.5.00.0000. Relator: José Roberto Freire Pimenta. Órgão Especial. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília: 9 fev. 2017.

jurídico, espécie de “ato de disposição de direito praticado pelas partes” sujeito à ação anulatória.

A norma do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015 tem o intuito de solucionar o problema gerado pelos critérios doutrinários formulados, sem olvidar a abrangência das convenções processuais civis do artigo 190 do código.

Considerando a sistematização do Código de Processo Civil de 2015 não há mais que se falar em antinomia em relação às hipóteses da ação rescisória, mas sim ampliação do escopo da ação anulatória para dirimir controvérsia da autocomposição do litígio, mediante um regime jurídico híbrido para a eficácia desconstitutiva rescindente, já que não existe vedação legal de impugnação de decisão de mérito via ação anulatória.<sup>107</sup>

A continuidade do “ato processualizado” como premissa implica em admitir uma espécie de cognição limitada do juiz investido de jurisdição nas hipóteses em que profere decisões homologatórias, o que se revela inadequado mesmo na vigência do Código de Processo Civil de 1973.

Outro óbice para esse entendimento na vigência do Código de Processo Civil de 2015 é a inviabilidade dedutiva da aplicação do acórdão do Recurso Extraordinário 100.466/SP para fins de interpretação do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015, diante da ab-rogação do conteúdo do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973.

A constitucionalização do Direito Civil e do Processo Civil encontram no amálgama da ação anulatória do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015, um meio de delimitação da eficácia dos atos estimulantes<sup>108</sup> e determinantes<sup>109</sup> por vontade dos sujeitos do processo interessados na formação da coisa julgada.<sup>110</sup>

---

<sup>107</sup> Nesse sentido é encontra-se o posicionamento de Teresa Arruda Alvim e Maria Lúcia Lins Conceição. Ver: ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Transação homologada**: anulatória ou rescisória.

<sup>108</sup> De acordo com a obra de Antônio do Passo Cabral seriam atos estimulantes “aqueles em que a atividade do sujeito não atinge diretamente e por si só os efeitos pretendidos. Estes atos não são suficientes para satisfazer o interesse dos sujeito que os pratica, necessitando de intermediação de outros sujeitos (sobretudo o juiz, pelo deferimento ou autorização). São os requerimentos, petições, alegações etc.” Ver: CABRAL. Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p. 64.

<sup>109</sup> Os atos determinantes “são aqueles que desencadeiam diretamente os efeitos processuais ou atingem por si só uma situação jurídica processual, sem intermediação de outros sujeitos. Exemplo mais comum deste tipo são as decisões judiciais: as partes também praticam atos pelos quais diretamente definem regras procedimentais ou criam, modificam e extinguem situações processuais.” Nesse sentido as convenções processuais seriam exemplos evidentes de atos determinantes. Ver: Obra citada, p.64.

<sup>110</sup> Partindo da concepção de um regime jurídico híbrido para o objeto da ação anulatória, a produção de prova não irá submeter-se exclusivamente ao direito civil para impugnar determinado ato que se refira a momento pretérito à decisão judicial. Verificada uma hipótese de simulação processual a repercussão rescindente da ação anulatória será inequívoca e pode vir conjugada da apresentação de eventual vício de vontade do artigo 178 do Código Civil.

A partir do acórdão do Recurso Extraordinário 100.466/SP<sup>111</sup> consolidou-se o entendimento de que a decisão homologatória não apreciava o mérito tal como a sentença comum, tendo em vista a cognição limitada exercida pelo juiz.

O intuito de esvaziamento do conteúdo decisório a partir desse acórdão teve como fim a operabilidade na delimitação da incidência do prazo decadencial do inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973, quando confrontado com o artigo 486 da codificação revogada.

De acordo com essa interpretação somente estariam sujeitos aos prazos decadenciais referentes aos vícios de vontade do artigo 178 do Código Civil,<sup>112</sup> conforme o artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil de 1973, reproduzido no artigo 487, inciso III, alínea “b” do Código de Processo Civil de 2015.

O caso tratado dizia respeito a ato praticado pelas partes fora do processo, questionável exclusivamente pelo direito material por envolver declaração de vontade das partes rescindíveis pela ação anulatória do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973.<sup>113</sup>

A mudança operada pelo artigo 203 do Código de Processo Civil de 2015 ampliou a noção de sentença por metonímia, passando a identificá-la não somente a partir do seu conteúdo, mas sim quando põe fim a cognição do procedimento comum em respeito a competência funcional do julgador.<sup>114</sup>

Tendo em vista a axiologia da norma revela-se incongruente, face ao disposto no artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015, defender que o pronunciamento judicial decisório<sup>115</sup> que põe fim ao processo seria uma decisão “homologatória” ou “meramente homologatória”, insistindo em terminologias que o legislador felizmente não repetiu.

---

<sup>111</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. 100.466/SP. Relator Djaci Falcão. **Diário de Justiça**, Brasília, 28 fev. 1986.

<sup>112</sup> THEODORO JR, Humberto Theodoro. Distinção científica entre prescrição e decadência: um tributo à obra de Agnelo Amorim Filho. **Revista dos Tribunais-RT**. São Paulo, v.836. Ano 94, Junho, 2005, p.49-68. Ver também: THEODORO JR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.315.

<sup>113</sup> Cumpre trazer o posicionamento de Berenice Magri sobre a expressão “rescindidos” presente na redação do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 “Aliás, repita-se, a palavra “rescindidos”, ao invés de “anulados”, do art. 486 do CPC, foi empregada pelo legislador com o intuito de distinguir os atos que não dependem de sentença homologatória e se referem aos praticados pelas “partes” em juízo-anuláveis com fulcro nesse dispositivo processual-dos atos jurídicos praticados fora do processo, também anuláveis, mas com fundamento exclusivo no direito material. Assim, ambas as hipóteses –ação anulatória de “atos judiciais” e de atos jurídicos–são escoradas no direito material.” Ver: MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.81.

<sup>114</sup> DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, decisão procedente, coisa julgada e tutela provisória. 11ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 2, p.312-p.313.

<sup>115</sup> Seguindo a lição extraída dos ensinamentos de Ronaldo Brêtas utilizamos a expressão pronunciamento judicial decisório no lugar de provimento para referir-se ao seu conteúdo decisão e não confundi-la com efeito de eventual recurso interposto. “Prestando culto à tradição luso-brasileira, como fazemos desde a 1ª edição deste livro (2010), evitamos utilizar em nossos textos a expressão provimento, em seu lugar empregando pronunciamento judicial decisório. A respeito é interessante observar que o Código de Processo Civil brasileiro

A restrição conceitual da definição de ato processualizado com o intuito de afastar o conteúdo sentencial da decisão sujeita à ação anulatória na vigência do Código de Processo Civil de 1973, não tem mais amparo na sistemática normativa do Código de Processo Civil de 2015.

O tratamento da ação anulatória nos manuais de processo civil repetem vetustas interpretações sem interpretar o artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 de forma sistemática e apontam o *locus* da ação anulatória como um erro da parte do legislador que deve ser corrigido de forma a afastar seu cabimento diante de decisão de mérito.<sup>116</sup>

Esse entendimento presente nos manuais impede o controle de nulidade em procedimentos convencioneados já concluídos por decisões transitada em julgado quando inexistir vício ensejador de ação rescisória.

Ambas ações destinam-se a corrigir decisões de mérito transitadas em julgado, preservando a integridade da prestação jurisdicional mediante a eficácia desconstitutiva, com fins de sanar os vícios apontados.

Merece ser revista a interpretação dos manuais que reproduzem o posicionamento do Recurso Extraordinário 100.466/SP, superado diante do Código de Processo Civil de 2015 que faculta a possibilidade de desconstituição de decisão de mérito a partir da nova axiologia do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

## **2. A subsidiariedade dogmática da ação anulatória em relação à ação rescisória**

A compreensão da ação anulatória no Código de Processo Civil de 1973 é crucial para entender suas principais limitações de ordem prática.

Essa codificação teve longa vigência e a produção doutrinária a respeito do tema ainda decisiva no entendimento dos tribunais superiores até hoje.

Um dos fatores decisivos para entender a ação anulatória diz respeito ao seu *locus* no Código de Processo Civil de 2015, a norma do artigo 966.

---

de 2015, em seus artigos 36, §§1º e 2º e 203 §§1º, 2º, 3º (Seção IV, *Dos pronunciamentos do juiz*) evitou mencionar provimento, utilizando as expressões *pronunciamento judicial e pronunciamento do juiz*.” Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 40.

<sup>116</sup> “Se há coisa julgada, a anulação desses atos jurídicos fica impedida. Enquanto não houver coisa julgada, é, porém, possível invalidar o ato ou negócio jurídico. Assim cabe ação anulatória de transação homologada, desde que tenha havido recurso contra a sentença de homologação em cujas razões a invalidade não tenha sido requerida. Se requerida a invalidade no recurso, a ação não pode ser proposta, sob pena de caracterizar litispendência. A ação somente poderá ser proposta, se tiver sido interposto recurso no qual a invalidade não tenha sido postulada. Nesse caso, a ação de invalidação é prejudicial à ação em cujo processo a transação fora homologada.” Ver: DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais**. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 3, p.445.

A modificação obriga o cientista do processo a adotar interpretação destas ações que coexistem no ordenamento sem prejuízo dos seus pressupostos de incidência e finalidade comum de trazer o máximo de estabilidade e coerência para a coisa julgada.

De acordo com o Código de Processo Civil de 2015 não há que se falar em conflito entre as hipóteses de cabimento da ação rescisória e da ação anulatória em função da inexistência de repetição do disposto no inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973 e o aprimoramento do enunciado normativo que trata da ação anulatória.

Tendo em vista que a ação rescisória tem eficácia desconstitutiva da coisa julgada material, também chamada de efeito rescindente, sua causa de pedir<sup>117</sup> consiste na demonstração de hipótese concreta de violação do devido processo legal.<sup>118</sup>

A afirmação da doutrina encampada pelo Recurso Extraordinário 100.466/SP confirmou método seguro de distinguir a ação anulatória da ação rescisória afastando a possibilidade de identificação de eficácia rescindente da ação anulatória em relação à decisão de mérito.

A conclusão inevitável era de que somente nas hipóteses do artigo 485 a decisão judicial poderia ser questionável e o disposto no artigo 486 teria o propósito de impugnar ato das partes.<sup>119</sup>

---

<sup>117</sup> Na vigência do Código de Processo Civil de 2015 a rescisória pode ter por objeto questões prejudiciais, o mérito da demanda e também as decisões terminativas conforme esclarecem Daniel Mitiero e Luiz Guilherme Marinoni “O objeto da ação rescisória são as decisões rescindíveis. Essas decisões podem ser definitivas ou terminativas impeditivas, sobre questões principais ou questões prejudiciais e sobre decisão como um todo ou apenas sobre um ou alguns de seus capítulos.” Ver: MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória**: do juízo rescindente ao juízo rescisório. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 91.

<sup>118</sup> Na mesma obra os autores esclarecem o conteúdo da ação rescisória “No entanto, para os fins visados, basta perceber que uma decisão justa é fruto de três condições: i) observância de um processo justo; ii) adequada outorga de sentido às alegações de fato da causa e sua adequada verificação probatória; e iii) adequada individualização do direito aplicável, o que pressupõe adequada seleção normativa para a solução do caso e adequada outorga de sentido aos textos dos quais resultam as normas.” Marinoni e Mitidiero complementam afirmando pela incidência da súmula 343 no sentido de evitar a utilização da ação rescisória como forma de retroação de precedentes, mas sim a evidência “de um significado normativo que deveria ter sido considerado para a *solução do caso concreto*, contudo, não o foi”. Obra citada, p. 23. A adequação do enunciado da súmula 343 é criticada de forma veemente por Teresa Arruda Alvim em função do fato de ser indutora de engessamento ad interpretação das leis dos tribunais superiores, principalmente no Superior Tribunal de Justiça. A utilização da súmula 343 como instrumento de tutela da jurisprudência defensiva configura um elevado risco para a integridade do ordenamento jurídico. Ver: ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 347. Essa situação concreta poderá ocorrer no confronto do artigo 966, V em relação ao artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

<sup>119</sup> Autores com prestígio na produção doutrinária repudiam o tratamento legislativo atual da ação anulatória e apegaram-se ao tratamento vetusto da ação anulatória. No entendimento desses autores o local adequado seriam os artigos destinados a invalidade dos atos processuais e seu objeto seria exclusivamente ato das partes. Ver: MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória**: do juízo rescindente ao juízo rescisório. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 44-46. Ver também: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 13ª ed. Salvador: Jus podivm, 2016. v. 1, p. 444-445.

Ainda sobram críticas a redação do dispositivo legal da ação anulatória com o intuito de afirmar seu caráter subsidiário em relação ao cabimento da ação rescisória, em que pese a identidade de fim das ações, a desconstituição de decisão de mérito.<sup>120</sup>

Se a construção teórica a respeito da ação anulatória serviu para melhor aplicar a ação rescisória na vigência do Código de Processo Civil de 1973, por outro lado resultou em um constrangimento continuado para a compreensão aprofundada da ação anulatória.

A fonte de antinomia que resultou na consolidação da interpretação adotada pelo Recurso Extraordinário 100.466/SP foi principalmente o inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973.

Outro fator decisivo para a consolidação desse *descripen* foi o artigo 352, incisos I e II que tratavam da anulação da confissão, sendo que estes incisos não foram repetidos no Código de Processo Civil de 2015.

Durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 prevaleceu o entendimento de que na rescisória com finalidade de invalidar confissão e desistência seria imprescindível identificar que a sentença tenha adotado na sua fundamentação a confissão apontada como viciada.<sup>121</sup>

A ausência de previsão de ação rescisória como meio de impugnação de confissão consagrou a anulatória como o instrumento cabível para desconstituí-la, inclusive nas hipóteses de coisa julgada material, o que será tratado no capítulo dedicado ao controle de vícios sociais e de vontade.

As hipóteses de cabimento da ação rescisória têm o objetivo de desconstituir decisão judicial transitada em julgado existentes, válidas e eficazes.<sup>122123</sup>

<sup>120</sup> É o que determina claramente a exposição de motivos do anteprojeto do Código de Processo Civil de 2015. Ver: Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil/Comissão de Juristas Responsável pela elaboração do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: **Senado Federal**, Subsecretaria de edições técnicas, 2010, p.37.

<sup>121</sup> THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.764.

<sup>122</sup> O Código de Processo Civil de 1973 teve o mérito de não confundir a noção de nulidade com a rescindibilidade uma vez que se tratam de classificações do direito material e do material que não podem ser tratadas como idênticas sob pena de se ter uma repercussão prática de tumulto conforme adverte Humberto Theodoro Júnior: “Por afastar o inconveniente de identificar a sentença rescindível com o ato nulo e por abranger a possibilidade de cumulação do *juicium rescindens* com o *judicium rescissorium*, agora expressamente adotada pelo Código, deve-se reconhecer como completa a definição de Barbosa Moreira, para quem: Chama-se rescisória à ação por meio da qual se pede a desconstituição de sentença trânsita em julgado, com eventual rejuízo, a seguir, da matéria nela julgada.” Ver: THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.755.

<sup>123</sup> O Superior Tribunal de Justiça tem adotado uma interpretação restritiva quanto ao cabimento da ação rescisória por violação à disposição literal de lei, prevista no artigo 485, V do Código de Processo Civil de 1973 agora constante do artigo 966, V do Código de Processo Civil de 2015. A adoção de alguma das interpretações possíveis do texto legal não configuram justo motivo para a rescisão da coisa julgada de acordo com o tribunal

A controvérsia decorrente do conflito gerado pelo inciso VIII do artigo 485 e o artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 devem ser questionadas principalmente diante da mudança representada pelo artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Para a solução da antinomia houve uma interpretação do tipo indutiva em que a rescisória seria o referencial de desconstituição da coisa julgada e à ação anulatória caberia desconstituir a chamada decisão homologatória, ato processualizado com conteúdo de direito material.<sup>124</sup>

Diante da repercussão dessa construção teórica a ação anulatória passou a ser classificada como uma “ação autônoma de impugnação de sentença *meramente homologatória*, e não recurso, pois se desenvolve em processo distinto daquele em que foi realizado o ato pretendido anular”.<sup>125</sup>

A localização do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 que tratou da ação anulatória somente se justificava em função da comunhão de finalidade que seria a impugnação da sentença e o ato judicial homologatório.<sup>126</sup>

A crítica da doutrina também defende que a expressão adequada para definir a eficácia da ação anulatória deveria ser “anulados” e não “rescindidos”,<sup>127</sup> o que foi acolhido no artigo 966, §4º, e acabou por confirmar ligação axiológica entre ação rescisória e a ação anulatória que a doutrina do “ato processualizado” segregou como forma de distinguir as respectivas hipóteses de cabimento.

De acordo com a doutrina que defende o conteúdo de direito material do objeto da ação anulatória seriam negócios jurídicos sujeitos ao regime jurídico de direito privado,<sup>128</sup> diferente das convenções processuais.

de maneira que a literalidade é a via segura para esse pedido desconstitutivo. Nesse sentido ver: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 635766/AL. Relator: Marco Aurélio Belizze- Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília, 03 fev. 2017.

<sup>124</sup> A doutrina do ato processualizado adota como premissa a adoção do regime jurídico de direito material para desconstituição de atos praticados pelas partes em juízo como forma de descrever o aparente vazio processual representado pelo objeto da ação anulatória. É o que estabeleceu Felipe Jakobson Lerrer “Por isso os fundamentos de invalidação dos atos praticados pelas partes em juízo são os mesmos de quaisquer atos de direito material, não coincidindo, assim, com as hipóteses autorizadoras da propositura da ação rescisória, prevista no art. 485 do Código de Processo Civil. (...) Por conseguinte, onde houver julgamento como ato intelectual e de soberania do Poder Judiciário, não terá cabimento a ação anulatória, mas sim a rescisória. Somente os atos de disponibilidade das partes que impliquem encerramento do processo com a composição da lide é que se sujeitam à anulação.” Ver: LERRER, Felipe Jakobson. **Ação anulatória**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p.19.

<sup>125</sup> LERRER, Felipe Jakobson. **Ação anulatória**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p.27.

<sup>126</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.50.

<sup>127</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.51.

<sup>128</sup> CASTRO, Cassio Benvenutti de . **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.161.

A produção de efeitos processuais e materiais no processo por meio de convergência de vontade das partes sem a interferência do juiz, com amplo espectro de modificação do procedimento deve obedecer a algum instrumento de controle e ter como fonte o direito processual e material.

Existe uma distinção ontológica entre o negócio jurídico de direito material “ato processualizado” e as convenções processuais civis, todavia essa característica não é suficiente para afastar a ação anulatória como forma de controle, tampouco é possível deduzir a impossibilidade de se impugnar decisão de mérito já transitada em julgada por meio da ação anulatória sem testar as interpretações elaboradas na vigência do Código de Processo Civil de 1973.

Diante da problematização é necessário verificar como foi a compreensão do Superior Tribunal de Justiça em relação à ação anulatória para enxergar seu futuro.

### **3. A ação anulatória na metodologia do Superior Tribunal de Justiça**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tende a reconhecer a possibilidade de manejo da ação anulatória sempre com o intuito de resguardar a coisa julgada mediante a prevalência da via unívoca da ação rescisória, dentro das suas hipóteses de cabimento.

Trata-se de adesão ao entendimento doutrinário predominante na vigência do Código de Processo Civil de 1973 que embasou a decisão do Recurso Extraordinário 100.466/SP, sempre evocado nas decisões do Superior Tribunal de Justiça.

Já na vigência do Código de Processo Civil de 2015 o Superior Tribunal de Justiça ainda não teve a oportunidade de julgar recurso que tivesse por objeto ação anulatória das convenções processuais civis do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, o que demanda análise aprofundada em relação à transação, objeto do vetusto paradigma julgado pelo Supremo Tribunal Federal.

A impugnação de decisão de mérito transitada em julgado por instrumento processual que não seja a ação rescisória já foi repudiada pelo Superior Tribunal de Justiça,<sup>129</sup> que tampouco cogitou da fungibilidade dessas ações por tratar-se de sentença homologatória sem julgamento de mérito como objeto da ação anulatória.

---

<sup>129</sup> Nesse sentido encontra-se o julgamento de Recurso Especial que REsp 1.782.867-MS que acompanha o raciocínio de que a ação anulatória somente se aplicaria às sentenças homologatórias, citando expressamente o artigo, 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015. De fato a ação anulatória não pode ignorar a litispendência ou ser utilizada como supedâneo de uma das hipóteses de rescindibilidade pois sua causa de pedir é distinta em relação ao rol taxativo dos incisos I a VIII do artigo 966. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.782.867-MS. Relator: Marco Aurélio Bellize. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**: 14 ago. 2019.



Esse mesmo raciocínio é consagrado na incidência da ação anulatória em procedimento de execução, em que após a expedição de carta de arrematação somente é possível a impugnação do ato expropriatório por meio de ação anulatória conforme disposto no artigo 903, §4º do Código de Processo Civil de 2015.<sup>130</sup>

No julgamento do Recurso Especial 866.197/RS,<sup>131</sup> que tratou de transações celebradas com a Fazenda Pública, já na vigência do Código de Processo Civil de 2015, o Superior Tribunal de Justiça também adotou as mesmas premissas do Recurso Extraordinário 100.466/SP em fundamentação que se assemelha a paráfrase.

O artigo 489, §1º, incisos I e III do Código de Processo Civil de 2015 veda a adoção da paráfrase como forma de fundamentação de decisão, de maneira que a utilização desse atalho como meio de descumprir a adequada fundamentação das decisões configura nulidade passível de impugnação via recurso.

A utilização de jurisprudência formada sob a ordem constitucional pretérita requer fundamentação contundente a respeito da validade das suas premissas, como é o caso do Recurso Extraordinário 100.466/SP, citado no julgamento do Recurso Especial 866.197/RS.

Não se discute a plena efetividade da coisa julgada de acórdãos anteriores à Constituição de 1988 que consiste em ato jurídico perfeito, mas as conclusões do acórdão que dizem respeito à interpretação estão sempre sujeitas ao dever de fundamentar inerente à jurisdição no Estado Democrático de Direito.<sup>132</sup>

A limitação temporal para impugnação de transações realizadas pela Fazenda Pública obedece ao limite decadencial quinquenal do Decreto 20.910/32.<sup>133</sup> Como o recurso fora

---

<sup>130</sup> Esse dispositivo não encontra correspondente no Código de Processo Civil de 1973 em função da previsão no código derogado dos embargos a arrematação, previstos no artigo 694 e também a possibilidade de manejo de embargos de terceiro. Diante da inexistência da caráter contencioso no procedimento de arrematação não se mostra cabível a ação rescisória, tampouco outro recurso por inexistir sentença. A lição de Humberto Theodoro Júnior sobre o tema durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 é ainda proveitosa “Se, porém, houve embargos à arrematação, à adjudicação ou à alienação, e o feito se encerrou pro sentença de mérito, confirmatória da validade da alienação judicial, é claro que, então, somente por meio de ação rescisória se admitirá reabertura de discussão sobre a matéria. Isto por que ditos embargos representam ação de conhecimento, de natureza contenciosa, cujo julgamento tem aptidão para gerar coisa julgada material.” Ver: THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil: processo de execução e cumprimento de sentença, processo cautelar e tutela de urgência**. 41.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 2, p.388.

<sup>131</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 866.197/RS. Relator ministro Mauro Campbell Marques. **Diário de Justiça Eletrônico**, 13 abr. 2016.

<sup>132</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 41.

<sup>133</sup> A inconstitucionalidade de um decreto determinando o prazo decadencial para exercício da pretensão contra a Fazenda Pública nos parece patente face aos preceitos básicos do Estado Democrático de Direito. Somente lei aprovada pelo Congresso Nacional pode determinar o decurso de prazos de pretensão, sendo que até a edição de lei que acolha o quinquênio referido neste vetusto decreto deveria prevalecer o disposto no Código Civil. Todavia os tribunais superiores acolheram a recepção do referido Decreto como lei ordinária e prevaleceu a especialidade do prazo decadencial de cinco anos para o exercício de pretensões contra a Fazenda Pública em

interposto na vigência do Código de Processo Civil de 1973 o tribunal adotou a fundamentação referente a teoria do “ato processualizado” a partir do disposto no artigo 485, inciso VIII daquele código.

Durante o julgamento desse acórdão poderia ter o Superior Tribunal de Justiça ressaltado as sensíveis modificações do 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015, no que diz respeito ao tratamento da transação, negócio jurídico de direito material que trará efeitos determinantes sobre o conteúdo do contraditório na sentença que julgar o acordo, sem prejuízo da cognição sobre os pressupostos processuais de validade e do direito material.<sup>134</sup>

As convenções processuais e as transações não se confundem, quer pela natureza, quer pela eficácia e pressupostos.

Aquelas são atos tipicamente processuais<sup>135</sup> com propósito de gerar modificações em situações jurídicas processuais, tendo a situação jurídica como móvel, limitada pelo Direito Civil no que diz respeito aos vícios de vontade, prescrição e decadência.

A transação, por sua vez, constitui espécie de negócio jurídico bilateral indivisível<sup>136</sup> com o objetivo de extinguir vínculo obrigacional<sup>137</sup> e terminar litígio existente.<sup>138</sup>

A modificação do contraditório não é o fim ou efeito desejado na transação.

---

detrimento do Código Civil. Ver: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº: 313.630/RN. Relator Fernando Gonçalves. **Diário de Justiça**. Brasília, 20 ago. 2001.

<sup>134</sup> A transação não encontra restrição no tocante ao conteúdo do direito objeto do negócio jurídico, que poderá abranger os direitos conhecidamente indisponíveis e que modifica o mérito da ação mediante concessões mútuas, respeitada a boa-fé objetiva no processo. Ver: ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 93.

<sup>135</sup> A identificação das convenções processuais ocorre justamente em função da sua eficácia que é a produção imediata dos efeitos pretendidos pelas partes conveniente. Essa possibilidade era prevista no art. 158 do Código de Processo Civil de 1973 e foi mantida no art. 200 do Código de Processo Civil de 2015. Em doutrina referencial sobre o tema Antônio do Passo Cabral classifica os acordos processuais como “atos processuais determinantes”. Ver: CABRAL. Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.64.

<sup>136</sup> A doutrina de Caio Mário da Silva Pereira esclarece que a indivisibilidade da transação diz respeito a sua repercussão incindível. “Ela opera como uma declaração de vontade íntegra. Ou vale na sua totalidade, ou não produz efeito nenhum (art.848). Se por qualquer motivo for anulada, ainda que a invalidade atinja apenas alguma das suas cláusula, não opera a transação com força extintiva da obrigação. Proclamada a nulidade, restaura-se a obrigação.” Ver: PEREIRA, Caio Mario. **Instituições de direito civil**. 12ª ed. 3ª tir. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v.3, p.512.

<sup>137</sup> No Código Civil a transação é tratada como instituto do direito das obrigações no Livro I, Capítulo XIX do Título VI. A vinculação do juízo competente para sua homologação deve observar aos requisitos de todo negócio jurídico, com atenção sobretudo à forma, a licitude do objeto, sobretudo inexistência de lide pendente ou resolvida e outorga de poderes especiais para transigir aos procuradores, imprescindível em audiências preliminares de conciliação.

<sup>138</sup> Didier Jr. afirma que a transação é espécie do gênero autocomposição e que a redação do artigo 487, III, b do Código de Processo Civil de 2015 determina que o ato responsável pela extinção do processo parte da decisão homologatória do juiz competente. Há dessa forma decisão de mérito e cognição judicial que possibilita a formação da coisa julgada material conjugada com a eficácia obrigacional antecedente plena da transação entre os sujeitos da ação. Ver: DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18ª ed. Salvador: Jus podivm, 2016. v. 1, p. 743 – 745.

Essa modalidade de contrato acaba por extinguir a lide mediante observância dos requisitos do direito material conforme os artigos 166 e 840 do Código Civil.

Para as sentenças que homologam o ato de transação o Superior Tribunal de Justiça reconhece haver um esvaziamento do seu conteúdo processual de maneira a justificar a incidência do regime jurídico do direito privado para seu exame de legalidade e a delimitação do prazo decadencial de anulação do 178 do Código Civil.

O julgamento do caso da sentença homologatória de transação e a adoção da doutrina do “ato processualizado” induziu segregação da ação anulatória que não mais se justifica face a modificação do regime legal imposto pelo artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

A adoção dessa doutrina fez com que o Superior Tribunal de Justiça<sup>139</sup> deduzisse que a sentença do juiz em homologação de transação somente poderia ser atacável via ação anulatória se não houvesse qualquer apreciação do mérito do acordo.

A vinculação do juiz aos negócios de direito material lícitos não significa que inexistirá cognição a respeito dos seus requisitos de validade previstos pelo Código Civil e do respeito a garantia do contraditório a partir do processo constitucional, para que o juízo competente não tenha uma função meramente cartorária.

Existe alcance da ação anulatória sobre o objeto do negócio jurídico<sup>140</sup> e o mérito da demanda, na medida em que o juiz irá homologar ou não negócio jurídico dos transacionantes a partir dos requisitos do direito material, conjugados com a capacidade civil, de ser parte e de estar em juízo.

A casuística da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça gravita em torno da suposta inexistência de cognição do juiz ao homologar o negócio jurídico celebrado pelos sujeitos do processo, como se tivesse a faculdade de assinar a sentença sem ler os autos.

A eficácia desconstitutiva da ação anulatória agora pode alcançar também decisões de mérito quando não se confundam com as hipóteses de rescindibilidade do artigo 966 do

---

<sup>139</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.672.551-PR. Relator: Ministra Maria Isabel Galotti – Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**. 4 dez. 2017.

<sup>140</sup> A doutrina de Antônio Junqueira de Azevedo esclarece o qual é o conteúdo do objeto do negócio jurídico “ O objeto do negócio jurídico, abrangendo todo o seu conteúdo, encerra em si aqueles elementos que, na ordem decrescente de abstração, colocam-se abaixo dos elementos gerais de negócio jurídico, ou seja: a) em primeiro lugar, os elementos categoriais inderrogáveis, desde que da espécie a que poderíamos chamar objetiva ou causal (o acordo sobre o preço e a coisa, numa compra e venda, por exemplo, faz parte do objeto do negócio); b) em segundo lugar, todos os elementos categoriais derogáveis, que de resto, vão construir o conteúdo implícito do negócio e que, por isso mesmo, muitas vezes são chamados erroneamente de “cláusulas” implícitas; e c) finalmente, em terceiro lugar, todos os elementos particulares, isto é, as diversas cláusulas (condições, termos, etc.) expressamente incluídas no negócio.” Ver: JUQUEIRA DE AZEVEDO, Antônio. **Negócio Jurídico: existência validade e eficácia**. 4. ed. 6ª tir. atual de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406 de 10-01-2002) São Paulo: Saraiva, 2002, p. 136.

Código de Processo Civil de 2015,<sup>141</sup> haja vista que inexistente a antinomia provocada antes pelo inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973.

---

<sup>141</sup> A sua obra sobre a ação anulatória Berenice Magri defendia que o cabimento da ação anulatória para anular o ato de renúncia antes de proferida a decisão de mérito e chega a equiparar os efeitos da confissão e do reconhecimento jurídico do pedido para fins de identificação do cabimento da ação anulatória caso tenha ocorrido antes do trânsito em julgado da sentença, conforme dispunha o artigo 352, I do Código de Processo Civil de 1973. Defende ainda o cabimento da ação anulatória para impugnar a decisão “meramente homologatória”, decisão que não apreciaria o mérito, não acolheria ou rejeitaria o pedido. Trata-se de descrição sem fundamentação científica da chamada decisão “meramente homologatória” que não encontra sequer amparo legal face ao disposto no artigo 489 do Código de Processo Civil de 2015, de maneira que o despacho homologatório do juízo competente enseja a oposição de embargos declaratórios e até mesmo impetração de mandado de segurança pelo sujeito processual prejudicado. Ver: MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 299-300.



## CAPÍTULO III

### A CAUSA DE PEDIR NA AÇÃO ANULATÓRIA

A propositura da ação anulatória deve observância a regra da substanciação<sup>142</sup> da causa de pedir, indicando os fatos e fundamentos jurídicos do seu cabimento perante o juízo competente.

O seu objeto poderá referir-se a um vício indicado pelo artigo 178 do Código Civil e também um vício de validade referente aos pressupostos de ordem processual.<sup>143</sup>

A construção doutrinária realizada até a vigência do Código de Processo Civil de 2015 identificou a ação anulatória como um instituto destinado a corrigir ato judicial, que não necessariamente corresponde à sentença homologatória, mas sim ato de conteúdo negocial predominante.<sup>144</sup>

O objeto da eficácia desconstitutiva e o ato a ser “rescindido” conforme previa o disposto no artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 foi objeto de significativo esforço por parte dos cientistas do processo civil brasileiro, sendo que predominou o entendimento de que a eficácia da ação anulatória não desconstitui a eventual sentença, mas somente seu objeto homologado, um verdadeiro negócio jurídico de direito material.<sup>145</sup>

---

<sup>142</sup> A chamada teoria da substanciação consiste na necessidade de alegação não somente de uma determinada relação jurídica e seus fundamentos legais – teoria da individuação, presente no código de processo civil alemão - mas também a exposição dos fatos. Essa exigência encontra-se presente no ordenamento processual brasileiro desde o CPC/39, no seu art. 158, III. No mesmo sentido encontrava-se o disposto no artigo 282, III do Código de Processo de 1973, conforme manifesta Humberto Theodoro Júnior: “Todo direito nasce do fato, ou seja, do fato a que a ordem jurídica atribui um determinado efeito. A *causa de pedir*, que identifica uma causa, situa-se no elemento fático e em sua qualificação jurídica. Ao fato em si mesmo dá-se a denominação de “causa remota” do pedido; e à sua repercussão jurídica, a de “causa próxima” do pedido”. Ver: THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.73.

<sup>143</sup> As chamadas situações processuais para Paula Costa e Silva na verdade seriam uma espécie de relação jurídica com contornos específicos, um análise estática de um determinado fato jurídico processual. “Ele é uma espécie de *dever* permanente, extremamente complexo, sendo integrado por um conjunto de actuações tipificadas, praticadas por múltiplos sujeitos, que se sucedem no tempo numa ordem predeterminada por lei, às quais o legislador dá o nome de actos processuais.” Ver: COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.92.

<sup>144</sup> Nesse sentido encontra-se a conclusão da obra de Berenice Soubhie Nogueira Magri “Na verdade, a ação anulatória é perfeitamente apropriada para desconstituir o negócio jurídico. Quando o ato depende de homologação por sentença, esta, via reflexa, e esvaziará caso venha ocorrer a desconstituição do aludido ato. Isso não significa que o art. 486 do CPC esteja a autorizar também, por meio da ação anulatória, a desconstituição das sentenças homologatórias como os negócios jurídicos em geral.” Ver: MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.53.

<sup>145</sup> Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, para a doutrina de Berenice Soubhie Magri a ação anulatória não poderia tratar do mérito do processo, objeto restrito a ação rescisória, mas sim o acordo celebrado entre as partes, em que pese a transação resolver o processo com resolução do mérito conforme estabelecia o artigo 269, III do Código de Processo Civil de 1973, a decisão judicial iria somente conferir eficácia de coisa julgada ao acordo de direito material celebrado entre as partes. O posicionamento da autora com relação ao

A doutrina predominante buscou delimitar o cabimento da ação anulatória como meio desconstitutivo de atos de conteúdo negocial no processo totalmente distinto da ação rescisória, único instrumento autorizado para desconstituir a coisa julgada.

Toda a construção doutrinária que teve enorme repercussão na jurisprudência parte da classificação dos atos processuais a partir da teoria da relação jurídica processual, adotada em caráter majoritário pela escola paulista de processo, que teve papel decisivo na redação do Código de Processo Civil de 1973.

Ocorre que na segunda metade do século XX essa teoria foi reputada insuficiente para compreensão do processo como fenômeno relacional e encontrou perspectiva consistente e inovadora na teoria estruturalista de Elio Fazzalari.

Segundo o autor o modelo pandectista de relação jurídica não foi capaz de explicar o fenômeno da ação em sua complexidade linguística e fenomênica,<sup>146</sup> em que pese o seu objeto ser a tutela do direito subjetivo.<sup>147</sup>

A existência de distinção entre o direito subjetivo em sentido material e o direito de ação como fenômenos autônomos foi consagrada principalmente a partir da escola Pandectista do século XIX mediante as obras de Windcheid, Muther e Wach,<sup>148</sup> decisivas fundamentação teórica do Código de Processo Civil de 1973.

objeto da ação anulatória vale a pena transcrever “Via de consequência a ação anulatória é aquela que tem por objetivo anular ato processual praticado ou inserido em juízo pelas partes, ou terceiros juridicamente interessados, que dependa ou não de sentença homologatória que extinga o processo sem apreciação do mérito, observados os princípios dos atos jurídicos em geral, nos termos do direito material.” Ver: MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.55. Outro trecho da mesma obra delimita o cabimento da ação anulatória na compreensão da autora “Destarte, a lei está a determinar que a *ação anulatória* é a cabível para anular “atos judiciais”, contudo menciona “atos judiciais” *não na essência de sua definição*, porque estes são atos do “juiz” ou dos “auxiliares da justiça” (art. 162 do CPC). Diz a lei assim se referir aos atos “*das partes*” *praticados em juízo, ou seja, “atos processuais” (declarações de vontade unilaterais ou bilaterais)*”. Obra citada, p.66.

<sup>146</sup> Fazzalari descreve o funcionamento do ordenamento jurídico como um sistema de engrenagens linguísticas e normativas conjugadas em direção a uma decisão de mérito. “Conforme dito, a enucleação das “formas” segundo o conteúdo normativo delas, fornece ao jurista um retículo de conceitos e sinais relativamente estáveis, os quais, somados aos da linguagem comum, são necessários para o seu discurso: por exemplo, já que lhe serve imputar aos sujeito uma conduta a qualificação jurídica da mesma, o jurista abstrai da norma o sujeito (da conduta) e a qualificação (da mesma conduta), e conecta a segunda ao primeiro; com essa operação lógica e realmente simples, chega o jurista a concluir sobre o conceito de “faculdade” e de “dever” imputado pela norma. (...) Além disso deve-se trata do esquema do “procedimento” como uma seqüência de normas e, portanto, de atos valorados, assim por diante como se verá.” Ver: FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.80-81.

<sup>147</sup> Na constituição italiana esse objetivo é estabelecido pelo artigo 24 e acaba por consagrar o direito de ação como público incondicionado, com fins de tutelar uma determinada pretensão, na acepção tradicional do termo. Ver: FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.157.

<sup>148</sup> A contribuição da escola pandectista foi o ponto de partida para os estudos de Chiovenda conforme ele reconhece em sua obra: “Esses estudos conduziram a diferenciar nitidamente o direito à prestação em sua direção pessoal determinada (Anspruch=razão ou pretensão)- que, segundo apuramos, equipara, no limiar do processo, os direitos absolutos e relativos, reais e pessoais-do direito de ação como direito *autônomo*, tendente à realização da lei por via do processo. O reconhecimento dessa autonomia tornou-se completo com ADOLFO

Essa foi uma fronteira revisitada pela obra de Fazzalari que reconhece no exercício do direito de ação não somente uma faculdade, mas sim situações, “poderes e deveres”<sup>149</sup> que são imputados por determinação legal com o propósito evidente de possibilitar a elaboração de sentença por parte do juiz competente, em que autor e réu têm legitimidade ativa.<sup>150</sup>

O acerto descritivo de Fazzalari para tratar do funcionamento do processo e do ordenamento jurídico como um todo não implica em total desqualificação da teoria de relação jurídica, tendo em vista que no procedimento estão presentes as relações jurídicas qualificadas pela lei processual com pressupostos próprios.<sup>151</sup>

Dessa forma não há necessidade de tratar o negócio processual como “ato processualizado”<sup>152</sup> para compreensão da ação anulatória que representa a tutela da repercussão multifacetada da vontade no procedimento e atos processuais.

Reputa-se equivocada a conclusão no sentido de que a homologação de ato processual e do negócio de direito material com eficácia no procedimento não tenha cunho decisório.<sup>153</sup>

Nesse momento existe uma cognição própria do juiz que não pode ser reduzida a papel de homologador cartorário, visto que o objetivo do acordo é viabilizar a solução da lide e não um atalho para a coisa julgada.

O fenômeno processual analisado dentro da concepção estruturalista<sup>154</sup> permite identificar como ocorrem as repercussões dos atos processuais não somente por imputação legal<sup>155</sup> ou localização<sup>156</sup>, mas tendo em vista a sua inegável estrutura dialética, sem a qual o processo torna-se um fim em si mesmo, sem respeito a garantia do contraditório.<sup>157</sup>

WACH, que em seu Manual e na monografia fundamental sobre a ação declaratória (Der Feststellungsanspruch, 1888) demonstrou que a ação, tanto quando supre a falta de realização que, por lei, se deveria verificar mediante prestação de um devedor, como, e principalmente, nos numerosíssimos casos em que colima a realização de uma vontade concreta da lei, tal que não deve nem pode realizar-se por outra via a não ser o processo, é um direito que se constitui por si e claramente se distingue do direito do autor tendente à prestação do réu devedor.” Ver: CHIOVENDA, Guisepe. **Instituições de Direito processual civil**. Tradução Paolo Capitano. Campinas: Bookseller, 1998, v. 1, p.39.

<sup>149</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p. 504.

<sup>150</sup> Obra citada, p.505.

<sup>151</sup> NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Os negócios jurídicos processuais**. Salvador: Jus podivm, 2016, p.85.

<sup>152</sup> De acordo com o entendimento de Cássio Benvenuti de Castro “O objeto da “ação anulatória” consiste no ato processualizado, que é qualitativamente diferente do ato processual no sentido estrito”. Ver: CASTRO, Cassio Benvenuti de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.94.

<sup>153</sup> Nesse sentido posiciona-se Cássio Benvenuti de Castro: “A homologação do ato ou negócio de direito material não é decisão” Obra citada, p. 94.

<sup>154</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.109.

<sup>155</sup> A tipificação de determinados atos como processuais em função da definição legal é defendida principalmente pela doutrina que não enxerga com bons olhos a possibilidade de as partes, por meio de ato de vontade delimitarem os contornos do procedimento e da formação de decisões, sem conteúdo negarem o caráter dispositivo de determinados atos por vontade dos sujeitos do processo. Ver: CHIOVENDA, Guisepe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução Paolo Capitano. Campinas: Bookseller, 1998, v. 1, p. 101. Ao



A construção do ato final do processo mediante a participação de interessados e terceiros é procedimento dialético que pode ser considerado democrático se tiver a “participação simétrica e paritária dos interessados e do responsável pela produção do ato final.”<sup>158</sup>

A teoria estruturalista de Fazzalari adotada como marco teórico é adequada como forma de compreensão da hipótese e sua testagem, tendo em vista sua capacidade de identificar a qualificação do contraditório como requisito de validade,<sup>159</sup> de eficácia e criação de atos normativos no Estado Democrático de Direito.

Processo e procedimento ocorrem simultaneamente sob a perspectiva fenomenológica e o esforço de distinguir suas repercussões práticas se baseia em entendimento doutrinário com possibilidade de repercussão também no poder legislativo e na jurisprudência, que devem seguir rigor científico nos procedimentos decisórios.

A partir do disposto no artigo 966, § 4º do Código de Processo Civil de 2015 é possível concluir que o objeto da ação anulatória abarca atos das partes que irão determinar o procedimento,<sup>160</sup> as convenções processuais civis e não somente negócios de direito material

---

tratar sobre o que seriam os atos processuais Enrico Tullio Liebman utiliza a imputação legal como forma de caracterizá-los “Os atos processuais são regulados pela lei processual; em particular aqueles que são praticados na Itália são regulados em todos os casos pela lei italiana (art. 27 das disposições sobre a lei em geral), e exatamente-ressalvadas expressas disposições em sentido contrário-por aquela vigente no momento em que o ato é praticado” Ver: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Tradução Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Intellectus, 2003, v 1, p.192.

<sup>156</sup> Existem atos jurídicos das partes no processo com caráter preparatório que estão reguladas por meio da lei material como a eficácia do negócio jurídico do mandato previsto no Código Civil, cuja plena regularidade e correção de eventuais vícios para fins de representação em uma ação requer também a aplicação da lei processual civil. A transação art. 840 do Código Civil e o Compromisso art. 850 são exemplos notórios de negócios de direito material. No caso do compromisso implica em verdadeira “renúncia ao procedimento de cognição judiciária” em que “Se uma das partes pode obstruir o exame do mérito por via da exceção de compromisso, que não é de incompetência, nem litispendência, mas de renúncia ao procedimento de cognição judiciária.” Ver: CHIOVENDA, Guiseppa. **Instituições de direito processual civil**. Tradução Paolo Capitano. Campinas: Bookseller, 1998, v 1, p. 104.

<sup>157</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p. 120-121.

<sup>158</sup> Cumpre ressaltar que essa característica do procedimento democrático é verificada no processo administrativo, legislativo e jurisdicional. BRAGA, Paula Sarno. **Norma de processo e de procedimento: o problema da disposição de competência legislativa no direito constitucional brasileiro**. Salvador: JusPodivm, 2015, p.156.

<sup>159</sup> É a conclusão presente na doutrina de Paula Sarno Braga em obra referencial que trata de processo e procedimento “Enfim, não há como cogitar processo/procedimento (ou de decisão) ou não tenha como exigência (de validade), em um ordenamento democrático, o contraditório.” Ver: BRAGA, Paula Sarno. **Norma de processo e de procedimento: o problema da disposição de competência legislativa no direito constitucional brasileiro**. Salvador: JusPodivm, 2015, p.161.

<sup>160</sup> Pedro Henrique Nogueira em obra dedicada ao estudo dos negócios jurídicos processuais estabelece quais seriam os atos sujeitos ao controle de legalidade do artigo 966, §4º do CPC: “Entende-se que aí se incluem, entre os atos não sujeitos à homologação: a renúncia, a desistência ao recurso, a aquiescência expressa, assim como também todos os demais que estão aptos a produzirem os seus efeitos de imediato (CPC-2015, art. 200). Dentre os atos sujeitos à decisão homologatória, entram: a transação, reconhecimento do pedido (CPC-2015, art. 487, III), a desistência da ação (CPC-2015, art. 200, parágrafo único) etc”. Ver: NOGUEIRA, Pedro Henrique.

sujeitos ao regime jurídico do Código Civil, por ato “transparente” de inserção, conforme defende a corrente do ato processualizado.<sup>161</sup>

Considerando a utilidade da construção processual e seu custo financeiro, temporal e argumentativo é necessário que se enxergue a ação anulatória do ponto de vista pragmático para analisar a sua finalidade de sanar vícios distintos das hipóteses de rescindibilidade dos incisos I a VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Mesmo que haja identidade de fins entre a ação rescisória e a anulatória tratam-se de hipóteses distintas de incidência por força da tipicidade normativa, sendo que o objeto tutelado pela ação anulatória diz respeito também a pronunciamento desconstitutivo-rescindente de ato processual que promove solução do mérito.

Para análise das nulidades arguíveis pelo artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015 é imperioso tratar do caráter discursivo estruturante do processo em que a identificação de eventual vício pode decorrer de prejuízo alegado pela parte<sup>162</sup> ou nulidade propriamente cominada por lei.<sup>163</sup>

Os signos “nulidade” e “anulabilidade” não podem ser empregados para compreensão do processo como procedimento em contraditório da mesma forma que no Código Civil, ainda que se trate de ação anulatória de convenção processual civil sobre vícios de vontade de negócio jurídico de direito material.

**Negócios jurídicos processuais.** Salvador: Jus podivm, 2016, p.163. Discordamos dessa opinião em função da possibilidade de ocorrer a desconstituição de decisão de mérito por meio da ação anulatória do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015. O próprio autor trata da transação como um fato do procedimento, sujeito as exigências do regime jurídico processual e as regras do direito material, sujeita a ação anulatória em função da ab-rogação do disposto no inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973. Ver: Obra citada, p.170

<sup>161</sup> De acordo com a obra de Cássio Benvenuti de Castro o objeto impugnado pela ação anulatória trata do “ato processualizado, cuja complexidade é equiparável a uma espécie de *tertium genus*: uma figura simbiótica que reúne a autonomia privada dos sujeitos (ato ou negócios do direito material) + o ato institucional de inserção daquele primeiro ato/negócio, no processo (ato institucional equivalente ao ato processual típico e, geralmente transparente, que o Código denomina de ato homologatório). Pelo contraste desses elementos que o compõem, a invalidação bem como o reconhecimento da inexistência ou declaração da ineficácia do ato processualizado, enseja peculiar atenção.” Ver: CASTRO, Cassio Benvenuti de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC.** Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p. 163.

<sup>162</sup> A impossibilidade de gradação real entre os vícios de nulidade é defendida por relevante doutrina brasileira, dentre eles Aroldo Plínio Gonçalves que trata da equivalência de consequências após a declaração pelo juiz e afirma que “A nulidade dita absoluta, que se contrapõe a qualquer outra espécie, seja sob a denominação de nulidade relativa ou de anulabilidade, nada mais é do que nulidade *cominada*, que o juiz pode declarar de ofício, em qualquer fase do procedimento, e a parte pode alegar, no momento processual oportuno”. Ver: GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Nulidades no Processo.** 2.ed. 2 tir. Belo Horizonte: Del Rey. 2014, p.59.

<sup>163</sup> O risco de cominar a violação da forma de um ato processual a uma espécie de sanção é problemático do ponto de vista da sistematização do procedimento, sobretudo nas convenções processuais em que as partes podem adequar o procedimento e a extensão do prejuízo deve, na maioria das vezes ser alegado. Tampouco merece prosperar a tentativa de copiar classificações de nulidades realizadas para códigos processuais pretéritos como alertou Antônio do Passo Cabral. Ver: CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais.** Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.78.

A relevância da obediência ao formalismo como meio de identificar a repercussão deletéria de algum ato para o curso do processo é fundamental para justificar sanção de nulidade, cessando os efeitos produzidos.<sup>164</sup>

A incidência da sanção ocorre em momento superveniente e não concomitantemente com a prática de ato processual que vier a ser impugnado. Pressupõe a aplicação por um sujeito legitimado e requer demonstração do interessado processual do descumprimento de determinados requisitos de validade atinentes ao seu objeto.<sup>165</sup>

Um ponto muito sensível na definição das nulidades pertinentes à ação anulatória diz respeito à modificação introduzida pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 na interferência do ato de vontade das partes no contraditório exercido na ação, mediante a adequação do procedimento, sem anular o conteúdo mínimo da garantia ou reduzindo-o a uma versão raquítica, conforme alerta Brêtas.<sup>166</sup>

Há inegável modificação nesse ponto que demanda revisitação da sistemática das nulidades e também da ação anulatória do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

A mudança ocorre em função da dúvida na capacidade de o procedimento comum, por si só efetivar a garantia do contraditório e da ampla defesa, o que agora pode ocorrer mediante vontade convergente das partes na solução da lide, reduzindo os riscos do potencial solipsismo e senso de justiça do julgador mediante compromisso dos sujeitos do processo.<sup>167168</sup>

---

<sup>164</sup> Nesse sentido encontra-se a obra de Cabral sobre o tema das nulidades. “Há um binômio dentro do qual gira a sistemática da pronuncia da nulidade: perfeição-eficácia. Se o ato jurídico processual respeitar o modelo normativo, a perfeição formal assegura-lhe a produção de efeitos. Caso se verifique sua impropriedade de forma, pode-se seguir a negação de eficácia que deriva da pronuncia de nulidade. Ora, se a tipicidade do ato é um cotejo entre o ato praticado e o parâmetro legal, a inobservância das formas previstas é um juízo que decorre de um exame comparativo, correlacional, que conclui pela atipicidade do ato jurídico.” Ver: CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.23.

<sup>165</sup> A legalidade como incidência da sanção de nulidade processual e a necessidade de decisão judicial são tratados com clareza pela obra de Aroldo Plínio Gonçalves. “Nenhum vício impede automaticamente a eficácia do ato no processo. Se isso fosse possível, o vício paralisaria e o procedimento não poderia prosseguir. O ato processual produz efeitos imediatos, ainda que eivado de irregularidades.” Ver: GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. 2.ed. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p.49.

<sup>166</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.122. Ver também: MARTINS, Alisson Silva. **As convenções no estado democrático de direito**. 2019. 408f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, 2019, p. 161-p.170.

<sup>167</sup> Nesse sentido encontra-se a lição do professor Rosemiro Pereira Leal no sentido de que nenhum ato jurisdicional decisório se ampara sem a reserva legal e devida fundamentação. Ver: LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

<sup>168</sup> Ronaldo Brêtas alerta em sua obra a respeito da impossibilidade de o juiz no Estado Democrático de Direito utilizar de soluções casuístas de acordo com inclinações pessoais, tendo em vista que sua legitimação para decidir decorre do povo em última instância. Entendimento em sentido contrário iria configurar uma interrupção

O bom resultado da ação deve partir de análise sistemática em que todos sujeitos devem compartilhar ônus, riscos e colher os bons frutos no resultado da prestação jurisdicional.

Trata-se da sistematização do Código de Processo Civil de 2015 que busca soluções a partir de técnicas legalmente consagradas para a solução de controvérsias, mediação, conciliação e arbitragem, sendo que existe na Lei 9.307/96 hipótese específica de cabimento da anulatória que deve guardar coerência com as bases científicas de interpretação do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

A compreensão do sistema de nulidades processuais e a construção dogmática das hipóteses tuteladas para fins de cabimento da ação rescisória são imprescindíveis para compreensão dos limites da ação anulatória.

De acordo com a teoria dos atos processualizado o objeto da ação anulatória seria negócio jurídico de direito privado levado ao processo em que o juiz teria a função apenas de conferir eficácia de coisa julgada ao que fora acordado pelos sujeitos desse negócio, na maioria das vezes idênticos aos sujeitos processuais, de maneira que a tutela dos vícios de vontade seguiria o disposto no Código Civil.<sup>169</sup>

A ab-rogação da expressão “nos termos da lei civil” contida no artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 era compreendida como o direito material do ordenamento jurídico, dentro da lógica do regime de nulidades do Direito Civil.<sup>170</sup>

O conteúdo do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015 autoriza a propositura de ação anulatória em relação aos atos e convenções processuais civis cujo objeto compreende tanto situações de direito processual como de direito material.

Sendo que o objeto das convenções processuais reflete no procedimento como instrumento de garantia do contraditório por ato de vontade das partes, a utilidade de classificações de vícios dos atos processuais deve atentar para o potencial de determinação da autonomia da vontade na conformação do procedimento,<sup>171</sup> comparando a forma legal com o produto final do processo.<sup>172</sup>

---

do ciclo de legitimação proposto por Friederich Müller. “Ainda esclarece Müller que o povo deve ser visto como instância global da atribuição de legitimidade democrática e somente neste sentido é que são proferidas decisões “judiciais em nome do povo.” Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.29-30.

<sup>169</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.125-126.

<sup>170</sup> Obra citada, p. 147.

<sup>171</sup> A influência da vontade na interpretação e conformação de efeitos jurídicos mediante a observância de determinados requisitos impostos por lei é um dos temas mais relevantes para compreensão do ordenamento jurídico e que possibilita discussões filosóficas que redundam até mesmo na eficácia normativa de princípios e dos direitos e garantias fundamentais. Nesse momento vale a pena transcrever a lição de Elio Fazzalari sobre a

Em que pese o papel incontroverso da autonomia da vontade na adequação procedimental mediante o disposto no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, as convenções processuais são um fenômeno tipicamente processual, em que sua compreensão se vale de noções consolidadas no Direito Civil,<sup>173</sup> sem a imputação artificial de uma única fonte interpretativa diante da complexidade do fenômeno convencional.

A incidência das regras sobre vício de vontade do Direito Civil reputa-se de extrema valia com fins de tutela da boa-fé objetiva como imperativo de conduta para os convenientes da ação, sem desqualificar o caráter processual da ação anulatória rescindente.

Não se descarta a construção a respeito das nulidades processuais já realizada, que sempre terá alguma utilidade para o estudo do prejuízo no caso concreto, sem todavia se afirmar a predominância da forma e tipicidade como requisito de validade das convenções processuais.

A validade dos atos de direito material, não se confunde com os pressupostos processuais de eficácia das convenções processuais, tampouco reputa-se legítima a postulação de ação anulatória com o objetivo de impugnar acordo mediante simples arguição de ofensa à interesse público, bons costumes e caráter inderrogável de norma de ordem pública.<sup>174175</sup>

vontade no processo: “No que concerne aos provimentos do juiz, ao invés, a disciplina normativa da vontade é mais detalhada exatamente pelo papel determinante que tem esse tal elemento. O vício da vontade incide sobre a validade do provimento. Assim, se a armadilha de uma parte para dano da outra supera a esfera da deslealdade e determina a vontade do juiz (*dolus* de uma parte em prejuízo da outra – *causam dans*), o provimento é inválido e a invalidade se transmite, quando não se trata de sentença, até se chegar a ela. Da mesma forma, inválido é o provimento se a vontade do juiz é movida por motivo ilícito de favorecer ou prejudicar uma das partes (“dolo do juiz”). Ver: FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.429.

<sup>172</sup> O ato postulativo que delimita a causa de pedir e pedido, que configura o objeto do processo, estão sujeitos ao limite da revogação do postulante na medida em que deixando de existir um conflito não há mais necessidade de tutela de interesse por meio da jurisdição. Ver: COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.258.

<sup>173</sup> Vale atentar para os limites impostos pela preclusão conforme alerta Pedro Henrique Nogueira: “As regras sobre vícios de vontade nos atos jurídicos de direito civil, quando compatíveis com o processo, poderá ser invocadas. Todavia, a arguição dessas invalidades, no curso do procedimento, estará obviamente sujeita aos limites estabelecidos nas regras processuais, até mesmo no que concerne à preclusão e às hipóteses de sanção, o que reduz as possibilidades deste tipo de questionamento.” Ver: NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Negócios jurídicos processuais**. Salvador: Jus podivm, 2016, p.167.

<sup>174</sup> A relação jurídica processual não se revela como uma única fonte de poder de uma parte sobre a outra, mas sim um complexo feixe de situações que geram ônus, faculdades e deveres que devem ser analisados dentro do contexto da relação processual para estabelecer se em última instância houve prejuízo da garantia fundamental do contraditório. Essa é a perspectiva estruturalista do processo.

<sup>175</sup> O crescimento a consensualidade no âmbito da administração pública é evidente e confirma-se, por exemplo, na utilização da arbitragem até mesmo em casos de desapropriação conforme previsto pela art. 10-B do Decreto-Lei 3356/41. A respeito do regime de nulidades processuais das convenções do Poder Público alerta Lorena Barreiros sobre a impossibilidade de se invocar requisitos de validade de atos administrativos para corrigir nulidades decorrentes de ato tipicamente processual praticado dentro de um procedimento em potencial e já em andamento: “Há de se recordar, ainda, que os negócios jurídicos processuais firmados pelo Poder Público, a despeito de provenientes de uma decisão administrativa que concebe a sua celebração, são atos jurídicos

Reputa-se de extrema relevância para identificar a causa de pedir da ação anulatória a possibilidade das alegações no momento adequado para apresentação de defesa do réu, com exceção da matéria prevista no artigo 485, §3º do Código de Processo Civil de 2015, que tratam de pressupostos processuais de validade da ação e por questão de economia deve obediência ao momento adequado de alegação.

As situações jurídicas processuais convencionadas pelas partes dão ensejo a possibilidade de sua alegação pelos interessados em via de exceção em sentido processual, sendo que algumas delas sujeitam-se à preclusão, como a exceção de incompetência relativa e a convenção de arbitragem.<sup>176</sup> A preclusão para arguição da convenção ocorrerá principalmente quando a lei determinar o dever de arguição pela parte na fase inicial de formação da relação processual.<sup>177</sup>

Fora do marco temporal estabelecido por lei haverá possibilidade de as partes alegarem o descumprimento de determinada convenção observados limites da boa-fé objetiva processual, tutelada pelo dever de cooperação das partes e dever de esclarecimento, consulta e prevenção pelo juiz.<sup>178</sup>

A utilidade da ação anulatória neste ponto revela-se candente, uma vez que conjugada com a ação rescisória pode permitir a correção de supostos vícios atinentes a legitimidade das

---

processuais e, portanto, sofrem a influência também da teoria das nulidades própria do Direito Processual. Assim, ainda que viciada a decisão de que se originou o negócio processual, este, uma vez integrado ao processo, somente terá sua nulidade decretada se ocasionar prejuízo ou se o vício existente foi capaz de impedir o alcance da finalidade buscada com a celebração do acordo (arts. 276 a 283 do CPC/2015)". Ver: BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Convenções processuais e poder público**. Salvador: JusPodivm, 2017, p.305.

<sup>176</sup> Para compreensão do sentido da expressão utilizada no art. 485, VII do Código de Processo Civil de 2015 vale a leitura da lição de Teresa Arruda Alvim: "A lei processual, no art. 485, VII, alude à *convenção de arbitragem* como instituto capaz de ensejar, eventualmente, extinção do processo sem resolução de mérito. A convenção de arbitragem é termo genérico que abrange o *compromisso arbitral*, propriamente dito, e a *cláusula compromissória* (cf. art. 3º, 4º e 9º e da Lei de Arbitragem nº 9.307/1996). (...) A convenção arbitral, ainda que parcialmente cumprida, isto é, uma vez que as partes efetivamente iniciem os atos concretizadores do que foi avançado, não impede que as partes recorram ao Poder Judiciário. Se uma delas aforar uma ação, e a outra silenciar, a marcha do processo seguirá normalmente, pois de litispendência não se trata." Ver: ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.70.

<sup>177</sup> CABRAL. Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.244.

<sup>178</sup> Nesta dissertação acompanhamos a preciosa lição de Ronaldo Brêtas no sentido de que a cooperação descrita no art. 6º deve ser entendida como comparticipação, que se liga ao contraditório, consistente nos princípios da informação, reação diálogo e influência antecedentes a construção do pronunciamento judicial decisório: "A partir dessas ideias que defendemos, o normatizado dever de cooperação, como prescreve o enunciado do artigo 6º do Código de Processo Civil, deve ser tecnicamente entendido e seguido no processo como *comparticipação*, concretizada pelo efetivo contraditório (artigo 7º), seu elemento normativo estruturador, na medida em que o contraditório se entrelaça com a fundamentação da decisão jurisdicional. É justamente este amálgama técnico-procedimental que permite às partes exercer influência junto ao juiz, em atividade processual compartilhada, a fim de que o pronunciamento decisório final desponte construído em conjunto pelos sujeitos principais do processo." Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.141.

partes, competência do juízo e legitimidade processual, sem que o interessado tenha que propor nova ação ou se submeta a litispendência e o rigor de suas sanções, conforme ocorria na vigência do Código de Processo Civil de 1973.

O potencial de interferência na construção de um rito procedimental diferenciado a partir do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 é enorme e muitas vezes requer o constante reenvio do intérprete da lei para o direito material no sentido de viabilizar a compreensão de um caso específico.<sup>179</sup>

A tutela da autonomia da vontade das partes pela ação anulatória guarda semelhança de propósito em relação às situações procedimentais específicas<sup>180</sup> normatizadas o propósito de incrementar o poder de tutela jurisdicional, sem prejuízo da garantia do contraditório.<sup>181</sup>

## 1. O controle dos vícios sociais e vícios de vontade

A modificação realizada pelo Código Civil de 2002 introduziu a categoria do negócio jurídico no lugar do ato jurídico, como existia no Código de 1916, onde a materialização do fenômeno conhecido hoje como negócio jurídico era denominado ato jurídico *strictu sensu*.<sup>182</sup>

Trata-se de construção doutrinária incorporada no Código Civil alemão, negligenciada no Código Beviláqua, que por sua vez, ancorou-se no Código Civil francês e sua dogmática.

A peculiaridade do negócio jurídico é o grau de interferência da autonomia da vontade na produção de efeitos jurídicos voluntariamente pretendidos.

Essa finalidade é de cunho jurídico conforme esclareceu Caio Mário da Silva Pereira.<sup>183</sup>

<sup>179</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.333.

<sup>180</sup> ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.59-60.

<sup>181</sup> CABRAL, Antônio do Passo; DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Por uma nova teoria dos procedimentos especiais**. Salvador: JusPodivm, 2018, p.112.

<sup>182</sup> César Fiúza estabelece ser a diferença entre ato e negócio jurídico uma qualificação da vontade por força da lei conjugada com a ânimo da pessoa dotada de capacidade civil negocial: “Já os negócios jurídicos têm na vontade do agente sua principal fonte de efeitos. É ela que desempenha o papel principal na determinação dos efeitos jurídicos, sem dúvida aparados pela Lei. Daí se dizer que os negócios jurídicos se baseiam em vontade de resultado, enquanto os atos jurídicos em sentido estrito se baseiam em vontade de manifestação.” Ver: FIÚZA, Cesar. **Direito Civil: curso completo**. 8.ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte, Del Rey, 2004, p.190.

<sup>183</sup> Caio Mario da Silva Pereira defende a pertinência da construção alemã do negócio jurídico fruto dos esforços da escola pandectista e esclarece o papel da vontade: “Em todo ato jurídico, sem dúvida, existe uma emissão de vontade. Mas a doutrina contemporânea manifesta certo cuidado na distinção das duas noções, admitindo a manifestação volitiva como gênero, e o negócio jurídico como espécie, porque existindo declarações de vontade que têm em vista uma finalidade jurídica, e outras não, somente as primeiras compõem o extremo do negócio jurídico. Todo ato jurídico, portanto, se origina de uma emissão de vontade, mas nem toda declaração de vontade constitui um negócio jurídico. (...)Analisando as definições acima apresentadas, salientamos de princípio o supedâneo volitivo, consistente na declaração de vontade, através da qual se concretiza uma ação ou um ato, e que é vinculada a uma intenção. Mas é preciso que este ato seja lícito, requisito resultante de sua confrontação

O regime jurídico do objeto da ação anulatória de acordo com a construção doutrinária predominante afastou a incidência do regime jurídico processual para fins de tutela do objeto da ação anulatória prevista no artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973, o que é acompanhado ainda na vigência do Código de Processo Civil de 2015.<sup>184</sup>

Diante das convenções processuais civis a concepção do “ato processualizado” não se sustenta e a via de correção desses atos capazes de interferir diretamente no procedimento deve ocorrer principalmente pela ação anulatória.

A possibilidade de anulação de atos processuais decorrentes de convenções processuais agora possui amparo normativo inadmissível à época dos primeiros estudos que afirmaram a autonomia científica do Processo Civil e que influenciaram o código de processo civil italiano e o brasileiro.<sup>185</sup>

O tratamento dos vícios de vontade e vícios sociais do Direito Civil deve ser utilizado na análise da validade dos atos processuais sujeitos ao controle da ação anulatória, sem prejuízo da peculiaridade da modificação das situações processuais civis que guarda obediência também ao processo constitucional democrático.<sup>186</sup>

A eficácia das convenções processuais civis não corresponde a um ato negocial meramente inserido no processo,<sup>187</sup> mas sim criação modificação e extinção de situações jurídicas processuais.<sup>188</sup>

Dessa forma a aplicação dos fundamentos dos vícios de vontade do Código Civil não se dá por mera subsunção, mas sim em observância das normas processuais civis em sistema de nulidades composto por mais de uma fonte.<sup>189</sup>

com o ordenamento jurídico, e consequente subordinação do agente às imposições da lei. No negócio jurídico há de estar presente uma *finalidade jurídica*, que o distingue do ato indiferente ou de mera submissão passiva ao preceito legal, e que é encarado como um dos seus extremos, assente na obtenção de um resultado efetivamente querido pelo agente.” Ver: PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1, p.478.

<sup>184</sup> CASTRO, Cassio Benvenuto de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019.

<sup>185</sup> Tradicionalmente era reconhecida a eficácia retroativa dos efeitos da nulidade – *ex tunc* – tanto no caso do chamado “ato jurídico”, conforme defendia Liebman: “A declaração de nulidade ou a anulação do ato jurídico agem retroativamente e, em consequência podem opor-se aos terceiros que tenham auferido direitos à coisa alienada, ainda anteriormente à sentença que pronuncia a nulidade ou a anulação, com estrita aplicação da regra *resoluto iure dantis resolvitur ius accipientis*;(...)” Ver: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Tradução Alfredo Buzaid e Benvido Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945, p.133.

<sup>186</sup> CABRAL. Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.284.

<sup>187</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.124.

<sup>188</sup> CABRAL. Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.68.

<sup>189</sup> A possibilidade de alegação de teoria da imprevisão nas convenções processuais antes do início do processo é admitida por parte da doutrina. Ver: CORDEIRO, Adriano C. **Negócios Jurídicos processuais no novo cpc**: consequências do seu descumprimento. Curitiba: Juruá, 2017, p.190-193.



A teoria do negócio jurídico serve de subsídio para identificar a validade das convenções processuais celebradas e a possibilidade de sua anulação pelos convenientes, ressalvada a possibilidade de controle judicial de ofício quando se tratar de hipótese de pressuposto processual e a tutela da confiança e de expectativas legítimas, tendo em vista o dever de comparticipação.

Nesse momento as premissas da teoria do negócio jurídico mostram-se imprescindíveis para confirmar a existência de vício de vontade ou vício social do acordo, em detrimento de juízo de equidade ou senso de justiça do juízo competente para fundamentar a anulação.<sup>190</sup>

Reputa-se de extrema valia a comparticipação e o dever de consulta imposto ao órgão jurisdicional como meio de coibir o desperdício de tempo e de recurso dos sujeitos do processo e do órgão jurisdicional quando confrontarem determinada convenção processual e vício que possa provocar sua anulação por meio da ação do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

Antes mesmo da propositura da ação anulatória o juiz poderá verificar algum problema de manifestação de vontade e intimar as partes para retificarem o acordo ou comprovarem a existência da própria convenção processual, por meio de audiência de justificação<sup>191</sup> que evite o prejuízo da invalidação do procedimento.

A possibilidade de as partes convenientes disporem sobre ônus,<sup>192</sup> deveres<sup>193</sup> e as chamadas faculdades processuais<sup>194</sup> reputa-se plenamente admissível pelo artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.

---

<sup>190</sup> A lição de Ronaldo Brêtas esclarecem o papel da fundamentação judicial das decisões dentro do Estado Democrático de Direito: “a) controle de constitucionalidade da função jurisdicional, permitindo verificar se o provimento estatal decisório está fundado no ordenamento jurídico vigente (princípio da reserva legal); b) tolhimento da interferência de ideologia e subjetividades do agente público julgador no ato estatal de julgar; c) verificação da racionalidade da decisão, ao apreciar os argumentos desenvolvidos pelas partes em contraditório e ao resolver analiticamente as questões postas e discussão no processo, a fim de afastar os erros de fato e de direito cometidos pelos órgãos jurisdicionais, causadores de prejuízos às partes, ensejando a responsabilidade do Estado; d) possibilidade de melhor estruturação dos recursos eventualmente interpostos, proporcionando às partes precisa impugnação técnica e jurídica dos vícios e erros (de fato e de direito) que maculam as decisões jurisdicionais, perante órgão jurisdicional diverso daquele que as proferiu, viabilizando a concretização dos princípios da recorribilidade e do duplo grau de jurisdição.” Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.184.

<sup>191</sup> CABRAL. Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.290.

<sup>192</sup> Antônio do Passo Cabral traz a seguinte noção de ônus “O ônus é uma situação jurídica passiva que se estabelece no interesse próprio, ou seja, o onerado está obrigado “consigo mesmo.” CABRAL. Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.161. Cernelutti esclarece ser o ônus “o exercício de uma faculdade como condição para obter uma determinada vantagem; por isso o ônus é uma faculdade cujo exercício e necessário para a obtenção de um interesse. Obrigação e ônus têm em comum o elemento formal, consistente no vínculo da vontade; mas diferem no elemento substancial, porque quando há obrigação, o vínculo se impõe para

Havendo patente violação da boa-fé objetiva processual a nulidade que comina o procedimento é passível de alegação por meio da ação anulatória do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

A concepção do processo em perspectiva dinâmica em oposição ao modelo dual da relação jurídica é rejeitada pelo marco teórico adotado, tendo em vista sua incompatibilidade com o processo constitucional, em que o objetivo de identificação das nulidades e cominação de sanções é corrigir dissonâncias de comunicação<sup>195</sup> e fomentar coerência aos padrões decisórios dos juízes.<sup>196</sup>

É imperioso esclarecer que a segurança proporcionada pelo sistema de uniformização de entendimentos trazidos pelo Código de Processo Civil de 2015 por meio de institutos como incidente de resolução de demandas repetitivas e incidente de assunção de competência, também irão proporcionar julgamento de eventuais casos paradigmáticos que tratem das ações anulatórias dos atos processuais.

a tutela de um *interesse alheio*, e para a tutela de um *interesse próprio* se tratar do ônus.” Ver: CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v. 1, p.119.

<sup>193</sup> O dever processual está diretamente ligado um comportamento vinculado diretamente à uma sanção e coação. Conforme esclarece Robson Godinho Delgado as medidas de sub-rogação só podem ser adotadas diante do descumprimento de um *dever* jurídico e não do descumprimento de um ônus. Ver: GODINHO, Robson Renault. **Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.165.

<sup>194</sup> Tradicionalmente a noção de faculdade processual é associada a forma de exercício de um direito subjetivo, distinto todavia deste último em função da ausência de conflito na faculdade. A doutrina de Carnelutti descreve essa relação comparativa nos seguintes termos “o Direito subjetivo é um interesse protegido mediante (o reconhecimento), um faculdade (para seu titular). A faculdade refere-se exatamente à utilização ou não do mandato posto à disposição do titular ou, em outras palavras, ao cumprimento ou não do negócio jurídico, ou se quiser, à obtenção ou não do efeito jurídico que deriva do mandato. Afinal de contas, é um fenômeno de confusão entre os conceitos de Direito e de faculdade o que levou, a uma conhecidíssima doutrina, à concepção de uma categoria de Direitos subjetivos aos quais se dá, geralmente, o nome de Direitos potestativos, e cuja característica consistiria em que eles não corresponderia obrigação alguma, e seu conteúdo se esgotaria no poder de determinar um efeito jurídico. Poucas concepções existem na ciência do Direito tão profundamente equivocadas quanto esta. Por um lado, a hipótese de um Direito sem obrigação correlativa e tão ilógica quanto posa sê-lo a de uma moeda com uma única cara; precisamente, não existe Direito subjetivo sem relação jurídica, na qual o Direito representa um dos lados. Por outro lado, todos os Direito subjetivos, e não apenas alguns, se concretizam no poder de determinar um efeito jurídico, exatamente por que quando um interesse estiver protegido *sub specie* de Direito subjetivo, o efeito jurídico que deriva do mandato depende da vontade de seu titular.” Ver: CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v. 1, p.118.

<sup>195</sup> CABRAL. Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p. 173.

<sup>196</sup> Para a adequada fundamentação da decisão judicial na compreensão de Ronaldo Brêtas deverá ocorrer uma união entre o contraditório e a fundamentação das decisões: “ambos atuando na dinâmica argumentativa fática e jurídica do procedimento, de forma que propicie a geração democrática de uma decisão jurisdicional participada, em concepção revisitada do processo, adequada ao Estado Democrático de Direito. Trata-se de concepção idealizada a partir da confluência da teoria discursiva do direito e da democracia (Habermas) com a teoria do processo como procedimento em contraditório (Fazzalari), objeto de fecundos trabalhos doutrinários expostos por uma plêiade de notáveis juristas mineiros”. Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.186.

Há dessa forma inegável protagonismo dos atos de vontade das partes na conformação do sistema brasileiro de precedentes, sendo a ação anulatória o instrumento de controle onde se identificam os requisitos de validade dos atos processuais.

As limitações das convenções processuais no que diz respeito ao ato de disposição das partes tradicionalmente era associado ao ato unilateral de renúncia do recurso ou à cláusula de eleição de foro, ambas autorizadas pelo Código de Processo Civil de 1973.

Agora com o disposto no artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 a abrangência da expressão “direitos que admitam autocomposição” dizem respeito não somente ao direito material, mas também às situações processuais modificáveis no limite dos pressupostos processuais da existência do processo.<sup>197</sup>

As convenções processuais civis têm natureza processual, sendo que o acordo pode trazer disposição de vontade sobre determinado ato com eficácia processual ou de direito material, o que a doutrina alemã chamou de teoria do duplo suporte fático.<sup>198</sup>

Dessa forma as nulidades de direito processual e de direito material continuam obedecendo a regimes jurídicos distintos, sem prejuízo da tutela no processo dos vícios de vontade via ação anulatória.<sup>199</sup>

A finalidade do disposto no artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015 é a tutela da boa-fé processual em atos processuais, conjugada com as hipóteses específicas de rescindibilidade de decisões válidas, passíveis de desconstituição dentro do limite decadencial de dois anos.

A interpretação dos vícios de vontade das convenções processuais civis para fins de sua anulação deve se valer das categorias já estabelecidas no Código Civil, em função do seu grau de amadurecimento e coerência, já que muitas vezes as convenções processuais civis serão determinantes sobre situações processuais e vínculos obrigacionais de direito privado.

Nesse momento verifica-se um tratamento uniforme dos vícios, o que é extremamente desejável como forma de proporcionar coerência para julgamento da ação anulatória em comparação com as hipóteses do inciso III, do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, que tratam da hipótese de dolo, coação e simulação na decisão de mérito.

A convergência de fontes interpretativas para identificação de vícios de vontade e vícios sociais é um ponto de sustentação da ação anulatória e induz retorno aos fundamentos das principais codificações do *Civil Law*, o Código Civil napoleônico que ressalta a

---

<sup>197</sup> CABRAL. Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.313.

<sup>198</sup> Obra citada, p.94-95.

<sup>199</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.177.

importância da vontade e do consentimento como a principal condição de validade dos contratos<sup>200</sup> e o *Bürgerliches Gesetzbuch*, Código Civil alemão onde predominou a chamada “teoria da declaração” para interpretar os negócios jurídicos.

A importância de se retomar essa discussão não se confunde com mero apego a história, mas sim demonstrar as convergências desses sistemas que influenciaram o Código Civil brasileiro, fonte de interpretação da tutela da boa-fé por meio da ação anulatória.

Nesse sentido é muito oportuna a lição de Antônio Junqueira de Azevedo no sentido de que o negócio jurídico constitui-se somente pela declaração, elemento que marca o início de suas repercussão social a partir dos efeitos jurídicos pretendidos.<sup>201</sup>

Reputa-se igualmente válida a conclusão para as convenções processuais, na medida em que a vontade deve se manifestar ainda que haja hipóteses em que a omissão for relevante, como a cláusula de eleição de foro.<sup>202</sup>

A peculiaridade da dicotomia entre vontade e declaração no Direito Civil brasileiro encontra um equilíbrio proporcionado pelas decisões jurisprudenciais, conforme manifestou Junqueira de Azevedo.<sup>203</sup>

Os propósitos dos convenientes não relacionáveis com a própria declaração emitida pelo agente capaz não constituem fundamento autônomo para invalidar convenção processual por meio de ação anulatória.<sup>204</sup>

É justamente a declaração que irá proporcionar o ponto de partida dessa causa de pedir da ação anulatória que tiver por objeto vício de vontade.<sup>205</sup>

Verifica-se situação peculiar diante de convenção processual que transige não somente sobre o conteúdo do contraditório e do procedimento, mas também sobre negócio jurídico cuja transmissão de direito material resulte fraude contra credores.

---

<sup>200</sup> JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antônio. **Negócio Jurídico**: existência validade e eficácia. 4. ed. 6ª tir. atual de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406 de 10-01-2002) São Paulo: Saraiva, 2002, p.76.

<sup>201</sup> Obra citada, p. 82.

<sup>202</sup> CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v 3, p. 487.

<sup>203</sup> JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antônio. **Negócio Jurídico**: existência validade e eficácia. 4. ed. 6ª tir. atual de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406 de 10-01-2002) São Paulo: Saraiva, 2002, p. 88.

<sup>204</sup> Obra citada, p. 100.

<sup>205</sup> A interferência do regime dos vícios de vontade no processo foi tratada com extrema proficiência por Paula Costa e Silva que rejeita a tradicional noção de que o regime jurídico público afastaria a autonomia da vontade “Para além e independentemente de se relativizarem no discurso jurídico actual os interesses do Estado na administração da justiça em benefício dos interesses dos sujeitos, que são diretamente atingidos pelos efeitos da decisão, a possibilidade de fazer relevar vícios que atingem o processo formativo ou informativo da vontade expressa nos actos das partes não depende da incorporação genérica do facto, que daqueles actos se compõe, a uma determinada esfera do conhecimento, mas sim da respectiva qualidade enquanto actos de autonomia.” Ver: COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 445-446.

Trata-se de forma de proteção de terceiros de boa-fé em relação à antijuridicidade da vontade dos contratantes imbuídos do intuito de prejudicar credores.

Caio Mario da Silva Pereira esclarece ser a fraude contra credores a “desconformidade que se apresenta entre a declaração de vontade e a ordem jurídica, ou mais precisamente, no *resultado antijurídico* da emissão volitiva”.<sup>206</sup>

A antijuridicidade na fraude contra credores se mede pela confirmação não somente do artigo 158 do Código Civil, mas também pela norma do artigo 792 do Código de Processo Civil de 2015, que traz nos seus incisos verdadeiras hipóteses de responsabilização objetiva diante do conhecimento das partes e de terceiros do risco de insolvência.<sup>207</sup>

O objeto da ação anulatória não se confunde o da ação pauliana,<sup>208</sup> também chamada de revocatória, pois essa tem a função de desconstituir o negócio jurídico para recompor o patrimônio da massa que compõem os bens do devedor insolvente, em obediência ao disposto no artigo 1.052 do Código de Processo Civil de 2015.<sup>209</sup>

Cumprido ressaltar que a execução concursal do devedor insolvente demanda a presença de um título executivo judicial ou extrajudicial, a mora e a declaração de insolvência reveladora da situação patrimonial do devedor para satisfação integral de todas as obrigações exigíveis.<sup>210</sup>

Outro vício de vontade cuja alegação pela ação anulatória passou por modificações é a confissão.

Sua natureza jurídica era objeto de controvérsias já na vigência no Código de Processo Civil de 1973 e agora tornou-se ainda mais polêmica, na medida em que as partes podem convencionar um procedimento probatório e dispor sobre os limites da eficácia da confissão na fase de saneamento compartilhado, nos termos do artigo 357, §2º do Código de Processo Civil de 2015.<sup>211</sup>

---

<sup>206</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1, p.536.

<sup>207</sup> A litispendência caracterizadora da fraude à execução permite o reconhecimento do vício do negócio jurídico no plano da eficácia e não da validade, permitindo o seu reconhecimento em caráter incidental, independente de ação anulatória. Ver: ASSIS, Arakem de. **Manual da execução**. 2.ed. em e-book baseada na 18.ed.impressa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 226.

<sup>208</sup> Obra citada, p.224.

<sup>209</sup> A fraude contra credores nem sempre traz em seu bojo um negócio jurídico simulado. Basta a consciência de que o ato praticado está prejudicando os credores. Ver: GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. Coord. e atual. Edvaldo Brito. Atual Reginalda Paranhos de Brito. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p.307.

<sup>210</sup> THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil: execução forçada, processo nos tribunais, recursos, direito intertemporal**. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. v. 3, p.662.

<sup>211</sup> Carnelutti destaca em sua doutrina que o ato jurídico que resultasse na inexistência de direito do confessante na verdade tratar-se-ia do reconhecimento jurídico da pretensão, espécie de negócio jurídico unilateral, um verdadeiro equivalente jurisdicional. Ver: CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v. 3, p.595. No Brasil esse

Dentre a doutrina de maior prestígio no Brasil prevalece o entendimento no sentido de que a confissão é meio de prova,<sup>212</sup> “um reconhecimento de um fato alegado pela outra”,<sup>213</sup> “declaração unilateral de conhecimento, não de vontade”.<sup>214</sup>

A anulação da confissão serviu de amparo para a interpretação sistemática de José Carlos Barbosa Moreira que limitou o cabimento da ação anulatória a momento anterior ao trânsito em julgado, tendo em vista o teor dos incisos I e II do artigo 352 do Código de Processo Civil de 1973.<sup>215216</sup>

Esse *descrimen* por aplicação analógica foi encampado por grande parte da doutrina e ainda possui adeptos no sentido de não se admitir ação anulatória após o trânsito em julgado da ação, mas somente em hipóteses de atos processuais de natureza não decisória.<sup>217</sup>

Diante da ausência de previsão de cabimento de ação rescisória, conforme estabelecia o inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973, inexistiu óbice para propor ação anulatória em face de decisão que adota o meio de prova da confissão em sua fundamentação para julgar o mérito, desde que respeitado o prazo decadencial de dois anos do artigo 179 do Código Civil.

## 2. A *actio nata* e o prazo decadencial

O início do marco temporal para a propor a ação anulatória com fins de apontar vícios de validade da ação anulatória deve antes considerar a natureza deste prazo, tendo em vista repercussão de ordem prática relevante que é a impossibilidade de se interromper ou

fenômeno é denominado reconhecimento jurídico do pedido. Ver também: DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, decisão procedente, coisa julgada e tutela provisória. 11ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v.2, p.170.

<sup>212</sup> THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.485; Ver também: DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, decisão procedente, coisa julgada e tutela provisória. 11ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 2, p.169.

<sup>213</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1.p. 603.

<sup>214</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.387.

<sup>215</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p.159.

<sup>216</sup> De acordo com a interpretação pontiana do artigo 352 somente caberia rescisória da sentença por confissão se ela além de ter sido eivada de erro dolo e coação deveria haver causalidade entre a sentença e a coação. Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.388.

<sup>217</sup> A confissão para essa doutrina seria um ato processual dispositivo. Ver: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Ação rescisória e ação de invalidação de atos processuais previstas no artigo 966, §4º do CPC/15**. Revista de Processo, São Paulo, vol.252, fev.2016, p.231-241.

suspender prazo decadencial fixado por lei, conforme estabelece o artigo 211 do Código Civil.<sup>218</sup>

Durante a vigência do Código Civil de 1916 não existia critério científico que permitisse identificar quais seriam os prazos prescricionais e os decadenciais nas relações jurídicas de direito material.<sup>219</sup>

A sistemática do vigente Código Civil teve o mérito de adotar um critério que permitisse identificar quais seriam os prazos prescricionais por meio de previsão expressa, tendo como pressuposto a concepção alemã da pretensão, *Anspruch*, conhecida também como ação em sentido material.<sup>220</sup>

A violação da pretensão configuraria o início do prazo prescricional para a propositura da ação contra determinado sujeito violador de um direito.<sup>221</sup>

Não se confunde o direito de ação com o direito material a partir da identificação da pretensão conforme demonstrou a escola pandectista, tampouco há que se falar em início de prazo prescricional de ação, sem que haja a violação do direito e situação de fato contrária à norma.<sup>222</sup>

Outra característica peculiar a prescrição que a distingue é a possibilidade de renúncia depois de consumada, todavia não pode ser objeto de negociação no Brasil conforme permite o Código Civil francês no seu artigo 2254.<sup>223</sup>

<sup>218</sup> A suspensão e impedimento decadência encontra-se no artigo 3º, §2º da lei 14.010/20 em caráter excepcional.

<sup>219</sup> A falta de distinção técnica entre prescrição e decadência do Código Civil de 1916 é reconhecida com rigor e clareza pela jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça ao tratar do prazo para anulação de negócio jurídico. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.694.417-SP. Relator: Nancy Andrighi. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**: 4 out. 2018.

<sup>220</sup> THEODORO JR. Humberto. **Prescrição e decadência**. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.5. Ver também: CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v. 1, p.93.

<sup>221</sup> O momento da violação do direito que origina a pretensão não coincide com o início do prazo para o exercício do direito de ação para os prazos prescricionais. A violação do direito autoral é um exemplo pretensão que começa posteriormente ao início da produção da obra pelo seu criador. Ver: GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. Coord. e atual. Edvaldo Brito. Atual Reginalda Paranhos de Brito. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p.362.

<sup>222</sup> PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1, p. 695. Ver também: THEODORO JR. Humberto. **Prescrição e decadência**. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.27.

<sup>223</sup> “*La durée de la prescription peut être abrégée ou allongée par accord des parties. Elle ne peut toutefois être réduite à moins d'un an ni étendue à plus de dix ans.*”

*Les parties peuvent également, d'un commun accord, ajouter aux causes de suspension ou d'interruption de la prescription prévues par la loi.*

*Les dispositions des deux alinéas précédents ne sont pas applicables aux actions en paiement ou en répétition des salaires, arrérages de rente, pensions alimentaires, loyers, fermages, charges locatives, intérêts des sommes prêtées et, généralement, aux actions en paiement de tout ce qui est payable par années ou à des termes périodiques plus courts.*” O prazo prescricional mínimo de um ano e máximo de 10 anos bem como o ajuste da suspensão e interrupção dos prazos prescricionais legais também convencional, sem prejuízo das ações sobre verba salarial e alimentar. No direito civil brasileiro observa-se produtivo debate a respeito da possibilidade da negociação da prescrição. Tradicionalmente a doutrina rejeitava essa interpretação sob o argumento de que o

Por força da lei vigente prevalece o critério adotado por Agnelo Amorim Filho como forma de distinguir prescrição de decadência, com base no estado de sujeição do sujeito passivo, independente de violação da sua parte.<sup>224</sup>

Nessa hipótese estaria configurada a violação a direito potestativo e sujeição à prazo de natureza decadencial, em que o exercício do direito de ação constitui fato jurídico obstativo da caducidade, que não se confunde com a sua interrupção.<sup>225</sup>

A chamada *actio nata* consiste na ocorrência do nascimento da ação em sentido material – pretensão – que corresponde a direito subjetivo atual, conjugada com a violação desse direito que dá fundamento aos prazos de natureza prescricional.<sup>226</sup>

A finalidade da propositura de ação anulatória de convenção processual será o seu objetivo desconstitutivo rescindente, de forma semelhante ao que ocorre com o pronunciamento judicial decisório objeto da ação rescisória.

De acordo com a fundamentação teórica e a imputação legal os prazos para se impugnar vícios de vontade nos negócios jurídicos são decadenciais, conforme prevê o artigo 178 do Código Civil. Essa mesma lógica deve se aplicar para os vícios de vontade nas convenções processuais civis, tendo em vista a identidade de fonte interpretativa.

As convenções processuais são fenômenos de eficácia determinativa sobre situações processuais com potencial de modificação no conteúdo do contraditório, marca do processo como espécie do gênero procedimento.

Tendo em vista seu caráter axiologicamente processual não há que se falar em reconhecimento de prazo prescricional para a tutela de ação com o objetivo de corrigir vício de vontade ou referente ao pressuposto processual de validade por meio da ação anulatória.

interesse em limitar temporalmente as pretensões seria público. Ver: PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1, p. 696. Todavia pode se observar situações em que particulares, em função de uma conjuntura peculiar, negociem essa renúncia convencional para fins de organização pessoal, sem vincular terceiros. Essa possibilidade se mostra oportuna mediante a conjuntura da pandemia, ora regulamentada pelo regime transitório da lei 14.010/20. A possibilidade de renúncia de prazo já iniciado revela-se oportuna para que ocorra a interrupção conforme determina o artigo 202, VI do Código Civil e inicie a discussão do débito em juízo. Ver também: THEODORO JR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p.60.

<sup>224</sup> THEODORO JR, Humberto. Distinção científica entre prescrição e decadência: um tributo à obra de Agnelo Amorim Filho. **Revista dos Tribunais-RT**. São Paulo, v.836. Ano 94, Junho, 2005, p.49-68.

<sup>225</sup> A eficácia obstativa da decadência encontra-se prevista no artigo 240, §4º do Código de Processo Civil de 2015. A sua interrupção somente ocorre excepcionalmente conforme previu a lei 14.010/20 que tratou de forma emergencial sobre a prescrição e decadência na pandemia. Ver: THEODORO JR, Humberto. **Prescrição e decadência**. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 320.

<sup>226</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias; BRÊTAS, Suzana Oliveira Marques. A prescrição no direito civil e no direito processual civil. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**. Belo Horizonte, nº 43, vol, 22, p.1-p.12.



O prazo decadencial é característica de um fato jurídico que revela a unidade entre a ação rescisória e a ação anulatória que a teoria do “ato processualizado” se esforça para repelir e induzir a distinção.<sup>227</sup>

Fora das hipóteses específicas de rescindibilidade de sentença tipificadas nos incisos I a VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, os pronunciamentos decisórios decorrentes de procedimentos convencioneados encontram-se sujeitos a prazo decadencial para a propositura de ação anulatória.

Em que pese serem as convenções processuais atos de iniciativa das partes, não são negócios jurídicos de direito material ou atos “processualizados” sujeitos aos prazos prescricionais do Código Civil, conforme defendido pela doutrina na vigência do Código de Processo Civil de 1973.<sup>228</sup>

A aplicabilidade do regime de nulidades do Direito Civil ao processo por meio de interpretações binárias, sem identificar as especificidades próprias do processo leva a conclusões equivocadas que não podem ser admitidas no atual estágio evolutivo da técnica processual.<sup>229</sup>

Dentro da atual sistemática do código é possível encontrar hipóteses específicas que o legislador estabelece limite de prazo decadencial próprio como o da partilha extrajudicial, sujeito ao prazo anual, conforme o artigo 657 parágrafo único do Código de Processo Civil de 2015.<sup>230</sup>

---

<sup>227</sup> CASTRO, Cassio Benvenuto de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.283.

<sup>228</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.169.

<sup>229</sup> Ao analisar a natureza do ato postulativo Paula Costa e Silva traz preciosa lição a respeito da distinção do regime das nulidades civis e processuais: “É verdade que o acto, mesmo se praticado sob coação ou se formalmente nulo, desencadeia efeitos processuais. Este é o dilema com o qual a doutrina processual tem de lidar quando determina o significado na nulidade processual por contraposição às nulidades substantivas. O acto processual nulo produz efeito como se de acto válido se tratasse. E, mais do que isso, a nulidade processual é sanável sempre que se atingiu o escopo que, através do acto nulo, se visava alcançar. Os efeitos que o acto produziu não são meros efeitos de facto. São efeitos jurídicos, mais concretamente, são os feitos que acima identificamos. Este é também o sentido da crítica que a Bülow se contrapunha. Mesmo que faltassem pressupostos processuais, não poderia dizer-se que a relação processual não se teria constituído, porque havia que justificar aquela realidade que tinha tido existência e no âmbito da qual tinha sido proferida uma decisão. Mesmo que se limitasse a conhecer a nulidade do acto.” Ver: COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.291.

<sup>230</sup> DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Ação rescisória e ação de invalidação de atos processuais previstas no artigo 966, §4º do CPC/15**. Revista de Processo, São Paulo, vol.252, fev.2016, p.231-241.

O acordo de partilha entre os herdeiros, para parte da doutrina, seria um negócio jurídico da transação segundo o disposto no artigo 1.029 do Código de Processo Civil de 1973,<sup>231</sup> reproduzido no artigo 657 do Código de Processo Civil de 2015.<sup>232</sup>

A partilha judicializada em função da inexistência de consenso entre os herdeiros sujeita-se a ação rescisória por força do artigo 658 do Código de Processo Civil, com limite decadencial de um ano para os vícios de vontade do parágrafo único do artigo 657, sem exclusão das hipóteses dos incisos I a VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.<sup>233</sup>

### 3. A competência para julgamento

O procedimento de julgamento da ação anulatória do §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 segue a cognição do procedimento comum, inclusive nos juizados especiais cíveis, onde a ação anulatória é a única via de desconstituição da coisa julgada.<sup>234</sup>

A ação anulatória de convenções processuais civis deverá ser distribuída por dependência ao juízo competente para a ação principal, em observância à norma do artigo 61 do Código de Processo Civil de 2015, aplicável também quando se tratar de ação anulatória de competência dos tribunais superiores.

A eficácia das convenções processuais é determinada diretamente por ato de vontade das partes com o objetivo de fomentar a composição de interesses pela formatação do procedimento até o julgamento do mérito.

Essa pronúncia decisória não deve ser meramente “meramente homologatório”, adjetivação consagrada na vigência do Código de Processo Civil de 1973, que indicava a ausência de conteúdo processual e “transparência” e o esvaziamento do interesse processual a partir do negócio jurídico de direito material da transação diante da desnecessidade da sentença.<sup>235</sup>

---

<sup>231</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.253.

<sup>232</sup> Trata-se de entendimento que acabou sendo consagrado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que amparada no artigo 178, §6º, V do Código Civil de 1916 decidiu pela reconhecimento do prazo decadencial de um ano para desconstituição da decisão homologatória de partilha. Ver: BRASIL, Superior tribunal de justiça. Agravo regimental no Recurso Especial nº: 362130/ES. Relator: Ricardo Villas Boas Cueva-Terceira turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 24 mar. 2017.

<sup>233</sup> No entendimento de Felipe Lerrer a desconstituição de atos referentes a relação jurídica processual estaria sujeita a prazos prescricionais ou decadenciais próprios. O que ocorre é a determinação de limite temporal distinto por imputação legal, sem prejuízo existência da vontade no ato postulativo. Ver: LERRER, Felipe Jakobson. **Ação anulatória**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p.99.

<sup>234</sup> A vedação da ação rescisória nos juizados especiais encontra-se prevista no 59 da lei 9.099/95.

<sup>235</sup> No caso específica da ação anulatória de transação Pontes de Miranda defendia a sua eficácia *ex tunc* da relação processual diante do esvaziamento do ato homologatório. Nesse caso a anulatória desconstitui o ato homologatório por meio de uma “rescisão consequente” tendo em vista a “coincidência dos pressupostos de

A recorrência do uso da expressão “merante homologatória” deve ser corrigida para a compreensão da anulatória que tenha por objeto as convenções e atos processuais a partir do §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, sem prejuízo do direito material que vier conjugado.

Atualmente inexistente vedação legal ao manejo de ação anulatória contra ato processual que promova a solução do mérito antes do trânsito em julgado da ação, mesmo nos casos em que o procedimento tiver sido determinado por ato processual convencional.

A vedação da utilização da ação anulatória para decisões já transitadas em julgado é um verdadeiro dogma cristalizado na doutrina brasileira que rechaça essa possibilidade frontalmente,<sup>236</sup> em que pese inexistir vedação no artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, que aborda a rescisória e a ação anulatória de forma unitária.

A interpretação restritiva também é encontrada em obra de autoria de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero,<sup>237</sup> que afastam a possibilidade de manejo da ação anulatória em função da existência de decisão judicial que não seja homologatória e acaba por redundar na mesma conclusão do vetusto entendimento que restringe a ação anulatória como meio de impugnação somente de ato das partes.

A compreensão adequada das regras de competência funcional remonta à uniformização via lei federal das normas de processo com a vigência do Código de Processo Civil de 1939 e também à previsão legal de que a rescisória deveria ser julgada pelo órgão colegiado superior, sem determinação da mesma regra para a ação anulatória.<sup>238</sup>

Essa regra de competência funcional foi restringida pelo Código de Processo Civil de 1973, passando a ser de competência exclusiva dos tribunais o julgamento da ação rescisória, mantida a possibilidade de as sentenças serem impugnadas pelos juízes responsáveis pelo seu julgamento, a partir da norma do artigo 486 daquele código.

---

rescindibilidade do ato judicial e os pressupostos de anulabilidade do ato inserto.” Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.498.

<sup>236</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. Rio de Janeiro: Editora Lumen juris, 2007, p.270; Ver também: DIDIER JR. Fredie. Curso de Direito processual civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v 3, p.442; Ver também: CASTRO, Cassio Benvenutti de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p. 268.

<sup>237</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória**: do juízo rescindente ao juízo rescisório. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.45.

<sup>238</sup> Pontes de Miranda aponta a inexistência de previsão na Constituição de 1946 a respeito da competência dos tribunais para julgar rescisória conforme fez o CPC/39, o que autorizaria uma disciplina diferente em cada estado sobre essa regra. Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, 2016, p.498.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 manteve-se a organização infraconstitucional a respeito do procedimento de impugnação de decisão transitada em julgado, o que possibilita sua tutela por via de lei ordinária, sem prejuízo da máxima efetividade do artigo 5º, XXXVI.

Instituto siamês a ação anulatória é o da *querela nulitatis insanabilis*, meio processual atípico de denúncia da inexistência de citação e da conseqüente nulidade de todos os atos subsequentes à sua ausência, declarando a ineficácia dos seus efeitos para réu ou litisconsorte necessário não citado.<sup>239240</sup>

O efeito pretendido pela *querela nulitatis* pode ser alcançado também por meio do procedimento da impugnação ao cumprimento de sentença que condena o réu em quantia certa, na forma do artigo 525, §1º, inciso I do Código de Processo Civil de 2015 e também por ação rescisória proposta dentro do prazo decadencial de dois anos,<sup>241</sup> embora sua eficácia desconstitutiva não se confunda com qualquer das hipóteses de rescindibilidade dos incisos I a VIII do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Para análise das premissas de fungibilidade da ação rescisória com a anulatória e *querela nulitatis* dedicamos o próximo capítulo da dissertação.

---

<sup>239</sup> O cabimento restrito da *querela nulitatis* no processo civil brasileiro somente em face das decisões proferidas sem o pressuposto da citação do réu resultando na sua nulidade é defendido por Marinoni e Mitidiero, conclusão que nós reputamos adequada. Ver: MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.38.

<sup>240</sup> DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 3, p. 579.

<sup>241</sup> É a posição defendida por Didier Jr. sob o fundamento da abrangência de que os vícios transrescisórios seriam mais amplos que os vícios rescisórios, daí caberia a fungibilidade. Ver: DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 3, p. 578-579. Não concordamos com esse entendimento diante da distinção dos vícios de rescindibilidade do artigo 966, todavia reputa-se válida a ação anulatória para tal fim em função das conclusões descritas no próximo capítulo.



## CAPÍTULO IV

### O PROCEDIMENTO DE IMPUGNAÇÃO DOS ATOS PROCESSUAIS

Os limites da eficácia desconstitutiva da ação anulatória deve abordar as teorias predominantes para o sistema de nulidades e a causa de pedir da ação rescisória, o que tornará possível a refutação da pertinência subsidiária da ação anulatória.

Uma premissa considerada fundamental para interpretar as nulidades do sistema processual é a uniformidade de tratamento para os atos do procedimento,<sup>242</sup> mesmo que tenham fonte dogmática fora do Processo Civil, como as convenções processuais em que os vícios de vontade referem-se ao Direito Civil, com repercussão a ser sopesada em relação ao prejuízo para a garantia do contraditório na ação.

A peculiaridade dos vícios de vontade no procedimento não passou despercebida pela obra de Tereza Arruda Alvim que classifica a ação anulatória do Código de Processo Civil de 2015 como o meio adequado de impugnação de decisão que põe fim ao processo por ato de vontade das partes.<sup>243</sup>

Para devida compreensão da identificação das nulidades processuais pertinentes às convenções processuais deve se ressaltar os princípios vetores da efetividade das normas processuais civis, sendo o principal a boa-fé objetiva, de importância fundamental para se identificar tanto a validade na fase processual e a consequente decisão como o momento pré-processual.

Na fase das tratativas de qualquer tipo de negociação a sedimentação da confiança entre as partes constitui base para consolidação do acordo de vontades e proporciona campo fértil para expansão de atividades econômicas por meio do processo.

Nesse sentido verifica-se a pertinência da aplicação da regra pertinente no brocardo latino *venire contra factum proprium*, perfeitamente aplicável no processo, haja vista sua consagração no âmbito recursal, também se estende às convenções processuais.<sup>244</sup>

O princípio da boa-fé objetiva no processo vincula as partes em juízo e também o órgão jurisdicional competente na análise da validade dos atos processuais sujeitos ao controle via ação anulatória.

---

<sup>242</sup> ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 134.

<sup>243</sup> Obra citada, p.134.

<sup>244</sup> THEODORO JR. Humberto; NUNES, Dierle, BAHIA; Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC fundamentos e sistematização**: lei 13.105 de 16 de março de 2015. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p.226.

Correlacionado a boa-fé processual, a comparticipação revela-se também como um poder-dever imposto ao juiz, mediante o dever de esclarecimento, consulta e prevenção conforme esclarece obra de Ronaldo Brêtas.<sup>245</sup>

Todo solipsismo e decisionismo que surpreender as partes não somente os prejudica, mas sobrecarrega os recursos da prestação jurisdicional com etapas mortas.<sup>246</sup>

O procedimento instrutório com fins de identificar a causa responsável pelas invalidades é potencializado pelas convenções probatórias do artigo 357 do Código de Processo Civil de 2015, seguindo tendência crescente desde o modelo oitocentista austríaco<sup>247</sup> que incentiva a correção de nulidades via consenso.

O reconhecimento de grandes poderes de administração do processo por parte do juiz como o caminho mais eficaz para encontrar solução para litígios teve sua eficiência questionada pelos cientistas e operadores responsáveis pela redação do Código de Processo Civil de 2015, encampando a mudança de perspectiva na interpretação legal em favor da eficácia normativa dos princípios.<sup>248</sup>

Essa evolução na interpretação do processo e do papel decisório do juiz implica em autêntica reavaliação da relação jurídica processual e da identificação da sentença como produto da “comunidade dialética de trabalho”.<sup>249</sup>

Nesse contexto revela-se delicada e de extrema importância a tutela de boa-fé pelo juízo mediante provocação que demonstre a ocultação dolosa de informação reputada fundamental para decisão das partes de celebrar convenção processual e renunciar em alguma medida o contraditório em benefício comum.

A objetividade da comunhão de propósitos nesse momento é parâmetro legítimo para auferir se a alegada omissão seria plenamente cognoscível por alguém assistido por advogado com poderes específicos, o que reduz sensivelmente as chances de retrocesso do esforço processual a um momento pretérito.

Esse é um indício específico da comparticipação nas convenções processuais civis que induz também o “dever de engajamento” do juiz.<sup>250</sup>

---

<sup>245</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p. 134.

<sup>246</sup> THEODORO JR. Humberto; NUNES, Dierle, BAHIA; Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC fundamentos e sistematização**: lei 13.105 de 16 de março de 2015. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p.230.

<sup>247</sup> Obra citada, p. 233-234.

<sup>248</sup> Obra citada, p.268.

<sup>249</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.209.

Ao analisar os efeitos desconstitutos da ação anulatória verifica-se identidade em relação ao potencial rescindente da ação rescisória, conforme já demonstrado.

Durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 houve manifestação de parte da doutrina no sentido de que as nulidades de caráter relativo diziam respeito as faculdades processuais das partes e a garantia do contraditório, já as absolutas diziam respeito as “regras disciplinadoras dos pressupostos processuais e condições da ação”,<sup>251</sup> sendo que até hoje é possível encontrar posicionamento no mesmo sentido.<sup>252</sup>

A relevância dos pressupostos processuais para identificação de vícios da relação processual é de suma importância para o seu regular curso, ainda que se trate de procedimento convencionalizado.

Dado o seu caráter cogente não é possível reconhecer a sanção de procedimento convencionalizado em que se observe vício referente a falta de interesse processual e a intempestividade de prazo legal.<sup>253</sup>

A classificação das nulidades processuais a partir de suposta graduação de gravidade é inútil para fins de distinção do objeto da ação anulatória em relação à ação rescisória.

Ambas requerem pronunciamento judicial para o chamado efeito desconstitutivo,<sup>254</sup> portanto classificá-las de anulabilidades ou nulidades não será considerado em função da inadequação.<sup>255</sup>

A interpretação sistemática da ação rescisória conjugada com a a ação anulatória deve ser coerente com a comunhão de propósitos dos institutos e a comparação da causa de pedir, de maneira a descrever em que medida esses institutos processuais se complementam na vigência do Código de Processo Civil de 2015.

---

<sup>250</sup> Terminologia significativa utilizada por Antônio do Passo Cabral ao descrever a materialização da cooperação processual. Ver: CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.228.

<sup>251</sup> THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.320.

<sup>252</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo código de processo civil comentado**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 436-437.

<sup>253</sup> Nesse sentido encontra-se a doutrina de Didier Júnior. Ver: DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016. v. 1, p.413.

<sup>254</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória**: do juízo rescindente ao juízo rescisório. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.89.

<sup>255</sup> Nesse sentido encontra-se a lição de Aroldo Plínio Gonçalves: “Nenhum vício impede automaticamente a eficácia do ato no processo. Se isso fosse possível, o vício o paralisaria e o procedimento não poderia prosseguir. O ato processual produz efeitos imediatos, ainda que eivado de irregularidades. Separar-se o ato de sua eficácia só é possível no plano abstrato, e não no procedimento que concretamente se desenvolve, e é neste que incidem as nulidades.” Ver: GONÇALVES. Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. 2.ed. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p.49.



A postulação da ação rescisória requer a obediência dos requisitos da petição inicial e o depósito de valor correspondente a 5% do valor da causa como condição de procedibilidade, conforme estabelece o inciso II do artigo 968, do Código de Processo Civil de 2015.

A tipicidade das hipóteses de cabimento da ação rescisória configura limite imposto pelo legislador à tutela do ilícito processual, em que a demonstração de culpa ou dolo não constitui requisito para sua admissibilidade, ressalvadas as hipóteses dos incisos I e III do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Em trabalho de fôlego a respeito das nulidades da sentença, a identificação da causa de pedir da ação rescisória ocorre a partir de chamados vícios intrínsecos, provenientes de processos nulos e as chamadas simplesmente rescindíveis, sem qualquer vício de validade, mas passíveis de desconstituição em função da existência de prova nova.<sup>256</sup>

Para fins de comparação da causa de pedir da ação rescisória com a ação anulatória das convenções processuais civis os vícios da sentença que constituem objeto da ação anulatória a tornam igualmente rescindíveis pela ótica consequencialista.

As causas de rescisão do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, antes do trânsito em julgado configuram nulidades qualificadas,<sup>257</sup> o que não é útil do ponto de vista científico para a refutar a impugnação da coisa julgada via ação anulatória, uma vez que só irá ocorrer após o pronunciamento judicial desconstitutivo.

A impugnação dos atos processuais e do pronunciamento judicial decisório, seja ele uma sentença ou decisão interlocutória de mérito, como objeto da ação anulatória exige respeito ao seu status constitucional e a metodologia de garantia sistematizada e condizente com o Estado Democrático de Direito.<sup>258</sup>

O resguardo da coisa julgada material por meio de restrição de ordem infraconstitucional em relação as hipóteses de sua impugnação é a forma adequada de sua tutela, sendo que cabe aos cientistas do processo aprofundar o conhecimento das limitações de cada uma delas.

---

<sup>256</sup> ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.234.

<sup>257</sup> Obra citada, p.310.

<sup>258</sup> Vale citação direta da obra de Nelson Nery Júnior que trata das limitações da coisa julgada material no propósito de alcance da justiça como valor filosófico. “Entre o *justo absoluto*, utópico, e o justo possível, realizável, o sistema constitucional brasileiro, a exemplo do que ocorre na maioria dos sistemas democráticos ocidentais, optou pelo segundo (justo possível), que é consubstanciado na segurança jurídica da coisa julgada material. Descumprir-se a coisa julgada é negar o próprio estado democrático de direito, fundamento da república brasileira.” Ver: NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na constituição federal**: processo civil, penal e administrativo. 9. ed, ampl e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p.52.

No intuito de fomentar a segurança jurídica durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 a jurisprudência acompanhou a construção doutrinária que rechaçou qualquer possibilidade de impugnação da coisa julgada por meio de ação anulatória.

A sistemática legal vigente à época corroborava essa interpretação restritiva, conforme demonstrado na primeira parte dessa dissertação. Todavia houve sensível mudança na estruturação da ação anulatória a partir do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Quando se tratar de decisão de mérito decorrente de procedimento convencional cominado de alguma nulidade as partes poderão dentro do prazo recursal manejar o recurso competente, agravo de instrumento, se for interlocutória, dentro das hipóteses<sup>259</sup> do artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 e apelação se houver sentença,<sup>260</sup> observada a especificidade da preclusão das interlocutórias do artigo 1.009 do Código de Processo Civil de 2015.

Ultrapassado o prazo de recurso a possibilidade de se manejar ação anulatória em face de sentença nula por inobservância de pressupostos de validade das convenções processuais deve ser admitida em conformidade com a máxima efetividade da coisa julgada.

Nesse momento reputa-se oportuno a observância de um fenômeno que consiste na substitutividade da sentença de mérito após o seu trânsito em julgado, como bem observa Nelson Nery Júnior.

De acordo com o autor, na vigência do Código de Processo Civil de 1973 a desconstituição da coisa julgada somente *ope legis*, por meio de ação rescisória, impugnação ao cumprimento de sentença e embargos do devedor.<sup>261</sup>

---

<sup>259</sup> A utilização do Agravo e Instrumento como meio de impugnar um ato convencional somente pode decorrer em função das chamadas decisões interlocutória de mérito. A utilização do recurso em interpretação extensiva e analógica reconhecida pela Corte Especial no julgamento do Resp 1.704.520/MT, acaba por contrariar a incidência da ação anulatória como o instrumento para sanar nulidade de decisão de mérito de procedimento convencional. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.704.520/MT. Relatora: Nancy Andrighi. Corte Especial. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília 19, dez, 2018.

<sup>260</sup> Para a compreensão dos limites das convenções procedimentais deve ser também estudada a competência constitucional e distinção entre processo e procedimento, ainda sem critérios na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal conforme demonstrou Paula Sarno Braga. Ver: BRAGA, Paula Sarno. **Norma de processo e de procedimento: o problema da disposição de competência legislativa no Direito Constitucional brasileiro**. Salvador: JusPodivm, 2015. O debate foi inaugurado no Brasil pela obra de Aroldo Plínio Gonçalves ao introduzir no país os estudos de Elio Fazzalari imprescindíveis para estruturação do contraditório como viga mestra do processo fato passível de alteração pela vontade das partes. Ver também: GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. 2.ed. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. Ver também: COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

<sup>261</sup> A coisa julgada para Nelson Nery tem um efeito substitutivo da jurisdição, substituindo “todas as atividades das partes e do juiz praticadas no processo, de sorte que as nulidades e anulabilidades porventura ocorridas terão sido substituídas pela sentença, que as abarca.” Ver: NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na constituição federal: processo civil, penal e administrativo**. 9. ed, ampl e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p.57.

A partir da leitura do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015 é possível vislumbrar a possibilidade da ação anulatória como meio de impugnação de decisão de mérito, fora das hipóteses de ação rescisória.

A sentença decorrente de procedimento convencionado que padeça de nulidade correspondente a pressuposto de validade como vícios de vontade, por exemplo, poderá ser manejada ação anulatória dentro do limite decadencial de dois anos, sendo que a *actio nata* tem início a partir da eficácia dos atos no processo, limitada pelo prazo decadencial dos incisos, I, II e III do artigo 178 do Código Civil se tratar de vício apontado no *iter* processual.

Em respeito à construção doutrinária que considera ser a coisa julgada fenômeno qualificado por lei e derivado da sentença e não “modo de ser do pronunciamento decisório”,<sup>262</sup> é possível concluir que após o trânsito em julgado os vícios de vontade das convenções não poderiam ser impugnados por prazo superior a dois anos.<sup>263</sup>

Demais hipóteses de cabimento de ação anulatória a ser proposta contra sentença em procedimento convencionado estarão limitadas ao prazo decadencial de dois anos do artigo 179 do Código Civil, o que desvela necessidade de confirmar a fungibilidade entre rescisória e anulatória.

### 1. A eficácia rescindente

A possibilidade de desconstituição da coisa julgada no ordenamento do Código de Processo Civil de 2015 é protagonizada pelo instrumento da ação rescisória prevista no artigo 966, sendo que à ação anulatória coube um papel subsidiário, no entendimento tradicional dominante.<sup>264</sup>

A impugnação da coisa julgada também ocorre por meio do artigo 525, §1º, inciso III e §12º do Código de Processo Civil de 2015, que viabiliza o descumprimento de obrigação

---

<sup>262</sup> Para Liebman a coisa julgada é uma eficácia específica imputada por lei com fins de proteção da sentença. “Deve a coisa julgada consistir numa proteção da sentença em sua eficácia jurídica ainda contra estoutro e mais grave perigo.” Ver: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Tradução Alfredo Buzaid e Benvido Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945, p.46.

<sup>263</sup> Mostra-se problemática a ausência de limitação temporal para impugnar a coisa julgada resultante da simulação processual conforme estabelece o artigo 975, §3º do Código de Processo Civil de 2015. O dispositivo de lei poderá ser considerado inconstitucional no futuro por ofensa ao disposto no artigo 5º, XXXVI da Constituição da República.

<sup>264</sup> Como consequência dessa interpretação na vigência do Código de Processo Civil de 1973 consolidou-se a noção de que a ação anulatória do artigo 486 daquele código não poderia em momento algum questionar o mérito do processo, o que prevalece até hoje nos tribunais e na doutrina elaborada na vigência do Código de Processo Civil de 2015. Ver: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 866.197/RS. Relator ministro Mauro Campbell Marques-Segunda Turma. Diário de Justiça Eletrônico, Brasília, 13 abr. 2016. Ver também: DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v 3, p.441-446; CASTRO, Cassio Benvenuto de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019.

constante de título judicial nas hipóteses em que o Supremo Tribunal Federal tiver considerado o ato normativo fundante da decisão judicial inconstitucional, de maneira a não comprometer a integridade da coisa julgada frente ao controle de constitucionalidade.<sup>265</sup>

A necessidade de uniformidade da interpretação a partir do papel desempenhado pela Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça revela a importância da coerência da sistemática de precedentes e sua influência direta nas decisões de primeiro e segundo grau, sendo que a impugnação à coisa julgada tem eficácia “neutralizante.”<sup>266</sup>

Nesse momento a impugnação ao cumprimento de sentença terá eficácia semelhante à da reclamação constitucional, sem o potencial de desconstituir a coisa julgada, tampouco de instituir o juízo rescindente.<sup>267</sup>

Dentro do panorama estruturante do Código de Processo Civil de 2015 verificam-se, dessa forma, duas ações com eficácia rescindente da coisa julgada, a ação rescisória e a ação anulatória.

A eficácia rescindente da ação anulatória não se trata de novidade introduzida pelo Código de Processo Civil de 2015.

A lei 9.307/96 que introduziu a arbitragem como equivalente jurisdicional no Brasil, no seu artigo 33, §1º estabeleceu a possibilidade de os interessados recorrerem à jurisdição estatal como forma de controle da validade da decisão arbitral por meio de ação anulatória específica.<sup>268</sup>

Até o julgamento da constitucionalidade<sup>269</sup> da lei de arbitragem a sua credibilidade foi colocada em cheque por muitos e sua expansão no Brasil resultou contida.

O fim da ação anulatória no procedimento arbitral não pode ser em hipótese alguma proporcionar correção de obscuridade de substituição de julgamento do mérito pelo controle estatal.<sup>270</sup>

---

<sup>265</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória**: do juízo rescindente ao juízo rescisório. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.57-58.

<sup>266</sup> Obra citada, p.59.

<sup>267</sup> Obra citada, p.61

<sup>268</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos; BARIONI, Rodrigo; NETO, Elias Marques de Medeiros. A causa de pedir das ações anulatórias de sentença arbitral. **Revista de Arbitragem e Mediação**. vol 45/2015, p.265-276, jul-set 2015.

<sup>269</sup> O julgamento da constitucionalidade da lei de arbitragem ocorreu na homologação de sentença estrangeira SE 5206, concluído em dezembro de 2001, com relatoria do ministro Sepúlveda Pertence. À época o Supremo Tribunal Federal ainda tinha competência para homologação de sentença estrangeira, o que passaria ser competência do Superior Tribunal de Justiça por força do artigo 105, I, “i” da Constituição da República com redação determinada pela Emenda constitucional 45/2004. A ação fora proposta com objetivo de assegurar a homologação de laudo arbitral antes da vigência da lei 9.307/96. Com o advento do diploma legal o ato homologatório passou a ser dispensável e a constitucionalidade da lei foi incluída no julgamento. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=58198>> Acessado em 28 de maio de 2020.

A tutela da integridade do processo arbitral por meio de ação anulatória do artigos 32 e 33 da Lei 9.307/96 não pode ocorrer sem o esgotamento da demanda pelos meios internos de controle do procedimento, sendo manifesta a sua subsidiariedade.<sup>271</sup>

As modificações introduzidas pela lei 13.129/15 no processo arbitral não afastaram o caráter subsidiário da ação anulatória nesse tipo de procedimento, sendo que o artigo 489 do Código de Processo Civil de 2015 aplica-se no dever de fundamentação das decisões do procedimento arbitral.

Havendo inadequação das fundamentações a ação anulatória é o meio legítimo para corrigir essa espécie de *error in procedendo*,<sup>272</sup> em harmonia com as hipóteses de nulidade do artigo 32 da lei 9.307/96.

O objetivo da ação anulatória arbitral é permitir a observância dos seus pressupostos de validade elencados no artigo 32 da Lei 9.307/96, dentro do limite nonagesimal do artigo 33, §1º perante a vara empresarial competente.

A distinção das formas de tutela a respeito do objeto da arbitragem após interposição da ação anulatória ensejou interessante julgado da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça,<sup>273</sup> que teve o objetivo de esclarecer se havia invasão de competência pela jurisdição comum que deferiu tutela de urgência para suspender a tramitação do feito no juízo arbitral.<sup>274</sup>

O caráter restritivo imposto a interpretação da ação anulatória de procedimento arbitral é um fundamento interpretativo que não pode ser desconsiderado na incidência do artigo 966, §4º do Código de Processo 2015. Trata-se de instituto com o mesmo nome e eficácia desconstitutiva, respeitadas suas hipóteses de cabimento.

A concepção da ação anulatória e a identificação das nulidades possíveis de serem corrigidas tendo como fonte de interpretação os vícios de vontade do Código Civil parte da concepção predominante desde a obra de Büllow,<sup>275</sup> do processo como relação jurídica, o que

---

<sup>270</sup> Ao discorrer sobre o artigo 32 da Lei 9.307/96 Mitidiero e Marinoni estabelecem a impossibilidade de as causas de nulidade do processo arbitral desse artigo proporcionarem o juízo rescindente. “Em outras palavras, esse dispositivo, a princípio, não autoriza o juízo rescindente por questões ligadas ao direito material nela debatido”. Ver: MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.65.

<sup>271</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Caráter subsidiário da ação anulatória de sentença arbitral. **Revista de Processo – Repro**. São Paulo, vol. 207/2012, p.13-23, maio 2012.

<sup>272</sup> YARSHELL, Flávio Luiz. Ainda sobre o caráter subsidiário da ação anulatória de sentença arbitral. **Revista de Arbitragem e Mediação**. vol. 50/2016, p. 155-163, jul-set 2016.

<sup>273</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 166.681-PA. Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze-Segunda Seção. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 13 de março de 2020.

<sup>274</sup> Nesse caso foi decidido que a sentença parcial arbitral que tratava da arbitrabilidade objetiva e subjetiva do compromisso poderia ser objeto de tutela de urgência judicial sem prejuízo do posterior esgotamento do mérito e da competência da jurisdição arbitral.

<sup>275</sup> BÜLOW, Oskar Von. Teoria das Exceções e dos Pressupostos Processuais. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2005.

também predominou no direito português e foi decisivo na estruturação do sistema de nulidades como conhecemos.<sup>276</sup>

Para identificação do objeto da ação anulatória do artigo 966, §4º cumpre ressaltar a importância da vontade como ato determinante de uma “cadeia de actuações coordenadas” conforme esclarece Paula Costa e Silva.<sup>277</sup>

Reputa-se adequada a conclusão de que o processo tem sua legitimidade na tutela de situações jurídicas individuais e não mero instrumento de legitimação do Estado.<sup>278</sup>

A interferência da vontade como elemento formador de consenso e a injustiça da decisão não são suficientes para motivar ação anulatória com objetivo de desconstituir a coisa julgada a partir de um valor tópico,<sup>279</sup> mas sim garantir a tutela de garantias fundamentais pelo processo mediante observância dos seus requisitos de validade.<sup>280</sup>

O estímulo a consensualidade por vários instrumentos legalmente previstos após a vigência do Código de Processo Civil de 2015 não inviabiliza a eficiência do aparato jurisdicional, pelo contrário acaba por fomentá-la.

Conforme afirma Paula Costa e Silva a solução consensual “assegura paz social no pós-conflito, função que não pode considerar-se assegurada pela decisão judicial.”<sup>281</sup>

A incidência da regra do tudo ou nada acaba por transferir todas expectativas das partes para o órgão jurisdicional, o que acaba acirrando o grau de tensão do conflito.<sup>282</sup>

A expansão da autonomia privada no processo por meio da cláusula geral do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 fomentou debate a respeito da real natureza do direito processual e o regime de nulidades diante da interferência da vontade nos atos postulativos.<sup>283</sup>

É possível identificar no nosso sistema processual o que Antônio do Passo Cabral chama de “prevalência normativa” em favor da liberdade das convenções processuais a partir

---

<sup>276</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.79.

<sup>277</sup> Obra citada, p.96.

<sup>278</sup> Obra citada, p.98.

<sup>279</sup> Obra citada, p.101.

<sup>280</sup> A crítica da teoria do discurso feita por Rosemiro Pereira Leal também é extremamente pertinente para identificar as limitações que essa forma de consenso traz para a democracia e o papel da justiça com a disputa de saberes historicamente acumulados sem uma testagem real contextualizada. Ver: LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

<sup>281</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p 106.

<sup>282</sup> Obra citada, p.106.

<sup>283</sup> Vale transcrição de trecho da obra: “Admitir que para a lei é irrelevante a finalidade do autor do acto é negar a própria natureza do acto postualtivo. O efeito final pode ser decretado porque a parte quer e pede que ele seja declarado. O efeito final não resulta de uma qualquer disposição da lei que, olhando ao acto postulativo, lhe faça aderir um qualquer efeito tabelado.” Obra citada, p.249.

da cláusula geral do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015, o que coloca considerável ônus argumentativo imputável ao juiz para considerar um acordo processual inválido a partir de sentença, em observância ao disposto no artigo 489, §1º do Código de Processo Civil de 2015.<sup>284 285</sup>

Caso se admitisse a capacidade negocial e a condição de parte do estado juiz poderia o interessado arguir suspeição e impedimento do juiz, com sensível transtorno no julgamento da ação anulatória diante da regra de competência do artigo 61 do Código de Processo Civil de 2015.

## 2. Ação anulatória como forma de impugnação de nulidade cominada

A classificação das nulidades é tema fonte de inesgotáveis discussões na doutrina processual brasileira e não chegou a um consenso mesmo com a vigência do Código de Processo Civil de 2015.

Durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973 por força de determinação legal inaugurou-se no Brasil o princípio da instrumentalidade das formas que estabelecia a impossibilidade de se desconstituir o ato processual se sua finalidade tiver sido alcançada por forma diversa da lei, o que não configuraria prejuízo ao procedimento e mérito da lide.<sup>286</sup>

Ao longo do tempo formou-se uma classificação das nulidades processuais em absolutas e relativas, sendo consideradas absolutas aquelas ligadas às condições da ação<sup>287</sup> e aos pressupostos processuais. Por sua vez as nulidades relativas seriam aquelas simplesmente ligadas a forma do ato processual.<sup>288</sup>

<sup>284</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.145-146.

<sup>285</sup> Em sede de julgamento de Recurso Especial no final de 2019, com relatoria da Ministra Nancy Andrighi o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela ausência de vinculação do juiz como parte em relação aos negócios jurídicos de direito material ou processuais. Ver: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp 1.738.656-RJ. Relatora: Ministra Nancy Andrighi-Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**. 5 de dez. de 2019.

<sup>286</sup> THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.321. Ver também: CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. 19. ed. Lumen iuris: Rio de Janeiro, 2009, v. 1, p.237; DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 10. ed. Salvador: Jus podivm, 2008, v. 1, p.253. Na vigência do Código de Processo Civil de 2015 se manteve a observância ao princípio da instrumentalidade das formas: DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18ª ed. Salvador: Jus podivm, 2016. v. 1, p.410.

<sup>287</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Fundamentos e inovações do Código de Processo Civil**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D' Plácido, 2020, p. 131. Ver também: DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18ª ed. Salvador: Jus podivm, 2016. v. 1, p.307.

<sup>288</sup> Nesse sentido encontra-se o posicionamento de Teresa Arruda Alvim; “Problemas relativos aos pressupostos processuais e as condições da ação dizem respeito a um passo lógico anterior à decisão de mérito, e, esta daqueles elementos depende diretamente, eis que uns e outros formam a categoria dos *pressupostos de admissibilidade e julgamento do mérito* (a ponto de o julgamento de mérito não dever acontecer, pois, inexistindo pressuposto processual positivo, não deve, também, haver sentença de mérito). As nulidades de forma são, por natureza, relativas, salvo em face de previsão legal expressa. Estas últimas, ligadas à estrutura e à

A necessidade de pronunciamento judicial para incidência dos efeitos das nulidades de atos é reconhecida pela melhor doutrina e também deve ser aplicada para os casos de procedimentos convencionados, seja via petição recursal ou via ação anulatória, quando o procedimento já tiver superado o ato processual decisório.

A distinção das nulidades em relativas ou absolutas torna-se irrelevante no momento de seu pronunciamento, uma vez que ambas irão redundar na necessidade de pronunciamento judicial para surtirem efeitos, mesmo nas hipóteses em que o juiz possa conhecê-las de ofício.<sup>289</sup>

A identificação das nulidades chamadas relativas ocorre por meio da necessidade de provocação das partes para que os vícios sejam reconhecidos, sob pena de ocorrer a preclusão e a impossibilidade de alegação de prejuízo pelas partes.

Em que pese essa diferenciação entre as espécies de nulidade terem um sensível grau de abstração existem consequências práticas da não alegação dos vícios de nulidade no momento adequado que limitam essa espécie de sanção.<sup>290</sup>

A formação de possibilidade de se reconhecer um padrão de conduta dotado de um mínimo ético cuja transgressão resulta em aplicação de sanções típicas das leis processuais é reconhecida pela teoria dos atos próprios, desenvolvida por Alejandro Borda,<sup>291</sup> que estendeu a boa-fé objetiva do direito obrigacional ao direito processual, com evidente pertinência nas convenções processuais civis.

O dever legal de observância da boa-fé processual também se observa no dever legal de participação imposto ao juiz, vedando condutas que contrariem o princípio da não surpresa, norma que representa um padrão axiológico – normativo de conduta de todos os sujeitos processuais.<sup>292</sup>

---

existência e existência da ação e do próprio processo, são, por natureza, absolutas.” Ver: ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.166.

<sup>289</sup> Cumpre trazer a valiosa lição de Aroldo Plínio Gonçalves “Separar-se o ato de sua eficácia só é possível no plano abstrato, e não no procedimento que concretamente se desenvolve, e é neste que incidem as nulidades.” Ver: GONÇALVES. Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. 2.ed. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p.50.

<sup>290</sup> A participação do juiz como o principal gestor do processo, na aplicação das nulidades e gerenciamento de recursos da prestação jurisdicional predomina nos principais sistemas do ocidente como Brasil, França e Alemanha. Ver: CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.12.

<sup>291</sup> THEODORO JR. Humberto; NUNES, Dierle, BAHIA; Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC fundamentos e sistematização: lei 13.105 de 16 de março de 2015**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p.194.

<sup>292</sup> Obra citada, p.201. Nesse sentido também se encontra o posicionamento de Ronaldo Brêtas. Ver: BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018, p.134.



A identificação dos limites para a postulação da ação anulatória encontra fundamento nos pressupostos processuais de validade e nas normas de direito privado para a declaração de nulidade dos atos processuais impugnados.

Dessa forma deve se esclarecer qual é o grau de relevância das nulidades abrangidas pela ação anulatória, poderiam ser considerada absolutas ou relativas?

Cumprido esclarecer que as hipóteses de rescindibilidade do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, mais precisamente da ação rescisória, não compreendem todas as nulidades possíveis de serem identificadas em decisão de mérito.

O objeto da ação rescisória de acordo com a consagrada doutrina de Pontes de Miranda seria realizar um juízo desconstitutivo, que não tem propriamente objetivo de corrigir nulidade, mas sim pronunciamento com eficácia revogatória.<sup>293</sup>

A repercussão dos vícios de vontade e sociais para a adequada formação da coisa julgada encontra-se prevista no artigo 966, §4º, autêntica hipótese de rescindibilidade cominada em lei.<sup>294</sup>

As hipóteses de rescisão da coisa julgada previstas no artigo 966 nem sempre equivalem a pressupostos processuais e sujeitam-se ao mesmo regime jurídico.<sup>295</sup>

Diante da sistemática adotada pelo artigo 966 é possível concluir que o §4º também tem propósito de sanar um vício de procedimento convencionalizado e solucionar a lide, ainda que parte da doutrina conteste a sua natureza processual.<sup>296</sup>

As hipóteses de sentenças nulas, potencialmente desconstituíveis por meio de ação rescisória e ação anulatória guardam semelhança em virtude de se tratarem de atos com sensível participação da vontade das partes distinguidas por força de lei, conforme o inciso III e o §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Tais hipóteses diferem quanto ao meio e limite temporal para alegação, o que resulta em óbice à propositura da ação anulatória para desconstituir sentença quando a convenção

---

<sup>293</sup> Ainda com relação a competência esclarece o autor: “A técnica legislativa tanto pode adotar que a sentença seja rescindida por juiz ou por tribunal de grau superior ao que proferiu a sentença rescindível quanto pelo próprio juiz ou tribunal que a proferiu.” Ver: PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.531.

<sup>294</sup> De acordo com a rescisão de pronunciamentos decisórios não se sujeita a demonstração de prejuízo, tampouco poderá ocorrer de ofício. Nem sempre se configuram nulidades cominadas as causas de rescisão da coisa julgada. Ver: GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Técnica Processual e teoria do processo**. 2.ed. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Del Rey, 2016, p.67.

<sup>295</sup> A coisa julgada refere-se ao devido processo constitucional para desconstituição e não a imutabilidade, conforme leciona Rosemiro Pereira Leal. Ver: LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

<sup>296</sup> Teresa Arruda Alvim se posiciona contrariamente à natureza processual dos atos jurídicos previstos no §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015. Ver: ARRUDA ALVIM, Teresa Arruda. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p.134.

processual que tiver determinado a formação do procedimento padecer de dolo, coação, simulação e fraude processual.<sup>297</sup>

A fungibilidade em relação ao disposto no inciso III do artigo 966, se admitida de forma irrestrita pode repercutir de forma nociva em relação ao papel da coisa julgada e incentivar retorno a critérios inaplicáveis em relação à nova axiologia da ação anulatória.

A relevância da vontade nos atos processuais postulatórios e nas convenções processuais civis é de importância inegável para se estabelecerem limites para o cabimento da ação anulatória em conjunto com a ação rescisória, haja vista sua finalidade comum de tutelar a boa-fé objetiva no processo.

O pronunciamento decisório cominado de uma nulidade não pode ser examinado de forma isolada, conforme esclarece Paula Costa e Silva, mas sim relevando a convergência da vontade das partes para a eficácia sujeita à sanção de invalidação.<sup>298</sup>

O sensível grau de convergência entre as partes poderá acarretar alegação de ausência de interesse processual quando um dos sujeitos se manifestar no processo com o intuito de descumprir o acordado de forma contrária a boa-fé objetiva no processo.

É fundamental nesse momento identificar a possibilidade de convalidação<sup>299</sup> e retificação<sup>300</sup> de atos de procedimentos cominados de vício originário das convenções.

Antes do pronunciamento decisório deve sempre se privilegiar a tentativa de correção de maneira a evitar a eficácia desconstitutiva da ação anulatória.<sup>301302</sup>

---

<sup>297</sup> A tutela da boa-fé objetiva revela-se necessária nos procedimentos convencionados que demandam por um meio de controle objetivo de padrões de conduta. O efeito rescindente de sentença cominada por vício de vontade conforme o 966, III do Código de Processo Civil de 2015 deve ocorrer por ação rescisória, todavia isso não inviabiliza a ação anulatória como forma de desconstituir vício que não corresponda ao conteúdo da sentença.

<sup>298</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 495.

<sup>299</sup> De acordo com Carnelutti a noção de convalidação reside na possibilidade de se afirmar a inocuidade do vício e desnecessidade de sua eliminação. Trata-se da conduta do autor ou do destinatário do ato que elimina o vício. O autor cita como exemplo o comparecimento voluntário de um demandado em juízo mesmo diante da nulidade da sua notificação. Ver: CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v. 3, p.686.

<sup>300</sup> A retificação, por sua vez, seria a prática de um novo ato. “quem retifica, refaz, mas a característica da retificação funda-se em que pode atribuir ao ato os efeitos que teria devido e que não pode desenvolver-se por causa do vício, ou seja, eliminar este último; portanto, o novo ato retificado valha como se não tivesse nunca sido viciado.” Trata-se de noção de importância inegável para o aproveitamento máximo das convenções processuais civis. Ver: Obra citada, p. 685.

<sup>301</sup> Como forma de evitar os efeitos da nulidade do negócio jurídico é oportuno o aprofundamento do tema da conversão do negócio jurídico, muito útil como forma de atribuir uma eficácia que recupere sua integridade, o que deve ser feito antes da sua anulação, tendo em vista a contradição evidente de interesses. Ver: TRIGINELLI, Wania do Carmo Carvalho. **Conversão do negócio jurídico**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p.109. Igualmente oportuno para o máximo de aproveitamento dos atos é o negócio de acertamento que pode ser manejado pelas partes com o intuito de limitar o objeto da cognição de uma ação anulatória. Ver também: CHATEUBRIAND FILHO, Hidemburgo. **Negócio de acertamento**: uma abogagem histórico-dogmática. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

Essa necessidade de pronunciamento decisório acaba por equiparar em termos de eficácia as nulidades chamadas relativas e absolutas, conforme esclarecido pela melhor doutrina, mesmo nos casos da chamada nulidade cominada, quando o juiz pode declarar os efeitos de ofício.<sup>303</sup>

A pronuncia das nulidades das convenções processuais deve observar o direito material para os vícios de vontade, mesmo para os acordos pré-processuais, haja vista que seu objetivo é repercutir no contraditório processual e modificar o procedimento a partir de ato de vontade.

Dessa forma o juízo competente não deve pronunciar nenhuma nulidade mesmo quando tratar-se da possibilidade de conhecê-las de ofício,<sup>304</sup> sem antes oportunizar a correção do vício e evitar a desconstituição da cadeia de atos processuais.

A criação de expectativas legítimas ao longo do processo é fator impeditivo na extensão dos efeitos da declaração das nulidades que não se limitam aos aspectos de formalidade do processo,<sup>305</sup> sobretudo quando o contraditório é diretamente moldado a partir dos interesses dos sujeitos da ação.

Uma vez formada a coisa julgada ocorre a eficácia preclusiva das nulidades do processo, sendo que somente as hipóteses de rescindibilidade possibilitam a sua desconstituição e algumas delas sequer configuram propriamente uma nulidade cominada, conforme prevê o inciso VII, artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

A ação anulatória será cabível não como forma de encampar os vícios de rescindibilidade da ação rescisória, mas como um instrumento capaz de desconstituir vício de vontade que tornou o procedimento convencionado nulo ou quando se verificou falta de pressuposto de validade, como a ausência de representação por advogado que resultou em manifesto prejuízo.

A formação de coisa julgada impediria sua desconstituição por meio de ação anulatória que tenha como causa de pedir a alegação de transferência de externalidades

---

<sup>302</sup> O pragmatismo da lição de César Fiúza é valioso e não pode ser desconsiderado por essa dissertação: “E pouco importa a discussão acadêmica, se a atuação do juiz é no sentido de decretar ou apenas declarar nulidade. O que interessa é que o juiz deverá se pronunciar, sem o que o ato não será invalidado. A sentença que declara nulo um ato tem caráter constitutivo negativo; em outras palavras, visa desconstituir relação ou situação jurídica.” Ver: FIÚZA, Cesar. **Direito Civil**: curso completo. 8.ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte, Del Rey, 2004, p.234.

<sup>303</sup> GONÇALVES, Aroldo Plínio. **Nulidades no processo**. 2.ed. 2 tir. Belo Horizonte: Del Rey. 2014.

<sup>304</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.255.

<sup>305</sup> CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno**: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.158.

negativas<sup>306</sup> representadas pelos custos dos acordos processuais impostos ao serviço jurisdicional.<sup>307</sup>

Essa hipótese não configuraria um vício de ato de disposição das partes a partir do disposto no artigo 966, §4º do Código de Processo Civil 2015.

### 3. A fungibilidade entre a ação rescisória e anulatória

A discussão a respeito da fungibilidade entre a ação anulatória e ação rescisória já existia na vigência do artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 e era admitida com timidez pela doutrina que aprofundou seu estudo.<sup>308</sup>

Prevalecia um entendimento dominante no sentido de que a coisa julgada somente poderia ser impugnada via ação rescisória e que a ação anulatória destinava-se à impugnação dos atos chamados meramente homologatórios.

Atualmente ainda é possível encontrar julgados proferidos pelos tribunais empedernidos na interpretação do “ato meramente homologatório”,<sup>309</sup> sem correlação adequada entre a ação anulatória e a ação rescisória, unidas no artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

As hipóteses de rescindibilidade comportam limitação temporal no prazo decadencial de dois anos, sujeito a prorrogação em situação excepcional conforme prevê o artigo 975, §2º do Código de Processo Civil de 2015. Não se figura viável por ofensa à disposição literal e a garantia da coisa julgada sua impugnação por uma das hipóteses de ação rescisória fora do prazo bienal.

Uma situação de sentença eivada de nulidade que configura vício de vontade previsto no Código Civil é a simulação, vício social<sup>310</sup> dos contratos pela divergência entre a vontade

---

<sup>306</sup> MARTINS, Alisson Silva. **As convenções no estado democrático de direito**. 2019. 408f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, 2019, p.366.

<sup>307</sup> Nesse sentido Antônio do Passo Cabral esclarece que no cumprimento do acordo as partes podem arcar com os recursos necessários para o seu cumprimento de maneira a evitar essa externalidade negativa. Ver: CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.329.

<sup>308</sup> MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. Ação anulatória: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p. 240. Contra a fungibilidade alegando que não existiria coisa julgada material na sentença meramente homologatória, Ver: THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento**. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.767.

<sup>309</sup> BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. 217530-32.2016.5.00.0000. Relator: José Roberto Freire Pimenta-Órgão Especial. **Diário de Justiça Eletrônico**. Brasília: 9 fev. 2017.

<sup>310</sup> Nesse sentido encontra-se a lição de Caio Mario da Silva Pereira: “Não há na simulação um vício de consentimento, porque o querer do agente em mira, efetivamente, o resultado que a declaração procura realizar ou conseguir. Mas há um defeito grave no ato, positivado na desconformidade entre a declaração de vontade e a ordem legal, em relação ao resultado daquela ou em razão da técnica de sua realização. Consiste a simulação em celebrar-se um ato, que tem aparência normal, mas que, na verdade, não visa ao efeito que juridicamente devia produzir. Como em todo negócio jurídico, há aqui uma declaração de vontade, mas enganosa.” Ver: PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1, p. 636.

verdadeira do agente declarante e a vontade declarada, cujo rigor da sanção cominada em lei tem o firme propósito de tutelar a boa-fé objetiva.

No Direito Civil brasileiro a nulidade absoluta da simulação existe desde a vigência do Código Civil de 2002 por influência da escola alemã sobre os juristas encarregados de elaborar a Parte Geral, sem desconsiderar a simulação culposa que estava prevista no código Bevilacqua.<sup>311</sup>

A possibilidade de divergência entre a vontade declarada e a vontade manifestada no processo civil foi negligenciada por longo tempo em virtude da clivagem dos pressupostos processuais em relação à autonomia da vontade do Direito Civil.

Com o advento da cláusula geral do artigo 190 no Brasil a reaproximação com o Direito Civil tornou-se inevitável, sendo que qualquer estudo deverá socorrer-se das fontes doutrinárias sobre o papel da vontade no processo.

A obra de Paula Costa e Silva sobre o ato postulativo esclarece com muita agudeza a possibilidade de afetação do ato processual postulatório pelos vícios conhecidos como simulação e reserva mental.

De acordo com a professora “a simulação e a reserva mental no acto postulativo se traduzem em a parte deduzir conscientemente um pedido em termos não coincidentes com a sua vontade real. Ela pede o que não quer.”<sup>312</sup>

Haverá simulação processual quando existir um acordo simulatório com um declaratório conforme esclarece Paula Costa e Silva: “Pois só neste caso, e conforme vimos, se justifica a desconsideração do título criado e a desnecessidade de proteção do declaratório.”<sup>313</sup>

A vinculação do órgão jurisdicional competente por meio do ato postulativo, defendida por Paula Costa e Silva, também é de suma importância para a comprovação de sua eficácia processual.<sup>314</sup>

---

<sup>311</sup> É o que explica Junqueira de Azevedo em sua obra sobre o negócio jurídico: “O Código Civil brasileiro tem, aliás, a esse respeito, posição singular entre as legislações da família romano-germânica; determina que, na simulação culposa, quando se trata de alegação dos próprios simuladores entre si, a declaração prevalece contra a intenção que ambos tiveram.” Ver: JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antônio. **Negócio Jurídico**: existência validade e eficácia. 4. ed. 6ª tir. atual de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406 de 10-01-2002) São Paulo: Saraiva, 2002, p.91-92. A doutrina de Caio Mario também explica com clareza a simulação no direito material brasileiro: “Na dogmática do Código de 2002, somente é nulo o negócio jurídico em sendo absoluta a simulação. Se for *relativa* subsiste o negócio que se dissimulou, salvo se este padecer de outro defeito, na forma ou na própria substância (art.167).” Ver também: PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1, p.637.

<sup>312</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p.486.

<sup>313</sup> Obra citada, p.487.

<sup>314</sup> Obra citada, p.487.

Outro requisito da simulação que deve estar presente é o intuito de enganar terceiro, geralmente uma parte contrária que acreditaria na veracidade da vontade do autor.<sup>315</sup> Assim estaria configurada a simulação do ato postulativo.

Diversa é a simulação processual que se configura na medida em que a fraude se perpetua em função do conluio das partes para encobrir a ausência real de litígio.<sup>316</sup>

A pragmática lição de Paula Costa e Silva esclarece que tanto no ato processual praticado com reserva mental, que provocou resultados no processo, como a simulação em que a vontade está adequada com o ato praticado,<sup>317</sup> ambos podem resultar em litígio simulado e fundamentar a causa de pedir de ação com eficácia rescindente.<sup>318</sup>

Em que pese a dificuldade de se realizar a prova tanto da simulação como da reserva mental, a hipótese não pode ser desconsiderada para coibir o “uso anormal do processo”<sup>319</sup> e simulação de um litígio.

A prova deverá apresentar documentação ou indícios contundentes de que o resultado do processo resulta, no caso da simulação, de um acordo de vontade das partes para produzir um resultado que extrajudicialmente não seria viável, daí a opção pelo exercício do direito de ação.<sup>320</sup>

Nesse sentido seria possível identificar o cabimento da ação anulatória para desconstituir ato decisório decorrente de uma transação simulada e a ação rescisória para desconstituir uma sentença transitada em julgado, sem prejuízo da construção doutrinária e jurisprudencial consolidada para interpretação do inciso III e §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.<sup>321</sup>

---

<sup>315</sup> Obra citada, p. 487.

<sup>316</sup> Obra citada, p.488.

<sup>317</sup> Carnelutti ao dissertar sobre a simulação em sua obra esclarece: “O que lhe falta em comparação ao ato não simulado não é a adequação da vontade, mas a adequação da causa à forma.” Ver: CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v. 1, p.565.

<sup>318</sup> Para o direito brasileiro a conclusão também é adequada apesar de não haver jurisprudência reconhecendo a prova deste vício de vontade com repercussão idêntica ao vício social da simulação.

<sup>319</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 493.

<sup>320</sup> A simulação tratada pela a eficácia desconstitutiva da ação rescisória não trata de um ato processual isolado conforme esclarece Paula Costa e Silva, mas sim o comprometimento de todo o procedimento. Obra citada, p.495.

<sup>321</sup> PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.295. Ver também: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. v. 5, p.126.Ver também: DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil**: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 3, p.484.

A diferença de prazo decadencial para anulação de negócio jurídico em relação ao limite de dois anos da ação rescisória seria impedimento para reconhecer a fungibilidade entre essas ações, independente de autorização legal de superação desse biênio.

Diante da existência manifesta de interferência da vontade tanto em atos postulativos, como nas convenções processuais civis, não há necessidade de amparar-se na teoria do “ato processualizado” para justificar a incidência de prazo decadencial do artigo 178 do Código Civil aos acordos procedimentais.

A rescisória e a ação anulatória que tiverem como objetivo corrigir vício de vontade e vício social terão idênticas causas de pedir, porém a política legislativa optou por criar vias distintas e esclarecer que determinados casos, por razões de segurança jurídica, somente podem ser tratados na ação rescisória.<sup>322</sup>

O dilema da fungibilidade aumentou diante do impedimento de propositura de ação rescisória nos juizados especiais, conforme dispõe o artigo 59 da Lei 9.099/95.

Neste caso poderá a parte interessada se valer de ação anulatória que trate de simulação e dos outros vícios de vontade das partes no intuito de tutelar a boa-fé objetiva dessa espécie de procedimento.<sup>323</sup>

A hipótese de simulação processual civil e os demais vícios de vontade previstos no inciso III do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, permitiriam a fungibilidade entre a ação anulatória e a ação rescisória nos juizados especiais quando tratar-se de procedimento modificado pelas convenções processuais civis e a sentença tiver sido inequivocamente um produto da fraude processual.

A fungibilidade pressupõe seja a anulatória proposta dentro do limite decadencial de dois anos para que ocorra a eficácia desconstitutiva do inciso III do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015, sob pena do seu não conhecimento.

Devidamente provada a fraude processual pelo interessado e a natureza negocial dos atos procedimentais que resultaram no título judicial impugnado, o juízo competente poderá negar o pedido, se demonstrada a irrelevância da vontade na produção dos efeitos processuais pretendidos.<sup>324</sup>

---

<sup>322</sup> A fungibilidade da anulatória em relação a rescisória é rechaçada pela doutrina principalmente a partir da teoria do ato processualizado que defende ser anulável unicamente a sentença “meramente homologatória”, conclusão que rejeitamos. Ver: VITAGLIANO, José Arnaldo. **Coisa Julgada e ação anulatória**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2016, p.237.

<sup>323</sup> GARCIA MEDINA, José Miguel. Art. 966. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; Cunha, Leonardo (orgs). **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.1296-p.1301.

<sup>324</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo**: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 433.

Inexistindo a motivação adequada da decisão haverá violação do artigo 489, §1º do Código de Processo Civil de 2015, ato coator e violador de direito líquido e certo permitindo o mandado de segurança subsidiário, com fins de viabilizar efeito suspensivo inexistente no recurso inominado.<sup>325</sup>

---

<sup>325</sup> A utilização excepcional do mandado de segurança nas hipóteses em que o efeito suspensivo do recurso inexistente é tratada desde a vigência da Lei 1.533/51 e continuou a ser considerada viável por parte da doutrina na vigência da Lei 12.016/09. Ver: CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; DE CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; JÚNIOR, Luiz Manoel Gomes; FAVRETO, Rogério; JÚNIOR, Sidney Palharini. **Comentários à nova lei do mandado de segurança: Lei 12.016 de 7 de agosto de 2019**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 64-54. Defendendo que a impetração do Mandado de Segurança deve ser concomitante com o prazo recursal, Ver: MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança**. 31ª ed. atual. e compl. São Paulo: Malheiros, p. 45-46.





## CAPÍTULO V

### A AÇÃO ANULATÓRIA EM PROCEDIMENTOS EXECUTÓRIOS

A necessidade de satisfação do crédito exequendo acaba por reduzir as formas de impugnação típicas do processo de conhecimento e acentua o protagonismo da ação anulatória como defesa heterotópica para o executado obstar perda do seu patrimônio em decorrência de nulidade da penhora ou do título executivo.

A utilização da ação anulatória na fase de procedimento executivo decorre da sua previsão como único meio de defesa do executado ou de litisconsorte capaz de desconstituir o auto de arrematação de imóvel penhorado levado a leilão, como estabelece a norma do artigo 903, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

O cabimento da ação anulatória diante da existência de coisa julgada material é defendido como medida subsidiária viável na forma de um incidente de impugnação de ato decisório transparente, que confere eficácia plena ao negócio jurídico da convenção arbitral.<sup>326</sup>

A jurisprudência e doutrina majoritárias admitem somente a ação rescisória como meio de impugnação da coisa julgada.<sup>327</sup>

Os atos expropriatórios no procedimento de execução têm caráter manifestamente imperativo e eficácia desapropriatória.<sup>328</sup>

A revisitação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o cabimento da ação anulatória nos procedimentos executórios também é necessária pois se vale da premissa lógica excludente formulada na vigência do Código de Processo Civil de 1973.

A possibilidade de impugnação do ato expropriatório por meio de recurso ou defesa típica, toma como referência a arrematação do bem em juízo,<sup>329</sup> o que é confirmado pelo Código de Processo Civil de 2015, principalmente nas hipóteses de convenções processuais celebradas no procedimento de execução.

---

<sup>326</sup> No caso do procedimento arbitral a inexistência de coisa julgada é defendida a partir da redação do artigo 33 da lei 9.307/96. Ver: ASSIS, Arakem de. **Manual da execução**. 2.ed. em e-book baseada na 18.ed.impressa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.113-114.

<sup>327</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Tradução Alfredo Buzaid e Benvido Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945, p. 59. Ver também: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo código de processo civil comentado**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 1428.

<sup>328</sup> CASTRO, Cassio Benvenuto de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.344.

<sup>329</sup> O cabimento da ação anulatória como forma de impugnar o ato expropriatório constante da carta de arrematação ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973. Ver: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 855.863-RS. Relator: Ministro Castro Meira- Segunda Turma. **Diário de Justiça**, 4 out. 2006.

Mesmo nos procedimentos executórios revela-se oportuna a refutação do marco teórico<sup>330</sup> quanto à pertinência da ação anulatória no procedimento de execução, o que implica em uma restrição do potencial desconstitutivo em respeito ao interesse do credor, conforme dispõe o artigo 903, §4º do Código de Processo Civil de 2015.<sup>331</sup>

## 1. A defesa típica no procedimento de execução

O objeto tutelado pela ação anulatória seria a violação dos pressupostos objetivos e subjetivos do procedimento de execução, sempre com o objetivo de viabilizar a satisfação do interesse do credor, o que pode ocorrer mediante convenção que impute responsabilidade a terceiro como limitação dos efeitos da responsabilidade sem dívida.<sup>332</sup>

A utilidade de se utilizar a negociação processual no procedimento de execução é reconhecida de forma manifestamente majoritária na doutrina.<sup>333</sup>

Verifica-se o estímulo a consensualidade dentro de previsões como o inciso II do artigo 848 do Código de Processo Civil de 2015, que aborda a indicação de bem para penhora via negócio jurídico das partes, com fins de não onerar de forma excessiva a continuidade da atividade empresarial.

---

<sup>330</sup> Nesse sentido encontra-se o posicionamento de Elio Fazzalari: “Em sentido oposto, a situação substancial (inadimplemento da obrigação e correlata lesão ao direito subjetivo) é introduzida *in limine* nos processos civis de execução, não sozinha, mas impregnada no escudo do título executivo, que o credor respectivo é obrigado a entregar ao oficial de judiciário ou, quanto à execução da “obrigação de fazer e de não fazer”, a demonstrá-la perante o pretor.” FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.333.

<sup>331</sup> A postulação de uma ação anulatória como forma de impugnar o ato de expropriação que ocorre na arrematação de bem em juízo demonstra o caráter não negocial da alienação de bem penhorado. Não pode ser desconsiderado que uma vez manejado recurso de agravo de instrumento contra uma decisão interlocutória no procedimento de execução haverá manifesto óbice para rediscussão da matéria por meio da ação anulatória, sob pena de ofensa a garantia da coisa julgada. Ver: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo código de processo civil comentado**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 1428.

<sup>332</sup> Humberto Teodoro Júnior esclarece com relação a responsabilização de terceiro e os atos de expropriação “Mesmo nesses casos extremos de responsabilidade sem dívida os atos finais de expropriação ou transferência não podem ser praticados em juízo, sem que o terceiro dono atual do bem ou titular do direito real sobre ele seja prévia e regularmente intimado (arts. 698 e 626). Todavia, o terceiro completamente estranho à relação obrigacional, como o adquirente em fraude de execução, se quiser intervir na execução, para dela excluir o bem adquirido, não poderá usar os embargos de devedor, mas deverá fazê-lo por meio de embargos de terceiro, isto é, de quem não é parte na execução (art. 1046).” Ver: THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil: processo de execução e cumprimento de sentença**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 2, p.198.

<sup>333</sup> DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael de Alexandria. **Curso de direito processual civil: execução**. 7.ed. ver. ampl. e atual. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017, p.85. Ver também: THEODORO JR. Humberto. **Curso de direito processual civil: execução forçada, processo nos tribunais, recursos, direito intertemporal**. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, v.3, p.431.

Identifica-se a executividade tanto do acordo judicial homologado, como do acordo extrajudicial conforme preveem respectivamente o artigo 725, inciso VIII e artigo 784, inciso III, do Código de Processo Civil de 2015.

Sustenta parte da doutrina que inexistiria formação da coisa julgada mesmo no procedimento de jurisdição voluntária,<sup>334</sup> em função do seu caráter meramente administrativo e não jurisdicional de gestão de conflitos.<sup>335</sup>

A interferência da vontade das partes como forma de complementação da tutela executiva indica que a legitimação da jurisdição voluntária não ocorre unicamente por força da litigiosidade, mas também em função da interferência das partes.

Se no curso de um procedimento de jurisdição voluntária ocorrer contestação que leve a necessidade de um pronunciamento judicial decisório segundo o artigo 489 do Código de Processo Civil de 2015 ocorre a descaracterização da voluntariedade, conforme descreve Fazzalari.<sup>336</sup>

De acordo com a teoria do ato processualizado não caberia a ação anulatória em procedimento de jurisdição voluntária pois não existiria processo, somente procedimento.<sup>337</sup>

<sup>334</sup> THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.44.

<sup>335</sup> Durante muito tempo prevaleceu no Brasil a noção de que a jurisdição voluntária não seria uma atividade de natureza integrativa de cunho negocial predominante. Nesse sentido Humberto Teodoro Júnior acentua a falta de lide como característica da jurisdição voluntária “A terminologia do legislador tem sido considerada correta, pois que não, não havendo *lide*, não se pode falar em processo, mas apenas tem sido considerada correta, porto que não havendo *lide*, não se pode falar em processo, mas apenas em *procedimentos*. Os sujeitos desses procedimentos, pela mesma razão, não são chamados partes, e sim interessados.” Ver: THEODORO JR, Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1, p.44. Essa noção foi construída pela escola de processo italiana que entendia o contexto processual de forma relacional e partia de uma ideia hierarquizada de composição dos conflitos via decisão do estado juiz, fosse ela de mérito ou não. Nesse sentido encontra-se o posicionamento de Liebman ao discorrer sobre a jurisdição voluntária “Aos juízes comuns são devolvidas certas matérias que se distinguem por não dar lugar a controvérsia entre as partes, mas a uma atividade de assistência e de controle de atos postos em execução por cidadãos privados, realizada a pedido da parte interessada (exemplo, organização da tutela de menores, autorização de venda de bens de menores, providências referentes à ausência e à morte presumida, controle de regularidade dos atos constitutivos de sociedades comerciais etc.) Esta atividade é tradicionalmente chamada de jurisdição *voluntária* (porque ocorre *inter volentes* e por isso se contrapõe à verdadeira e própria, que seria a contenciosa), tem lugar em regra com um procedimento muito simplificado “em câmara de conselho”, ou seja, sem audiência (cf. atrs. 737 ss. ,CPC) e conclui-se com a pronúncia se decisões revogáveis(...) Trata-se na realidade no máximo de prover ao cuidado e à proteção de determinados interesses privados, que dizem respeito também ao Estado (exemplo, interesses dos menores de idade, dos deficientes etc.): encarrega-se portanto, um órgão público de cooperar com o cidadão na gestão de tais interesses, controlando – lhe a realização. O simples fato de que tal atividade tenha sido atribuída a um juiz não é motivo suficiente para torná-la jurisdicional. Mais pertinente parece por isso a definição da jurisdição voluntária como *administração pública do direito privado*.” Ver: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de Direito Processual Civil**. Tradução Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Intelectus, 2003, v 1, p.43-44.

<sup>336</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.622.

<sup>337</sup> CASTRO, Cassio Benvenuto de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.300. Ver também: VITAGLIANO, José Arnaldo. **Coisa Julgada e ação anulatória**.3.ed. Curitiba: Juruá, 2016, p.130.

Esse entendimento não se mostra adequado na medida em que o ato de vontade característico das convenções processuais é determinativo no tocante a sua eficácia por meio de conformação da garantia do contraditório no procedimento.

O ato postulativo e o ato negocial estão sujeitos a interferência da vontade conforme já manifestamos, dessa forma a incidência da ação anulatória pode decorrer não somente de previsão legal, mas também da aplicação do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

Ainda que se afirme a inexistência de relação jurídica processual como quer induzir a corrente do ato processualizado existe o contraditório, elemento fundamental e inderrogável do processo, sendo mitigado por força de lei como ocorre na justificação,<sup>338</sup> por exemplo.

Trata-se de um processo que dispensa maiores formalidades em função do interesse tutelado e da desnecessidade de produção de prova que tornam suficiente o pronunciamento declaratório do juiz.

A pertinência da ação anulatória como defesa típica para garantia do contraditório na impugnação de títulos executivos requer atenção a um aspecto procedimental, a litispendência em relação aos embargos de execução, já reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973.<sup>339</sup>

A parte interessada poderia requerer no bojo da ação anulatória manejada anteriormente aos embargos à execução um pedido de tutela de urgência, observados os pressupostos do artigo 919, §1º do Código de Processo Civil de 2015.<sup>340</sup>

Há quem defenda a possibilidade de reunião entre a ação anulatória e os embargos à execução tendo em vista a prejudicialidade e a conexão entre elas, uma vez que pode ocorrer o fenômeno da conexão entre ações de conhecimento e de execução pela norma do artigo 55, §2º do Código de Processo Civil de 2015.<sup>341</sup>

A conexão de ação anulatória de lançamento fiscal que impugna ato administrativo da autoridade competente e o procedimento de execução encontra óbice para a reunião dos processos em virtude da competência funcional da vara de execuções fiscais e a necessidade

---

<sup>338</sup> É o que estabelece o código sobre a tutela de urgência no 300, §2º do Código de Processo Civil de 2015.

<sup>339</sup> O julgamento de Recurso Especial que tem consolidado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça em favor da litispendência ocorrida em relação a ação anulatória distribuída anteriormente aos embargos à execução quando houver mesma causa de pedir, pedido e partes conforme estabelece o artigo 337, §2º do Código de Processo Civil de 2015. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.156.545-RJ. Relator: Mauro Campbell Marques. Segunda Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 28 abr. 2011.

<sup>340</sup> DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael de Alexandria. **Curso de direito processual civil: execução**. 7.ed. ver. ampl. e atual. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017. v. 5, p.798.

<sup>341</sup> Obra citada, p.796.

de garantia do juízo, como condição para suspensão da ação de execução fiscal, até o julgamento do mérito da ação anulatória pelo juizado de fazenda pública competente.<sup>342</sup>

Para a doutrina que defende o “ato processualizado” existe crítica ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça que admite a ação anulatória como meio de impugnar arrematação, avaliação e expropriação de bens, uma vez que seriam atos processuais típicos sem qualquer natureza negocial.<sup>343</sup>

A crítica fundamenta-se na inexistência de qualquer participação do juiz de natureza negocial no ato expropriatório, uma suposta sub-rogação de vontade do executado.<sup>344</sup>

A ausência de caráter decisório no procedimento de arrematação sedimentou o uso da anulatória pela doutrina<sup>345</sup> e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça<sup>346</sup> ao decidir a respeito da desconstituição da arrematação.

Quanto ao prazo para a propositura da ação anulatória de arrematação com efeito desconstitutivo prevalece o entendimento de que se trata de decurso temporal decadencial, com início a partir da carta de arrematação assinada pelo juiz.

Na hipótese de preço vil ou falta de pagamento o prazo decadencial será de dois anos, conforme o artigo 179 do Código Civil.<sup>347</sup>

O cabimento da ação anulatória no procedimento de execução sob a ótica estruturalista, tem sua admissibilidade relacionada ao título executivo, já que existe um procedimento que axiologicamente pressupõe a conexão em sentido valorativo e funcional, típica do ordenamento processual.<sup>348</sup>

---

<sup>342</sup> Nesse sentido encontra-se o posicionamento da primeira seção do Superior Tribunal de Justiça em respeito a especialidade da Lei 6.830/80. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência 106.041-SP. Relator: Teori Albino Zavascki. Primeira Seção. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília 9 nov 2009. A reunião dos processos em função da prevenção do juízo em função da mera distribuição da ação é o que se conclui a partir da regra do artigo 59 do CPC vigente, sem prejuízo do entendimento do Superior Tribunal de Justiça que decidiu pela prevenção do foro em que tramite a execução fiscal mediante aplicação do artigo 219 do Código de Processo Civil de 1973. Ver: BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 754.941-RS. Relatora: Eliana Calmon-Segunda Turma **Diário de Justiça**, 29 jun 2007.

<sup>343</sup> CASTRO, Cassio Benvenuto de. **Ação anulatória**. art. 966, §4º, CPC. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019, p.347.

<sup>344</sup> Obra citada, p.343.

<sup>345</sup> LERRER, Felipe Jakobson. **Ação anulatória**. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p.197. Ver: MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória**: art. 486 do CPC. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004, p.283. No mesmo sentido sobre a anulatória na execução fiscal. Ver também: ASSIS, Arakem de. **Manual da execução**. 2.ed. em e-book baseada na 18.ed.imprensa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.1043-p.1048.

<sup>346</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 855.863-RS. Relator: Ministro Castro Meira-Segunda Turma. **Diário de Justiça**. 4 out. 2006.

<sup>347</sup> THEODORO JR. Humberto. **Curso de direito processual civil**: execução forçada, processo nos tribunais, recursos, direito intertemporal. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, v.3, p.571.

<sup>348</sup> FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8. ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006, p.92-93.

Dessa forma a utilização da ação anulatória na execução deve ser admitida não somente como meio de tutela da boa-fé, ela também potencializa a aproximação de procedimentos com instrumentalidade distinta que devem ser analisados em conjunto para satisfação do credor.<sup>349</sup>

## 2. A impugnação de título extrajudicial

A possibilidade de criação de títulos extrajudiciais atípicos, fora do rol do artigo 784 do Código de Processo Civil de 2015 é autorizada a partir cláusula geral do artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015.<sup>350</sup>

Nas hipóteses de execução promovida com o objetivo de efetivar crédito de título o credor dispõe de dois procedimentos para compelir o devedor a cumprir seu débito, a execução por quantia certa contra devedor solvente - artigos 824 a 909 - e execução por quantia certa contra devedor insolvente, artigos 1.052, 748 e 786-A, todos do Código de Processo Civil de 2015.<sup>351</sup>

Conforme ocorre no caminho típico do procedimento executivo a defesa a ser realizada pelo executado será por meio de embargos à execução do artigo 917 do Código de Processo Civil de 2015. A utilidade dos embargos como meio de impugnar um título executivo formado por meio de acordo entre as partes mostra-se incontroversa.<sup>352</sup>

Ainda está vigente o disposto no artigo 36 do Decreto 2.044 de 1908 que prevê ação anulatória específica para impugnar o título cambial, extravio e destruição parcial ou total de letra de câmbio e nota promissória, aplicável também para anulação e substituição dos títulos ao portador.

Essa hipótese configura um procedimento específico que não se confunde com a causa de pedir da anulatória do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015, que tem como

---

<sup>349</sup> ASSIS, Arakem de. **Manual da execução**. 2. ed. em e-book baseada na 18.ed. impressa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.1058.

<sup>350</sup> DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael de Alexandria. **Curso de direito processual civil: execução**. 7.ed. ver. ampl. e atual. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017. v. 5, p. 311-312.

<sup>351</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Fundamentos e inovações do Código de Processo Civil**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D' Plácido, 2020, p.189.

<sup>352</sup> Cumpre ressaltar a inadequação dos embargos para impugnar a coisa julgada conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal na competência para interpretar lei federal. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 86.056-SP. Relator: Ministro Rodrigues Alckmin. **Diário de Justiça**. 1 jul. 1977.

objetivo corrigir vícios de vontade e motivos determinantes ilícitos do negócio jurídico celebrado.<sup>353</sup>

Inexiste vinculação constante do negócio jurídico a uma determinada causa, por isso seriam abstratos quando a vontade produz suas consequências jurídicas por força de imputação legal, independente da razão do agente tal como ocorre nos títulos de crédito.<sup>354</sup>

A identificação dos limites das convenções processuais no procedimento de execução como o *pactum de non exequendo*<sup>355</sup> pode ser relacionada ao tratamento do *pactum de non petendo*, ainda carente de abordagem contextualizada e profunda pelos processualistas brasileiros.

Cumpra esclarecer que o *pactum de non petendo* não configura forma de renúncia ao exercício do direito de ação conforme bem esclarece Paula Costa e Silva,<sup>356</sup> tendo em vista sua irrenunciabilidade intrínseca, mas sim forma de renúncia de “posição de exigibilidade do direito de crédito”.

---

<sup>353</sup> A postulação de ação anulatória como forma de corrigir eventuais vícios de manifestação de vontade em procedimentos de formação de títulos extrajudiciais convenionados é válida e admitida por parte da doutrina. Ver: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael de Alexandria. **Curso de direito processual civil: execução**. 7.ed. ver. ampl. e atual. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017. v. 5, p.311-312.

<sup>354</sup> “Mas nem sempre o negócio jurídico, mesmo de enriquecimento é vinculado a uma causa. Os de mera disposição, os de reconhecimento de dívida, como a emissão de nota promissória, a aceitação de letra de câmbio, são negócios jurídicos abstratos, por que neles o efeito patrimonial ocorre em razão da circunstância de atribuir o direito positivo plena eficácia à declaração de vontade, em decorrência apenas de se terem observado os requisitos externos do ato.” Os negócios abstratos como os títulos de crédito tem causa, mas sua investigação é irrelevante para a produção de efeitos em relação ao que prevê o Código Civil. Ver: PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1, p. 506-507. O alinhamento do Código Civil brasileiro com o anticausalismo é reconhecido também por Antônio Junqueira de Azevedo: “Não considerou, porém, a causa como requisito do negócio jurídico. Assim é que se, no direito francês o ato é inválido por iliceidade de causa, no direito brasileiro a mesma invalidade o atinge por iliceidade do objeto. Assim procedendo, o nosso direito procurou simplificar a solução das questões, instilando maior segurança nos negócios, e recusando que, a pretexto de investigar a causa, alguém se exacerbe na busca dos motivos. Neste particular, a redação dada ao atual art. 140 veio corrigir o antigo art. 90 do Código de 1916, substituindo-se o termo errôneo – “causa” – pelo correto, ao dizer que o falso motivo só vicia o ato se for expresso como sua razão determinante.” Obra citada, p.508-509. Para os negócios jurídicos com objeto imoral a sanção adequada deveria ser aplicada mediante uma ação de enriquecimento sem causa se o ato for abstrato, mas não reconhecer ilicitude do objeto como defende Antônio Junqueira de Azevedo. Os motivos são tipicamente do agente e o objeto é um dos elementos constitutivos do negócio jurídico, ressalvadas as hipóteses legais como simulação culposa ou fraude contra credores. Ver: JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antônio. **Negócio Jurídico: existência validade e eficácia**. 4. ed. 6ª tir. atual de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406 de 10-01-2002) São Paulo: Saraiva, 2002, p.109.

<sup>355</sup> O *pactum de non exequendo* para Antônio do Passo Cabral seria um negócio executivo unilateral pelo qual pelo qual um credor ou legitimado extraordinário compromete-se a não requerer a execução de um título executivo. É uma hipótese específica de *pactum de non petendo*. O efeito da promessa de não executar é que não subsiste a pretensão cognitiva, enquanto a pretensão executiva não será admissível em juízo, o que é possível pela independência das pretensões cognitiva e executiva. Ver: DIDIER JR. Fredie; CABRAL, Antônio do Passo. Negócios processuais atípicos e execução. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, nº 67, jan/mar 2018, p.137-165.

<sup>356</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Pactum de non petendo**: Exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material. In: CABRAL, Antônio do Passo. NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.). 2.ed. ver. atual. ampl. Negócios Processuais. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.409-446.



A irrenunciabilidade absoluta de direitos fundamentais não é a causa de exclusão dessa interpretação, que requer um exame do caso concreto para admitir a viabilidade da renúncia e sua cognoscibilidade pelo renunciante.<sup>357</sup>

A distinção remonta a confronto da exclusão convencional do direito de ação e a exclusão da pretensão de exigir o cumprimento de determinada obrigação.<sup>358</sup>

Os principais obstáculos para o reconhecimento da viabilidade do *pactum de non petendo* no Brasil seriam semelhantes aos apontados para o ordenamento jurídico português: i) inviabilidade de se negociar prazo prescricional no Direito Civil brasileiro; ii) indisponibilidade do direito de ação, uma vez que teria o poder de vincular a atividade estatal.<sup>359</sup>

Outro impedimento referido no trabalho de Paula Costa e Silva seria o disposto no artigo 809 do Código Civil português que não encontra norma semelhante no código brasileiro.<sup>360</sup>

A autonomia privada como móvel da celebração do *pactum de non petendo* permite reconhecer a produção de efeitos de direito processual e material, possibilitando ao devedor a utilização de exceção dilatória como forma de suspensão da exigibilidade do crédito demandado.<sup>361</sup>

A partir da vinculação do juízo competente às convenções processuais a ação anulatória teria inequívoca pertinência como meio de defesa incidental em relação a títulos extrajudiciais previstos em lei ou criados pelos convenientes.

O objeto dessa ação anulatória diria respeito a causa do acordo realizado e eventual vício de vontade, o que não comporta fungibilidade em relação à objeção de não

---

<sup>357</sup>Obra citada, p.423.

<sup>358</sup>Obra citada, p.426.

<sup>359</sup> COSTA E SILVA, Paula. **Pactum de non petendo**: Exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material. In: CABRAL, Antônio do Passo. NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.). 2.ed. ver. atual. ampl. Negócios Processuais. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.427.

<sup>360</sup> DIVISÃO IV

Fixação contratual dos direitos do credor

Artigo 809.º

(Renúncia do credor aos seus direitos)

É nula a cláusula pela qual o credor renuncia antecipadamente a qualquer dos direitos que lhe são facultados nas divisões anteriores nos casos de não cumprimento ou mora do devedor, salvo o disposto no n.º 2 do artigo 800.

<sup>361</sup> Paula Costa e Silva esclarece ainda que de toda forma o *pactum de non petendo* leva a improcedência da ação de mérito, “quer seja qualificada como uma condição processual de procedência, quer seja integrada na categoria material mais vasta da exigibilidade.” Ver: COSTA E SILVA, Paula. **Pactum de non petendo**: Exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material. In: CABRAL, Antônio do Passo. NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.). 2.ed. ver. atual. ampl. Negócios Processuais. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.409-446.

executividade, visto que os legitimados para requerer a exclusão do seu patrimônio não são os mesmos para proporem a ação anulatória.<sup>362</sup>

Em que pese a existência de meios de impugnação próprios do procedimento de execução com natureza típica de ação autônoma, como os embargos à execução e a ação anulatória da arrematação, a vinculação do juiz para os negócios e convenções do procedimento executivo estão igualmente sujeitas à eficácia desconstitutiva da ação anulatória e da rescisória.

Admitida a natureza do *pactum de non exequendo*, como processual<sup>363</sup> e não material a interferência da vontade das partes na convenção é passível de revisão por meio da ação do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.<sup>364</sup>

### 3. Ato processual expropriatório e a ação anulatória

No procedimento executivo brasileiro a satisfação do crédito executado ocorre por meio de pagamento em dinheiro e adjudicação de bem penhorado conforme determina o artigo 904 do Código de Processo Civil de 2015.

É recorrente a alienação do bem penhorado por meio de leilão quando a adjudicação não for suficiente para satisfazer o crédito.

No Código de Processo Civil de 2015 ocorreram sensíveis modificações em favor do arrematante como forma de assegurar a proteção da boa-fé objetiva no procedimento de execução mediante abolição dos embargos de arrematação previstos inciso IV do artigo 694 do Código de Processo Civil de 1973.

Trata-se de inovação com o intuito de promover o máximo de efetividade na satisfação do credor evitando o risco de ações autônomas e incidentes utilizados com o intuito meramente protelatório.

---

<sup>362</sup> DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael de Alexandria. **Curso de direito processual civil**: execução. 7.ed. ver. ampl. e atual. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017. v. 5, p.799.

<sup>363</sup> DIDIER JR. Fredie; CABRAL, Antônio do Passo. Negócios processuais atípicos e execução. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, nº 67, jan/mar 2018, p.137-165.

<sup>364</sup> Entendimento diametralmente oposto é o manifestado pela teoria do ato processualizado na medida em que a disposição de situação processual tem natureza de direito material e o objeto da ação anulatória do artigo 966, §4º seria a tutela desse ato material específico. Nesta obra sustentamos que os negócios e convenções processuais têm a eficácia da modificação de situação processual, o que a doutrina alemã chama de acordo obrigacional, tendo em vista a criação de um padrão de conduta exigível e tutelado pela incidência heterotópica da ação anulatória.

O legislador do Código de Processo Civil de 2015 seguiu tendência que fora inaugurada pela Lei 11.382/06, dando continuidade ao esforço de tutela da boa-fé objetiva também no procedimento de execução.<sup>365</sup>

Uma vez ultrapassado o prazo de cinco dias para o terceiro interessado opor embargos de terceiro e tendo sido exitosa a arrematação do bem penhorado, somente poderá apontar irregularidade para impedir a transferência de propriedade em favor do arrematante por meio da ação anulatória do artigo 903, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

Predomina na melhor doutrina processual o entendimento de que a arrematação é um ato expropriatório e não negócio jurídico, o que constitui óbice ao manejo de recurso ou ação rescisória.<sup>366</sup>

Somente haveria formação de coisa julgada por meio de julgamento dos embargos de terceiro e dos embargos do devedor que confirmam ou não a validade da alienação por meio de pronunciamento judicial decisório.<sup>367</sup>

A competência para o processamento de ação anulatória em que a carta de arrematação já fora transcrita no registro de imóveis seguirá a regra do artigo 47 do Código de Processo Civil de 2015.

Importante questão sobre a competência para o processamento da ação anulatória de arrematação diz respeito à hipótese do juízo universal da falência conforme prevê o artigo 76 da Lei 11.101/05.

Nessas hipóteses vale observar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da impossibilidade de desconstituição de coisa julgada por meio de conflito de competência, conforme prevê o enunciado da súmula 59 do tribunal<sup>368</sup> e a inviabilidade de anulação de ato processual praticado por juízo competente mediante decretação superveniente da falência.<sup>369</sup>

O conflito de competência para o julgamento de ação anulatória em que a arrematação do bem ocorrera em juízo especializado também deve obedecer o critério da especialidade em

---

<sup>365</sup> BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Fundamentos e inovações do Código de Processo Civil**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D' Plácido, 2020, p.188.

<sup>366</sup> Nesse sentido encontra-se o posicionamento de Humberto Teodoro Júnior durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973, no que não foi modificado pelo Código de Processo Civil de 2015. Ver: JÚNIOR, Humberto Theodoro Júnior. **Curso de direito processual civil: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento**. 41.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 2, p.383.

<sup>367</sup> Obra citada, p. 388.

<sup>368</sup> “Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferido por um dos juízos conflitantes.”

<sup>369</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno nos embargos declaração no recurso especial nº 1.644.047/PR. Relatora Maria Isabel Galotti-Quarta Turma. Brasília, **Diário de Justiça Eletrônico** 27 mar.2019.

relação ao ato já consumado, conforme já decidiu a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça.<sup>370</sup>

A realização de negócios processuais que permitam maior segurança aos credores é recomendável e deve considerar as limitações normativas do ordenamento para a ação anulatória em procedimento de execução, que tem causa de pedir limitada em relação à fase de procedimento comum.

---

<sup>370</sup> BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 86.065-MG. Relator Luis Felipe Salomão. Brasília, **Diário de Justiça Eletrônico** 16 dez. 2010.



## CONCLUSÕES

A necessidade de elucidário científico sobre a interseção da ação anulatória e rescisória tornou-se premente com a superação da doutrina consolidada frente a evolução legislativa do Código de Processo Civil de 2015.

Para fins de distinguir metodologicamente o cabimento da anulatória em relação à ação rescisória a doutrina interpretava o artigo 486 do Código de Processo Civil de 1973 reconhecendo a ação rescisória como a única via adequada para desconstituir o conteúdo de mérito dos pronunciamentos judiciais decisórios.

A referida construção doutrinária não se mantém diante da análise da ação anulatória de atos processuais civis, que tratam a respeito das situações jurídicas processuais – direitos ônus e deveres- que moldam a cadeia procedimental e induzem o julgamento de acordo com as expectativas dos envolvidos, sem prejuízo da legitimidade da jurisdição.

A criação de legítimas expectativas em função de eventual convenção criadora de procedimento por repercussão da autonomia privada não pode ser cogitada sem identificar um instrumento legal de tutela do padrão de conduta esperado.

A ação anulatória sobressai por meio da amplitude de possibilidades que podem incorrer na norma do artigo 966, §4º do Código de Processo Civil de 2015.

Nesse momento observa-se um limite tênue entre a ação rescisória e anulatória, uma vez que a sentença que resulta de fraude processual é passível de controle pela ação rescisória conforme estabelece o inciso III do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Verifica-se a partir da construção doutrinária e jurisprudencial consolidada o cabimento de ação rescisória como meio de desconstituição de sentença transitada em julgado, ou decisão que diz respeito à admissibilidade procedimental, nos casos do §2º do artigo 966 do Código de Processo Civil.

A impossibilidade de se manejar a ação anulatória em face de decisão de mérito consolidou-se como um dogma na interpretação legal ao longo dos anos, ainda sem provação da jurisprudência a respeito da aplicabilidade atual de seus fundamentos.

Não há óbice normativo para a utilização da ação anulatória como meio de desconstituir uma decisão de mérito homologatória de transação ou pronunciamento decisório que diga respeito a procedimento convencionalizado quando inexistir litispendência induzida por recurso.

O efeito desconstitutivo rescindente da anulatória já fora reconhecido pela doutrina e não pode ser considerado uma novidade do Código de Processo Civil de 2015.

A aproximação entre anulatória e rescisória tem como objetivo conferir o máximo de efetividade a garantia da coisa julgada pela eficácia rescindente de nulidades cominadas em hipóteses de cabimento determinadas pela casuística legal.

A ação anulatória é um dos pontos de encontro mais importantes entre o Direito Civil e o Direito Processual Civil, em que as fontes de interpretação são conjugadas de maneira indissociável para a sua funcionalidade no ordenamento jurídico brasileiro.

A boa-fé objetiva privada encontra um estuário no Processo Civil pela via da ação anulatória, um elemento de união da boa-fé processual e material.

A possibilidade de rescisão de uma sentença em função da norma do inciso III do artigo 966 guarda correlação imediata com o §4º do mesmo artigo e foi objeto de mudança legislativa que ampliou o escopo da ação anulatória como forma de desconstituir ato processual decisório.

A ab-rogação do conteúdo do inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil de 1973 desloca a transação como causa de extinção com julgamento do mérito para o §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 que trata dos acordos e atos de disposição de direito.

As causas de rescindibilidade são hipóteses de nulidades qualificadas por lei que devem ser interpretadas restritivamente, sem apego a preceitos normativos não mais repetidos pelo legislador.

A rescindibilidade objeto da ação anulatória não fora qualificada pelo legislador da mesma forma que na ação rescisória, todavia a desconstituição de decisão de mérito após seu trânsito em julgado para tutela da boa-fé processual consiste no propósito do conjunto normativo do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

Respeitado o prazo decadencial de dois anos após o trânsito em julgado poderá a ação anulatória ser utilizada como meio de desconstituir a fraude convencionada, fora das hipóteses do inciso III do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

A ab-rogação do artigo 352 do Código de Processo Civil de 1973 que previa a confissão viciada como causa de pedir da ação rescisória não impediria, de acordo com parte da doutrina, que esse dispositivo ainda hoje fosse utilizado como hipótese de nulidade cominada que autorizasse a desconstituição da coisa julgada.

Se levado às últimas consequências esse entendimento pode induzir a uma suposta identidade dos efeitos das nulidades civis no processo que inexistente, sobretudo quando se trata da garantia da coisa julgada, tutelada na esfera infraconstitucional pelo artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

A nulidade da confissão deve ser arguida por meio do recurso competente ou causa de pedir da ação anulatória quando o vício tiver origem em convenção probatória com repercussão direta no pronunciamento judicial decisório impugnado.

O cabimento da anulatória contra decisão de mérito transitada em julgado afetada por confissão poderá ocorrer, desde que respeitado o prazo decadencial de dois anos, atendendo ao intuito de coibir a fraude processual a partir do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

A persistência da teoria do “ato processualizado” na vigência do Código de Processo Civil de 2015 representa uma contradição em relação à sistematização e axiologia das convenções processuais civis previstas no dispositivo do artigo 190 do código, que não encontra paralelo nas codificações anteriores.

Admitir a sua continuidade atualmente seria uma forma de ignorar a inevitável interseção do Processo civil e do Direito civil no curso de sua evolução por meio do estudo dos meios de impugnação.

Concluiu-se pela existência de uma rota de colisão entre a teoria do “ato processualizado” e o marco teórico adotado, tendo em vista que as situações processuais civis convencionadas demandam incidência do regime de direito material para interpretar o objeto de uma ação anulatória que trate de vícios sociais e de vontade.

A necessidade de cisão entre a anulatória e a rescisória neste momento revela-se contra produtiva e desnecessária, diante da coexistência em um mesmo artigo, sem prejuízo do regime de nulidades e suas premissas consagradas pela evolução jurisprudencial.

A eficácia rescindente da ação anulatória não é objeto de controvérsia, tampouco gerou polêmica doutrinária o seu poder de desconstituir a relação jurídica processual durante a vigência do Código de Processo Civil de 1973.

A incidência da norma do artigo 61 do Código de Processo Civil de 2015 deve guardar paralelo com a competência funcional para o processamento dos embargos à execução, modalidade de ação autônoma que tem como objetivo discutir matéria referente a ação judicial pendente e inconstitucionalidade de lei ou ato normativo decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.

A tecnicidade da propositura da anulatória proposta após o trânsito em julgado perante a primeira instância irá encontrar grande resistência perante os sujeitos que interpretam o processo a partir da relação jurídica processual, indicada pela coisa julgada formal.

O entendimento da anulatória a partir da perspectiva estruturalista de Fazzalari diverge da conclusão tradicional e permite uma visão ampliada do ordenamento na medida em que o



pressuposto dos atos processuais passa a ser uma determinada situação de cunho obrigacional, sendo que as hipóteses de desconstituição via rescisória decorrem de imputação legal, com fins de promover a estabilização dos efeitos da sentença.

Foi descortinada pelo §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015 a possibilidade de desconstituição de atos de disposição de direito, o que inclui, dentro da perspectiva estruturalista, os atos processuais decisórios de mérito, sem prejuízo do cabimento da ação rescisória para casos específicos de sentenças e decisões interlocutórias de mérito transitadas em julgado.

O papel do Superior Tribunal de Justiça será crucial para promover a devida ressignificação na interpretação da ação anulatória, tendo em vista a superação do entendimento do Recurso Extraordinário 100.466-SP que não permite compreensão adequada do §4º do artigo 966 do Código de Processo Civil de 2015.

## Bibliografia

- ANDRADE, Érico. As novas perspectivas do gerenciamento e da “contratualização” do processo. **Revista de Processo** - Repro. São Paulo, n 193. Ano 36, Março, 2011, p. 167 – 199.
- ANDRADE JÚNIOR, Luiz Carlos de. **A simulação no código civil**. 2014. 299f. Tese (Doutorado em direito civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em <<https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-21082017-140805/pt-br.php>> Acesso em 30 de março de 2020.
- ARRUDA ALVIM, Teresa. **Nulidades do processo e da sentença**. 8.ed. ver, atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- ARRUDA ALVIM, Teresa; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. **Transação homologada: anulatória ou rescisória**. Disponível em: <<https://m.migalhas.com.br/depeso/287442/transacao-homologada-anulatoria-ou-rescisoria>> Acesso em 19 de julho de 2020.
- ASSIS, Arakem de. **Manual da execução**. 2.ed. em e-book baseada na 18.ed.impressa. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Temas de Direito Processual: Terceira Série**. São Paulo, Saraiva: 1984. p.87-99.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao código de processo civil (Lei 5.869 de 11 de janeiro de 1973) Arts. 476 a 565**. 17ª ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2013. vol. v. 5.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O novo processo civil brasileiro**. 19. ad. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2012.
- BARREIROS, Lorena Miranda Santos. **Convenções processuais e poder público**. Salvador: JusPodivm, 2017.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes Instrutórios do juiz**. 7.ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.
- BENEDUZI, Renato Resende. **De concurrentibus actionibus e o concurso de demandas**. 162f. Mestrado (Dissertação em Direito processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2011. Disponível em<[https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-15042013-113135/publico/Renato\\_Resende\\_Beneduzi\\_De\\_concurrentibus\\_actionibus\\_e\\_o\\_concurso\\_de\\_demandas.pdf](https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-15042013-113135/publico/Renato_Resende_Beneduzi_De_concurrentibus_actionibus_e_o_concurso_de_demandas.pdf)> Acesso em 09 de abril de 2020.
- BETTI, Emilio. **Teoria general del negocio jurídico**. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1959.
- BRAGA, Paula Sarno. **Norma de processo e de procedimento: o problema da disposição de competência legislativa no Direito Constitucional brasileiro**. Salvador: JusPodivm, 2015.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Resp 1.314.900/CE. Relator: Luis Felipe Salomão-Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 04 fev. 2013. Disponível em <

[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1204849&num\\_registro=201200566450&data=20130204&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1204849&num_registro=201200566450&data=20130204&formato=PDF)> Acessado em 27 de junho de 2020. BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.234.321/SC. Relator: Luis Felipe Salomão-Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, 27 jun. 2011. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1066844&num\\_registro=201100234662&data=20110627&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1066844&num_registro=201100234662&data=20110627&formato=PDF)> Acessado em 29 de junho de 2020 BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial; BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.286.501/GO. Relator: Marco Buzzi-Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, 02 de mar. 2020. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1122099&num\\_registro=201102409831&data=20120302&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1122099&num_registro=201102409831&data=20120302&formato=PDF)> Acessado em 29 de junho de 2020. BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de competência nº: 151.130/SP. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. **Diário de Justiça Eletrônico**, 11 fev. 2020. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1667167&num\\_registro=201700431738&data=20200211&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1667167&num_registro=201700431738&data=20200211&formato=PDF)> Acessado em 13 de julho de 2020. BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 127.483/PR. Relator: Dias Toffoli. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 04 de fev. de 2016. Disponível em <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=308597935&ext=.pdf>> Acessado em 13 de julho de 2020. BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial: 1.456.632/MG, Relatora: Nancy Andrighi. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 14 de fev.17. Disponível em< [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1568621&num\\_registro=201401270806&data=20170214&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1568621&num_registro=201401270806&data=20170214&formato=PDF)> Acessado em 11 de agosto de 2020. BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial: 1.333.887/MG, Relatora Ministra Maria Isabel Galotti. Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 12 dez. 14. Disponível em < [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1370843&num\\_registro=201201443485&data=20141212&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1370843&num_registro=201201443485&data=20141212&formato=PDF)> Acessado em 27 de junho de 2020. BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Ação Rescisória 569/PE. Relator: Mauro Cambell Marques. Primeira Seção. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 18 fev. 2011. Disponível em < [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=985878&num\\_registro=199700197735&data=20110218&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=985878&num_registro=199700197735&data=20110218&formato=PDF)> Acessado em 27 de junho de 2020 BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 12586/SP, Terceira Turma. **Diário de Justiça**, Brasília, 04 nov. 1991. Disponível em:<<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&seque>

ncial=985878&num\_registro=199700197735&data=20110218&formato=PDF> Acessado em 27 de junho de 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. ADI 2418-DF. Relator: Teori Zavascki. **Diário de Justiça Eletrônico**, 30 nov. 2016. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=310738708&ext=.pdf>> Acessado em 27 de junho de 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 870.947-SE. Relator: Luiz Fux. **Diário de Justiça Eletrônico**: 22 set. 2017. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=14080728> > Acessado em 26 de novembro de 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 730.462-SP. Relator: Teori Zavascki. **Diário de Justiça Eletrônico**: 08 set. 2015. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9343495> > Acessado em 26 de novembro de 2020.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. 101.303-SP. Relator Djaci Falcão. **Diário de Justiça**, 28 fev. 1986. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=193652>> Acessado em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. 100.466/SP. Relator Djaci Falcão. **Diário de Justiça**, Brasília, 28 fev. 1986. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/verPdfPaginado.asp?id=192856&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20RE%20%20100466> > Acessado em 26 de abril de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 635766/AL. Relator: Marco Aurélio Belizze-Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**: Brasília, 03 fev. 2017. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=\(\(%27AINTARESP%27.clas.+e+@num=%27635766%27\)+ou+\(%27AgInt%20no%20AREsp%27+adj+%27635766%27.suce.\)\)&thesaurus=JURIDICO&fr=veja](https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?i=1&b=ACOR&livre=((%27AINTARESP%27.clas.+e+@num=%27635766%27)+ou+(%27AgInt%20no%20AREsp%27+adj+%27635766%27.suce.))&thesaurus=JURIDICO&fr=veja) > Acesso em: 24 de abril de 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.694.417-SP. Relator: Nancy Andrighi. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, 4 out. 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1758716&num\\_registro=201503134340&data=20181004&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1758716&num_registro=201503134340&data=20181004&formato=PDF)> Acessado em 27 de agosto de 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.782.867-MS. Relator: Marco Aurélio Bellize. Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, 14 ago. 2019. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846041&num\\_registro=201803161337&data=20190814&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846041&num_registro=201803161337&data=20190814&formato=PDF)> Acessado em 27 de junho de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº: 313.630/RN. Relator Fernando Gonçalves. **Diário de Justiça**, Brasília, 20 ago. 2001. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMG&sequencial=48602&num\\_registro=200100349030&data=20010820&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=IMG&sequencial=48602&num_registro=200100349030&data=20010820&formato=PDF)> Acesso em 24 de abril de 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.704.520/MT. Relatora: Nancy Andriahi. Corte Especial. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília 19, dez, 2018. Disponível em<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1731786&num\\_registro=201702719246&data=20181219&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1731786&num_registro=201702719246&data=20181219&formato=PDF)> Acessado em 02 de agosto de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.672.551-PR. Relator: Ministra Maria Isabel Galotti – Quarta Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, 4 dez. 2017. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1660534&num\\_registro=201301787858&data=20171204&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1660534&num_registro=201301787858&data=20171204&formato=PDF)> Acessado em 24 de abril de 2020.

BRASIL, Superior tribunal de justiça. Agravo regimental no Recurso Especial nº:362130/ES. Relator: Ricardo Villas Boas Cueva-Terceira turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 24 mar. 2017. Disponível:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1584107&num\\_registro=201301929930&data=20170324&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1584107&num_registro=201301929930&data=20170324&formato=PDF)>Acessado em 24 de julho de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 866.197/RS. Relator ministro Mauro Campbell Marques-Segunda Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 13 abr. 2016. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=848025&num\\_registro=200601233588&data=20160413&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=848025&num_registro=200601233588&data=20160413&formato=PDF)> Acessado em 24 de abril de 2020.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 166.681-PA. Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze-Segunda Seção. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 13 de março de 2020. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1902064&num\\_registro=201901819648&data=20200313&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1902064&num_registro=201901819648&data=20200313&formato=PDF)> Acessado em 29 de maio de 2020.

BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. 217530-32.2016.5.00.0000. Relator: José Roberto Freire Pimenta- Órgão Especial. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília: 9 fev. 2017. Disponível em <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=21753&digitoTst=32&anoTst=2016&orgaoTst=5&tribunalTst=00&varaTst=0000&submit=Consultar>> Acessado em 09 de junho de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp 1.738.656-RJ. Relatora: Ministra Nancy Andriahi-Terceira Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, 5 de dez. de 2019. Acessado em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1894927&num\\_registro=201702643545&data=20191205&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1894927&num_registro=201702643545&data=20191205&formato=PDF)> Acessado em 04 de junho de 2020.

- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 754.941-RS. Relatora: Eliana Calmon-Segunda Turma **Diário de Justiça**, 29 jun 2007. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=698339&num\\_registro=200500891232&data=20070629&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=698339&num_registro=200500891232&data=20070629&formato=PDF)> Acessado em 23 de junho de 2020.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência 106.041-SP. Relator: Teori Albino Zavascki. Primeira Seção. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília 9 nov 2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=925111&num\\_registro=200901124813&data=20091109&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=925111&num_registro=200901124813&data=20091109&formato=PDF)> Acessado em 23 de junho de 2020.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.156.545-RJ. Relator: Mauro Campbell Marques. Segunda Turma. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília, 28 abr. 2011. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1053837&num\\_registro=200901748605&data=20110428&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1053837&num_registro=200901748605&data=20110428&formato=PDF)> Acessado em 23 de junho de 2020.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 855.863-RS. Relator: Ministro Castro Meira-Segunda Turma. Brasília, **Diário de Justiça**, 4 out. 2006. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=651302&num\\_registro=200601148073&data=20061004&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=651302&num_registro=200601148073&data=20061004&formato=PDF)> Acessado em 23 de junho de 2020.
- BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário 86.056-SP. Relator: Ministro Rodrigues Alckmin. **Diário de Justiça**. 1 jul. 1977. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=180125>> Acessado em 25 de novembro de 2020.
- BRASIL, Tribunal Superior do Trabalho. 217530-32.2016.5.00.0000. Relator: José Roberto Freire Pimenta- Órgão Especial. **Diário de Justiça Eletrônico**, Brasília: 9 fev. 2017. Disponível em <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=21753&digitoTst=32&anoTst=2016&orgaoTst=5&tribunalTst=00&varaTst=0000&submit=Consultar>> Acessado em 09 de junho de 2020.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Agravo Interno nos embargos declaração no recurso especial nº 1.644.047/PR. Relatora Maria Isabel Galotti-Quarta Turma. Brasília, **Diário de Justiça Eletrônico**, 27 mar.2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1805450&num\\_registro=201603255723&data=20190327&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1805450&num_registro=201603255723&data=20190327&formato=PDF)> Acessado em 02 de julho de 2020.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 86.065-MG. Relator Luis Felipe Salomão. Brasília, **Diário de Justiça Eletrônico**, 16 dez. 2010. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1028829&num\\_registro=200701218552&data=20101216&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1028829&num_registro=200701218552&data=20101216&formato=PDF)> Acessado em 02 de julho de 2020.
- BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Fraude no processo civil**. 3. ed. rev. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

- BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Processo constitucional e estado democrático de direito**. 4. ed. ver. atual e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.
- BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. **Fundamentos e inovações do Código de Processo Civil**. 1. ed. Belo Horizonte, São Paulo: D' Plácido, 2020.
- BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias. Técnica de arazoar recursos. **Boletim técnico da escola de advocacia da oab/mg**. Belo Horizonte, v.1 n.2. Abril 1994, p.79-p.87.
- BRÊTAS, Ronaldo Brêtas de Carvalho Dias; BRÊTAS, Suzana Oliveira Marques. A prescrição no direito civil e no direito processual civil. **Revista da Faculdade Mineira de Direito**. Belo Horizonte, nº 43, vol, 22, p.1-p.12. Disponível em <<http://periodicos.pucminas.br/index.php/Direito/article/view/20423/16034>> Acessado em 20 de maio de 2020.
- BÜLOW, Oskar Von. **Teoria das Exceções e dos Pressupostos Processuais**. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2005.
- CABRAL, Antônio do Passo. **Convenções processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016.
- CABRAL, Antônio do Passo; DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Por uma nova teoria dos procedimentos especiais**. Salvador: JusPodivm, 2018.
- CABRAL, Antônio do Passo. **Nulidades no processo moderno: contraditório, proteção da confiança e validade prima facie dos atos processuais**. Rio de Janeiro: Forense, 2010. VitalSourcebookshelf [Em linha].
- CALAMANDREI, Piero. **Direito Processual Civil**. Tradução Luiz Abezia e Sandra Drina Fernandez Barbieri. Campinas: Bookseller, 1999, v 1 – v 3.
- CÂMARA, Alexandre Freitas. **Ação Rescisória**. Rio de Janeiro: Editora Lumen juris, 2007.
- CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução Hiltomar Martins de Oliveira. 1.ed. São Paulo: Classicbook, 2000, v 1 – v-4.
- CASTRO, Cassio Benvenuti de. **Ação anulatória. art. 966, §4º, CPC**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2019.
- CHATEUBRIAND FILHO, Hidemburgo. **Negócio de acerto: uma abogagem histórico-dogmática**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- CHIOVENDA, Guisepe. **Instituições de Direito processual civil**. Tradução Paolo Capitano. Campinas: Bookseller, 1998, v 1 – v 3.
- CORDEIRO, Adriano C. **Negócios Jurídicos processuais no novo CPC: Consequências do seu descumprimento**. Curitiba: Juruá, 2017.
- COSTA, Eduardo José da Fonseca. **Calendarização processual**. In: CABRAL, Antônio do Passo; NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.) **Negócios Processuais**. 2.ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm, 2016.p. 476 – 493.
- COSTA E SILVA, Paula. **Acto e processo: regressando ao dogma da irrelevância da vontade na interpretação e nos vícios do acto postulativo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

- COSTA E SILVA, Paula. **Pactum de non petendo**: Exclusão convencional do direito de ação e exclusão convencional da pretensão material. *In*: CABRAL, Antônio do Passo. NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.). 2.ed. ver. atual. ampl. Negócios Processuais. Salvador: Jus Podivm, 2016, p.409-446.
- CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. 8. ed. São Paulo: Dialética, 2010.
- CUNHA, Leonardo Carneiro da; ARAÚJO, José Henrique Moura. **Advocacia Pública**: Coleção Repercussões do Novo CPC, v.3; coordenador geral, Fredie Didier Jr. Salvador: Jus podivum, 2015.
- CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo; DE CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de; JÚNIOR, Luiz Manoel Gomes; FAVRETO, Rogério; JÚNIOR, Sidney Palharini. **Comentários à nova lei do mandado de segurança**: Lei 12.016 de 7 de agosto de 2019. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.
- DAVIS, Kevin E; HERSHKOFF, Helen. **Contracting for procedure**. *In*: CABRAL, Antônio do Passo. NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.). 2.ed. ver. atual. ampl. **Negócios Processuais**. Salvador: Jus Podivm, 2016. p. 143 – p. 149.
- DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 18ª ed. Salvador: Jus podivm, 2016. v. 1.
- DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil**: teoria da prova, direito probatório, decisão procedente, coisa julgada e tutela provisória. 11ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 2.
- DIDIER JR. Fredie. **Curso de Direito processual civil**: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais. 13ª ed. Salvador; Jus Podivm, 2016. v. 3.
- DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Ação rescisória e ação de invalidação de atos processuais previstas no artigo 966, §4º do CPC/15**. Revista de Processo, São Paulo, vol.252, fev.2016, p.231-241.
- DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; DE OLIVEIRA, Rafael de Alexandria. **Curso de direito processual civil**: execução. 7.ed. ver. ampl. e atual. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017. v. 5.
- DIDIER JR. Fredie. Et. Al.. **Novo CPC doutrina selecionada**. Parte Geral. Salvador: Jus Podivm, 2015. v. 1.
- DIDIER JR. Fredie; CABRAL, Antônio do Passo. Negócios processuais atípicos e execução. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, nº 67, jan/mar 2018, p.137-165.
- ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. Tradução Gilson Cesar Cardoso de Souza. São Paulo: Perspectiva, 2005.
- FAZZALARI, Elio. **Instituições de direito processual civil**. 8.ed. Tradução Elaine Nassif. Campinas: Bookseller, 2006.
- FIÚZA, Cesar. **Direito Civil**: Curso Completo. 8.ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte, Del Rey, 2004.
- FRANÇA. Code Civil. **Institut Français de Information Juridique**. Disponível em: <<https://codes.droit.org/PDF/Code%20civil.pdf>> Acessado em 30 de outubro de 2020.



GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Flexibilidade procedimental**. 2007. 284f. Tese (Doutorado em direito processual) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007. Disponível em < <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-06082008-152939/pt-br.php> > Acesso em 30 de março de 2020.

GARCIA MEDINA, José Miguel. Art. 966. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; Cunha, Leonardo (orgs). **Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p.1296-p.1301.

GIFIS, Steven H. **Law Dictionary**. 6. ed. New York: Barron's, 2010.

GODINHO, Robson Renault. **Negócios processuais sobre o ônus da prova no novo código de processo civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. (Coleção Liebman)

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. Coord. e atual. Edvaldo Brito. Atual Reginalda Paranhos de Brito. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GONÇALVES. Aroldo Plínio. **Técnica processual e teoria do processo**. 2.ed. 2ª tiragem. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

GONÇALVES. Aroldo Plínio. **Nulidades no processo**. 2.ed. 2 tir. Belo Horizonte: Del Rey. 2014.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática**. 4. ed. 3ª tiragem. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2015.

MORIMOTO JÚNIOR, Antônio. **Limites de atuação jurisdicional nas sentenças determinativas**. 225f. Tese (Doutorado em direito processual civil) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em < <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-13102015-134932/pt-br.php>> Acesso em 30 de março de 2020.

JUNQUEIRA DE AZEVEDO, Antônio. **Negócio Jurídico: existência validade e eficácia**. 4. ed. 6ª tir. atual de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406 de 10-01-2002) São Paulo: Saraiva, 2002.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do processo na constituição federal: processo civil, penal e administrativo**. 9. ed, ampl e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

KASER, Max. **Derecho romano privado**. 2. ed. Tradução: Jose Santa Cruz Teijeiro. Reus, S.A, 1982. Kindle [emlinha]

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 6ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KERN, Christoph A. **Procedural Contracts in Germany**. In: CABRAL, Antônio do Passo. NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.). 2.ed. ver. atual. ampl. Negócios Processuais. Salvador: Jus Podivm, 2016. p. 191 – p. 203.

LEAL, Rosemiro Pereira. **Teoria geral do processo**. 12. ed. ver. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

LERRER, Felipe Jakobson. Ação anulatória. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009.

LEPSIUS, Oliver. Hans Kelsen on Dante Alighieri's political philosophy. **The european journal of international law**, vol 27, n 4, 2017. Oxford University Press. Disponível em <<https://academic.oup.com/ejil/article/27/4/1153/2962216>>Disponível em 13 de abril de 2020.

- LEITE, Eduardo Oliveira. **Monografia Jurídica**. 10. ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. Tradução Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Intelectus, 2003, v 1 – v 3.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. **Eficácia e autoridade da sentença**. Tradução Alfredo Buzaid e Benvido Aires. Rio de Janeiro: Forense, 1945.
- LUCON, Paulo Henrique dos Santos; BARIONI, Rodrigo; NETO, Elias Marques de Medeiros. A causa de pedir das ações anulatórias de sentença arbitral. **Revista de Arbitragem e Mediação**. vol 45/2015, p.265-276, jul-set 2015.
- LORENZETTI, Ricardo Luis. **Teoria da decisão judicial: fundamentos de direito**. Tradução de Bruno Miragem. 2. ed. ver. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.
- MACIEL JÚNIOR, Vicente Paula. **Teoria das ações coletivas: as ações coletivas como ações temáticas**. São Paulo: LTr, 2006.
- MARINONI, Luiz Guilherme, MITIDIERO, Daniel. **Ação Rescisória: do juízo rescindente ao juízo rescisório**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- MARQUES, Claudio Roberto Pierucetti. **O prazo da ação anulatória do art. 486 do CPC**. Revista de Processo. vol 186/2010, p. 66- 86. Agosto, 2010.
- MARTINS, Alisson Silva. **As convenções no estado democrático de direito**. 2019. 408f. Tese (Doutorado) – Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, 2019.
- MAGRI, Berenice Soubhie Nogueira. **Ação anulatória: art. 486 do CPC**. 2. ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.
- MENEZES CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e. **Da boa-fé no direito civil**. 3ª reim. Coimbra: Almedina, 2007.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança**. 31ª ed. atual. e compl. São Paulo: Malheiros.
- MENDES, Aloísio Gonçalves de Castro; DA SILVA, Larissa Clare Pochmann. Acesso à justiça: Uma releitura da obra de Mauro Cappelletti e Bryab Garth, a partir do Brasil, após 40 anos. **Revista Quaestio Iuris**. Vol 08, nº3, Rio de Janeiro, p.1827-1858. Disponível em <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/19385/14138>> Acesso em 14 de abril 2020.
- RIBEIRO MENDES, Armindo. As sucessivas reformas do processo civil português. **Revista Julgar**, nº 16, ano 2012. Disponível em:<<http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/07/05-DEBATER-As-sucessivas-reformas-do-Processo-Civil.pdf>> Acessado em 15 de julho de 2020.
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 14. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- MOREIRA ALVES, José Carlos. **Direito Romano**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- NOGUEIRA, Pedro Henrique. **Os negócios jurídicos processuais**. Salvador: Jus podivm, 2016.

NUNES, Guilherme Nascente. Ação anulatória do art. 486 do CPC: Quais as alterações trazidas pelo artigo 284 do CPC projetado? **Revista de Processo**. São Paulo. vol. 235, 2014, Setembro, 2014, p. 189 – 228.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Novo código de processo civil comentado**. Salvador: Juspodivm, 2016.

PAOLINELLI, Camila Mattos. **O ônus da prova no processo democrático**. 2014. 221f. Dissertação. (Mestrado) - Programa de Pós Graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, 2014.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 22.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, v. 1.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil**. 12ª ed. 3ª tir. Rio de Janeiro: Forense, 2006, v.3.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade civil**. 12. ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Tratado de ação rescisória**: das sentenças e de outras decisões. Atualizado por Nelson Nery Júnior e George Abboud. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

ROBERT, Paul. **Le nouveau petit robert**. 1000. ed. Paris: LeRobert, 2008.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 10. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009.

SAVIGNY, Frederich Carl Von. **Traité de droit romain**. Tradução: M. CH. Genoux. 2.ed. 1855, v. 1- v. 8.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Convenção das partes em matéria processual**: rumo a uma nova era? *In*: CABRAL, Antônio do Passo. NOGUEIRA, Pedro Henrique (Org.). 2.ed. ver. atual. ampl. Negócios Processuais. Salvador: Jus Podivm, 2016, p. 75 – 92.

YARSHELL, Flávio Luiz. Ação anulatória de julgamento arbitral e ação rescisória. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo. vol 5 -2005, Abr – jun 2005, p. 983- 988.

THEODORO JR. Humberto. Código de Processo Civil anotado. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

THEODORO JR. Humberto. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo civil e processo de conhecimento. 45. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v. 1.

THEODORO JR. Humberto. Processo de execução e cumprimento de sentença. **Curso de direito processual civil**: processo de execução e cumprimento de sentença, processo cautelar e tutela de urgência. 41.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. 2.

THEODORO JR. Humberto. **Curso de direito processual civil**: execução forçada, processo nos tribunais, recursos, direito intertemporal. 53. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, v.3.

THEODORO JR. Humberto; NUNES, Dierle, BAHIA; Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC fundamentos e sistematização**: lei 13.105 de 16 de março de 2015. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

THEODORO JR. Humberto. **Prescrição e decadência**. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

THEODORO JR. Humberto. Distinção científica entre prescrição e decadência: um tributo à obra de Agnelo Amorim Filho. **Revista dos Tribunais-RT**. São Paulo, v.836. Ano 94, Junho, 2005, p.49-68.

THEODORO JR. Humberto. **O novo código civil e as regras heterotópicas de natureza processual**. Revista da faculdade de direito da universidade federal de minas gerais, Belo Horizonte, v. 46, jan-jun, 2005, p. 135-p.160.

TRIGINELLI, Wania do Carmo Carvalho. **Conversão de Negócio Jurídico**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

TUCCI, José Rogério Cruz e AZEVEDO, Luiz Carlos de Azevedo. **Lições de Processo Civil Canônico: história e direito vigente**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2001.

TUCCI, José Rogério Cruz e AZEVEDO, Luiz Carlos de Azevedo. **Lições de História do Processo Civil Romano**. 1. Ed. 2 tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

TUCCI, José Rogério Cruz. **A causa petendi no processo civil**. 2. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

VASCONCELOS, Rita de Cássia Correa de. **Os fundamentos da ação anulatória do 486 do CPC**, à luz do novo Código Civil. Revista de Processo. São Paulo. vol 120-2005. Fevereiro, 2005, p. 95-111.

VATICANO. **Código de Direito Canônico promulgado por S.S. João Paulo Segundo**. 4. ed. versão portuguesa. Braga: Editorial apostolado da oração, 1983. Disponível em: <[http://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/portuguese/codex-iuris-canonici\\_po.pdf](http://www.vatican.va/archive/cod-iuris-canonici/portuguese/codex-iuris-canonici_po.pdf)> Acessado em, 10 de agosto de 2020.

VIEIRA, José Marcos. A singularidade interruptiva da prescrição civil. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**. Belo Horizonte, nº 49, Jul-Dez, 2006, p.133-144.

VILLELA, João Baptista. **Do fato ao negócio**: em busca da precisão conceitual. *In*: Adahyl Lourenço Dias et. al. (Org). Estudos em homenagem ao professor Washington de Barros Monteiro. São Paulo: Saraiva, 1982, p.251-266.

VITAGLIANO, José Arnaldo. **Coisa Julgada e ação anulatória**.3.ed. Curitiba: Juruá, 2016.