

UNIVERSIDADE FEDERAL DE PERNAMBUCO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO DO RECIFE
PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

DO CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA NA AÇÃO RESCISÓRIA

Autor: **Asdrubal Nascimento Lima Júnior**
Orientador: Gustavo Ferreira Santos

UFPE, 2003

ASDRUBAL NASCIMENTO DE LIMA JÚNIOR

**DO CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA
NA AÇÃO RESCISÓRIA**

Dissertação elaborada por Asdrubal Nascimento Lima Júnior, para obtenção do grau de mestre em Direito, pela Universidade Federal de Pernambuco, sob a orientação do Professor Doutor Gustavo Ferreira Santos.

UFPE, 2003

Asdrubal Nascimento Lima Júnior

DO CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA NA AÇÃO RESCISÓRIA

Dissertação submetida à Banca Examinadora, visando a obtenção do grau de Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.

Orientador: Dr. **Gustavo Ferreira Santos**

Banca Examinadora

Presidente: Prof. Dr. Geraldo de Oliveira Santos Neves
Faculdade de Direito – UFPE

Integrante: Prof. Dr. Antônio de Moura Borges

Integrante: Profa. Dra. Daisy de Asper y Valdés

Brasília, 30 de Julho de 2003.

Dedico este trabalho a Deus e a meus pais, início de tudo.

À minha esposa Neide Odete e meus filhos Patrick e William, sentido do meu esforço.

Às pessoas que me incentivaram e contribuíram para esta realização.

Agradecimentos

À AEUDF, pela oportunidade de qualificação profissional a mim oferecida.

A toda a Equipe do ICAT, pelo apoio sempre presente.

Aos doutos Professores da UFPE.

Meus sinceros agradecimentos ao Doutor Gustavo Ferreira Santos, por honrar-me, aceitando ser meu orientador e pelo especial apoio, sem o qual seria impossível levar esta investigação a termo.

Resumo

O presente estudo apresenta ampla abordagem sobre a ação rescisória, suas características, aplicações e procedimento, trazendo visão moderna sobre alguns aspectos tormentosos, além de tratar de modo panorâmico do novel instituto da antecipação da tutela, inserido no ordenamento processual brasileiro, em 1994, com as modificações e inserções que se sucederam no diploma processual civil acerca da tutela antecipada, até a recente alteração introduzida pela Lei nº 10.444/02. Os dois importantes temas jurídicos tratados no estudo encontram-se em palpitante discussão, para avaliar a compatibilidade e o cabimento do provimento antecipatório, em sede de ação rescisória, inspirando-se em exemplos excepcionais, lastreando o raciocínio em qualificada doutrina e norteadora jurisprudência, enfim, enfrentando, na essência, os argumentos jurídicos que resistem à idéia de provimento liminar em desfavor da coisa julgada. A reflexão aduzida no estudo, calcada em argumentação jurídica consistente, revela que o cerne do raciocínio desenvolvido finca raízes em garantia constitucional, que não só autoriza, como fundamentalmente recomenda a alternativa de uma tutela de urgência para amparar, quando preenchidos os pressupostos legais, as lesões ou ameaças a direito. Por tudo isso, o estudo contribui com novas reflexões sobre questão tão controvertida.

Palavras-Chaves: tutela antecipada; ação rescisória; cabimento de tutela; ameaça a direito; proteção constitucional; tutela de urgência; provimento antecipatório.

Abstract

This work exposes an ample study about the rescission action, its characteristics, applications and procedure, bringing modern vision on some arduous aspects, besides negotiating in panoramic way of the novel institute of the anticipation of the protection, inserted in the Brazilian legal proceedings, in 1994, with the modifications and inserts that were happened in the civil legal proceeding law concerning tutelage anticipation, until the recent alteration introduced by the Law number 10.444/02. The two important themes juridical agreements in this study meet in interesting discussion, to evaluate the compatibility and the pertinence of the anticipated provision, in the rescission action, being inspired by exceptional examples, basing the reasoning in qualified doctrine and robust jurisprudence; finally, facing in the essence the juridical arguments that resist to the idea of preliminary provision against the judged thing. The reflection adduced in the study, based in consistent juridical argument, reveals that sifts of the developed reasoning sticks roots in constitutional warranty that not only it authorizes, as fundamentally it recommends the alternative of tutelage of urgency, to support, when filled the legal presuppositions, the lesions or threatens to right. For all this, the study contributes with new reflections on subject so controversy.

Key words: anticipated provision; rescission action; pertinence of anticipated provision; threatens to right; constitutional protection; tutelage of urgency; anticipated provision^o

SUMÁRIO

RESUMO	6
ABSTRACT	7
INTRODUÇÃO	12
TÍTULO I: A AÇÃO RESCISÓRIA NO DIREITO PROCESSUAL BRASILEIRO.....	16
CAPÍTULO I: ASPECTOS FUNDAMENTAIS DA AÇÃO RESCISÓRIA.....	16
1.1 RAÍZES HISTÓRICAS DA AÇÃO RESCISÓRIA	16
1.2 CONCEITUANDO AÇÃO RESCISÓRIA.....	20
1.3 NATUREZA JURÍDICA DA AÇÃO RESCISÓRIA	24
1.4 LEGITIMAÇÃO ATIVA E PASSIVA PARA PROPOSITURA DA AÇÃO RESCISÓRIA	26
1.5 PRAZO EXTINTIVO.....	30
1.6 PRESSUPOSTOS DA AÇÃO RESCISÓRIA	36
CAPÍTULO II: DAS HIPÓTESES DE CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA	40
2.1 HIPÓTESES DE RESCINDIBILIDADE SEGUNDO O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO	40
2.2 PREVARICAÇÃO, CONCUSSÃO OU CORRUPÇÃO DO JUIZ.....	41
2.3 IMPEDIMENTO OU INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA	43
2.4 DOLO DA PARTE VENCEDORA OU COLUSÃO, ENTRE AS PARTES, EM FRAUDE À LEI	45
2.5 OFENSA À COISA JULGADA	48
2.6 VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.....	50
2.7 FALSIDADE DE PROVA.....	52
2.8 OBTENÇÃO DE DOCUMENTO NOVO PELO AUTOR APÓS A SENTENÇA	55
2.9 CONFISSÃO, DESISTÊNCIA OU TRANSAÇÃO INVÁLIDA	57
2.10 RESCISÃO POR ERRO DE FATO DA SENTENÇA TRÂNSITA EM JULGADO	59

CAPÍTULO III: ATOS JUDICIAIS NÃO SUJEITOS À AÇÃO RESCISÓRIA.....	63
3.1 DA REDAÇÃO DO ARTIGO 486 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....	63
3.2 DOS ARTIGOS 486 E 485 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL	65
3.3 PRAZO PARA PROPOSITURA E EFEITOS DA AÇÃO ANULATÓRIA	69
CAPÍTULO IV: DO PROCEDIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA.....	71
4.1 PETIÇÃO INICIAL	71
4.1.1 JUÍZO COMPETENTE	72
4.1.2 CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.....	75
4.1.3 VALOR DA CAUSA	77
4.2 DA OBRIGATORIEDADE DO DEPÓSITO DE CINCO POR CENTO DA IMPORTÂNCIA SOBRE O VALOR DA CAUSA NA RESCISÓRIA	79
4.3 INDEFERIMENTO DA INICIAL	84
4.4 CITAÇÃO E RESPOSTA.....	86
4.5 JULGAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA E RECURSOS CABÍVEIS	89
4.6 EXECUÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA.....	92
4.7 DO CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO RESCISÓRIA	95
TÍTULO II: A TUTELA ANTECIPADA NO DIREITO PROCESSUAL BRASILEIRO.....	97
CAPÍTULO I: CONTEXTUALIZANDO A TUTELA ANTECIPADA NO DIREITO PROCESSUAL BRASILEIRO	97
1.1 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA TUTELA ANTECIPADA	97
1.2 NATUREZA JURÍDICA DA TUTELA ANTECIPADA	99
1.2.1. ASPECTOS COMUNS À TUTELA ANTECIPADA E À TUTELA CAUTELAR	100
1.2.2. ASPECTOS DISTINTIVOS DAS TUTELAS ANTECIPADA E CAUTELAR.....	102
CAPÍTULO II: DA ADMISSIBILIDADE DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA	106
2.1 REQUISITOS DA TUTELA ANTECIPADA	106
2.2 PROVA INEQUÍVOCA NA TUTELA ANTECIPATÓRIA	107
2.3 VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO NA TUTELA ANTECIPADA	110

2.4 FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO	114
2.5 ABUSO DO DIREITO DE DEFESA OU MANIFESTO PROPÓSITO PROTETATÓRIO DO RÉU E A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA	116
2.6 PERIGO DA IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO ANTECIPADO.....	119
CAPÍTULO III: PROCEDIMENTOS NA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA	122
3.1 REQUERIMENTO DA PROVIDÊNCIA	122
3.2 LEGITIMIDADE PARA REQUERER A TUTELA ANTECIPADA	124
3.3 DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO NA APRECIÇÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.....	126
CAPÍTULO IV: DA OPORTUNIDADE DA TUTELA ANTECIPADA E SUA REVOGAÇÃO	130
4.1 CONCESSÃO LIMINAR DA TUTELA ANTECIPADA, INDEPENDENTE DA OITIVA DA OUTRA PARTE	130
4.2 OUTRAS OPORTUNIDADES PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.....	132
4.3 DA REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA.....	134
CAPÍTULO V: ANTECIPAÇÃO DA TUTELA E FAZENDA PÚBLICA	135
5.1 ANTECIPAÇÃO DA TUTELA EM FAVOR DA FAZENDA PÚBLICA	135
5.2 ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.....	136
TÍTULO III: DO CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPATÓRIA NA AÇÃO RESCISÓRIA.....	141
CAPÍTULO I: POSSIBILIDADE JURÍDICA DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA NA AÇÃO RESCISÓRIA	141
1.1 UMA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA SUPLANTANDO UMA SENTENÇA DEFINITIVA.....	141
1.2 O DIREITO CONSTITUCIONAL À TUTELA JURISDICIONAL DE URGÊNCIA	142
CAPÍTULO II: A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL	148
2.1 A ROBUSTEZ DA COISA JULGADA <i>VERSUS</i> A FUMAÇA DO BOM DIREITO OU A VEROSSIMILHANÇA DO DIREITO ALEGADO	148
2.2 UM EXEMPLO DE EXCEPCIONALIDADE QUE JUSTIFICA A ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA PARA SUSPENDER A EXECUÇÃO DA COISA JULGADA	152
CAPÍTULO III: COMPATIBILIDADE DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA COM O RITO PROCESSUAL DA AÇÃO RESCISÓRIA	155

3.1 DA COMPATIBILIDADE DO PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO NO RITO DA AÇÃO RESCISÓRIA	155
3.2 A DISCUSSÃO SOBRE A NATUREZA CAUTELAR DA DECISÃO QUE SUSPENDE A EXECUÇÃO DA COISA JULGADA, FRENTE A INOVAÇÃO DO PARÁGRAFO SÉTIMO DO ARTIGO 273 DO CPC.....	156
CONCLUSÕES	173
BIBLIOGRAFIA	179